

# Małgorzata Anna Nesterowicz

---

## Cztery wolności gospodarcze prawa europejskiego w kontekście transportu morskiego

---

Kwartalnik Prawa Publicznego 2/1/2, 79-111

---

2002

Artykuł został zdigitalizowany i opracowany do udostępnienia w internecie przez Muzeum Historii Polski w ramach prac podejmowanych na rzecz zapewnienia otwartego, powszechnego i trwałego dostępu do polskiego dorobku naukowego i kulturalnego. Artykuł jest umieszczony w kolekcji cyfrowej [bazhum.muzhp.pl](http://bazhum.muzhp.pl), gromadzącej zawartość polskich czasopism humanistycznych i społecznych.

Tekst jest udostępniony do wykorzystania w ramach dozwolonego użytku.

*Małgorzata Anna Nesterowicz\**

## **CZTERY WOLNOŚCI GOSPODARCZE PRAWA EUROPEJSKIEGO W KONTEKŚCIE TRANSPORTU MORSKIEGO**

Artykuł ma na celu przedstawienie w sposób ogólny czterech wolności gospodarczych prawa europejskiego: swobody przedsiębiorczości, swobody świadczenia usług, swobodnego przepływu towarów i osób oraz zastosowania tych wolności do transportu morskiego. Swobodny przepływ kapitału został pominięty, choć zostaje on wspomniany w sytuacjach, gdy jest związany z inną omawianą wolnością.

### **1. WSPÓLNA POLITYKA TRANSPORTOWA**

Wspólna polityka transportowa zmierza do stworzenia jednolitego systemu transportowego w ramach wspólnego rynku<sup>1</sup>. Jej zasady zostały umieszczone w tytule V Traktatu Rzymskiego, w art. 70–80 (d. 74–84)<sup>2</sup>. Jednakże mają one zastosowanie jedynie do transportu kolejowego, drogowego i śródlądowego (art. 80 ust. 1, d. 84 ust. 1). Natomiast art. 80 ust. 2 stanowił, że Rada zadecyduje jednomyślnie, w ja-

---

\* Dr Małgorzata Nesterowicz – adiunkt w Zakładzie Prawa Morskiego, Wydział Prawa i Administracji, Uniwersytet Mikołaja Kopernika, Toruń

<sup>1</sup> Więcej o wspólnej polityce transportowej: Ch. Jung, *Regulacje transportowe w Traktacie WE* [w:] *Integracja Europejska/Lektury*, Łódź 1998, nr 7, s. 47 i n.; E. Teichmann, *Polityka Transportowa* [w:] *Unia Europejska*, Warszawa 1999, s. 191 i n.; J. Burniewicz, *Polityka transportowa Unii Europejskiej: ujęcie ogólne* [w:] *Liberalizacja usług transportowych w ramach Jednolitego Rynku*, Integracja Europejska/Lektury, Łódź 1998, nr 51, s. 58 i n.

<sup>2</sup> Numeracja została zmieniona przez Traktat Amsterdamski.

kim zakresie i trybie zostaną przyjęte odpowiednie postanowienia dotyczące transportu morskiego (oraz lotniczego)<sup>3</sup>. Reguły proceduralne zostały następnie zmienione przez Jednolity Akt Europejski (Rada musi obecnie podejmować takie decyzje większością kwalifikowaną) oraz Traktat z Maastricht (wprowadzono obowiązkową konsultację Rady z Parlamentem)<sup>4</sup>. Treść art. 80 wskazuje więc, że zasady Traktatu dotyczące transportu znajdują jedynie ograniczone zastosowanie do żeglugi morskiej, natomiast odnoszą się do niej ogólne postanowienia Traktatu (np. zasady konkurencji lub zasady dotyczące swobody przepływu towarów, pracowników lub swobody przedsiębiorczości). Tak postanowił Europejski Trybunał Sprawiedliwości w sprawie „marynarzy francuskich” w 1974 r.<sup>5</sup> Ustawodawstwo francuskie wymagało, aby określone pozycje na statku zajmowali Francuzi oraz wyznaczało minimalny procent, jaki na statkach o przynależności francuskiej musieli stanowić obywatele francuscy. Przepisy te były niezgodne z normami Traktatu Rzymskiego dotyczącymi swobody przepływu pracowników, gdyż dyskryminowały obywateli innych państw członkowskich w stosunku do obywateli francuskich. Francja twierdziła, że zasady Traktatu nie miały zastosowania do transportu morskiego, należało bowiem czekać na skonstruowanie zasad polityki transportowej przez Radę. ETS orzekł jednak, że wyłączenie dotyczyło jedynie zasad zawartych w tytule IV („polityka transportowa”). Pozostałe zaś przepisy (o ile wyraźnie nie wyłączone) miały zastosowanie do transportu morskiego, w szczególności przepisy o tak fundamentalnym znaczeniu, jak dotyczące swobodnego przepływu pracowników.

Pierwsze akty prawne dotyczące transportu morskiego zostały uchwalone pod koniec lat 70-tych. Dotyczyły jednak głównie stosunków zewnętrznych Wspólnoty. Rada zwlekała z utworzeniem wspólnej polityki transportowej, mimo że powinna była uchwalić pierwsze akty do 1969 r. państwa członkowskie były bowiem niechętnie przekazaniu na ręce Wspólnoty kompetencji utożsamianych zawsze z suwerennością i siłą polityczną oraz handlową państwa. W 1983 r. Parlament złożył do Trybunału skargę na Radę na mocy art. 232 (d. 175) za zaniechanie przez nią działania prawotwórczego. ETS zgodził się, że Rada naruszyła prze-

---

<sup>3</sup> J. Schüßlburner, *Podstawy polityki transportowej Wspólnoty* [w:] *Liberalizacja usług transportowych w ramach Jednolitego Rynku*, Integracja Europejska/Lektury, Łódź 1998, nr 7, s. 22.

<sup>4</sup> R. Confavreux, *Les transports maritimes dans le droit de la concurrence communautaire*, „Revue de Marché commun et de l'Union européenne” 1996, nr 398, s. 370.

<sup>5</sup> Sprawa 167/73 *Komisja v. Francja* [1974] ECR 359. Por. także J. Kujawa, *Wspólna polityka żeglugowa Unii Europejskiej*, Gdańsk 1999, s. 12–17.

widziane w Traktacie obowiązki, gdyż nie wydała do tego czasu żadnych aktów dotyczących świadczenia usług w transporcie międzynarodowym oraz warunków dopuszczalności przewoźników do rynków<sup>6</sup>.

Wspólna polityka transportowa została stworzona 22.12.1986 r., gdy Rada wydała cztery akty prawne wprowadzające podstawy liberalizacji rynku transportu morskiego. Są to:

- rozporządzenie 4055/86 o zasadzie swobody świadczenia usług transportu morskiego pomiędzy krajami Wspólnoty oraz między nimi a krajami trzecimi<sup>7</sup>,
- rozporządzenie 4056/86 o szczególnych zasadach zastosowania do transportu morskiego art. 81 i 82 Traktatu Rzymskiego<sup>8</sup>,
- rozporządzenie 4057/86 o nieuczciwych praktykach cenowych w transporcie morskim<sup>9</sup>,
- rozporządzenie 4058/86 o skoordynowanych działaniach dla zapewnienia swobodnego dostępu do ładunków w przewozach oceanicznych<sup>10</sup>.

## 2. WOLNOŚĆ PRZEDSIĘBIORCZOŚCI

Wolność przedsiębiorczości uregulowana została w art. 43–58 (d. 52–58) Traktatu. Opiera się ona na dwóch elementach: swobodzie poruszania i osiedlania się w celu założenia przedsiębiorstwa oraz swobodzie wykonywania działalności gospodarczej sensu stricte. Podmiotami omawianej wolności są osoby fizyczne – obywatele państw członkowskich, którzy założyli lub chcą założyć przedsiębiorstwo w innym państwie członkowskim. Podmiotami wtórnymi są również założone spółki i inne przedsiębiorstwa. Wolność przysługująca tym podmiotom polega m.in. na prawie do zakładania i kierowania przedsiębiorstwami oraz swoboda prowadzenia działalności gospodarczej bez dyskryminacji ze względu na przynależność państwową. Oznacza to, że podmiot z innego państwa członkowskiego nie może być dyskryminowany ze względu na pochodzenie i musi mieć zapewnione nie gorsze traktowanie niż podmioty państwa przyjmującego. Ponadto, jeżeli działalność

---

<sup>6</sup> P. J. G. Kapteyn i P. VerLoren van Themaat, *Introduction to the Law of the European Communities*, London 1998.

<sup>7</sup> O.J. 1986, L 378/1.

<sup>8</sup> O.J. 1986, L 378/4.

<sup>9</sup> O.J. 1986, L 378/14.

<sup>10</sup> O.J. 1986, L 378/21.

gospodarcza prowadzona przez podmiot nie jest uregulowana prawem wspólnotowym, podmiot z innego państwa członkowskiego musi spełnia wymogi określone dla podmiotów krajowych<sup>11</sup>.

Przedsiębiorczością nie jest działalność związana ze stałym lub przejściowym wykonywaniem władzy członkowskiej w państwie członkowskim (art. 45)<sup>12</sup>.

Jeżeli chodzi o przedsiębiorczość żeglugową to już w XV wieku posiadanie wielkiej floty morskiej było uważane za dowód siły państwa, tak ekonomicznej, jak i militarnej. W XVII wieku przedstawiciel doktryny merkantylizmu, Sir Walter Raleigh powiedział: „*whosoever commands the sea commands the trade, whosoever commands the trade commands the riches of the world and consequently the world itself*”. Państwa dążyły więc od posiadania jak największej ilości statków podnoszących ich banderę, a wpływy tego rodzaju poglądów odnotowuje się jeszcze dzisiaj, mimo że straciły one na znaczeniu w obliczu globalizacji handlu światowego.

Przynależność statku (ang. *nationality*, fr. *nationalité*) jest odpowiednikiem obywatelstwa osoby fizycznej. Oznacza, że pomiędzy państwem, do którego statek przynależy a statkiem istnieje określony stosunek. Istota przynależności polega na tym, że statek podlega panującemu w tym państwie porządkowi prawnemu oraz nadzorowi jego organów, a gdy znajduje się na morzu pełnym korzysta z ochrony tego państwa. Statek podnosi na rufie banderę państwa i jest wpisany do rejestru okrętowego w tym państwie<sup>13</sup>.

Zgodnie z prawem międzynarodowym (Konwencja o morzu pełnym z 1958 r.<sup>14</sup>, art. 5 ust. 1) wymaga jednak, aby pomiędzy państwem rejestru a statkiem mającym jego przynależność istniała rzeczywista więź (*genuine link*)<sup>15</sup>. Konwencja o prawie morza z 1982 r.<sup>16</sup>, powtórzyła ten wymóg w art. 91 zaznaczając jednocześnie, że każde państwo suwerennie określa warunki przewidziane dla przyznania jego przynależności statkom, a więc wymagania dla zarejestrowania statku na jego terytorium i prawo podnoszenia bandery<sup>17</sup>. W rezultacie państwa sta-

---

<sup>11</sup> P. J. G. Kapteyn i P. VerLoren van Themaat, op. cit., s. 730–748; *Commentaire article par article des traités UE et CE*, pod red. Ph. Légeraa, Bruksela 2000, s. 371 i n.

<sup>12</sup> J. Galster, C. Mik, *Podstawy europejskiego prawa wspólnotowego*, Toruń 1998, s. 250–253.

<sup>13</sup> J. Łopuski, *Prawo morskie*, t. I, Bydgoszcz 1996, s. 160 i n.

<sup>14</sup> Dz.U. z 1963 r., Nr 187, poz. 33.

<sup>15</sup> J. Łopuski, op. cit., s. 168.

<sup>16</sup> Oświadczenie o ratyfikacji, Dz.U z 1998 r., Nr 98 poz. 609.

<sup>17</sup> J. Schelin, *Skeppsregistering och de fyra friheterna*, wykład na seminarium w Oslo, 7.3.2001 r.

wiają wymagania posiadania statku przez obywateli danego państwa, osoby prawne zarejestrowane w tym państwie i utworzone zgodnie z jego prawem lub wymóg zatrudnienia na statku określonej liczby lub procentowej ilości obywateli tego państwa. Próbę takiego zdefiniowania „więzi rzeczywistej” podjęto już w 1986 r. w Konwencji UNCTAD o warunkach rejestracji statków, jednak nie weszła ona jednak nigdy w życie na skutek konfliktu interesów tradycyjnych państw morskich i państw dogodnych bander<sup>18</sup>. Wymagania te, zgodne z prawem międzynarodowym (szczególnie z dwiema wspomnianymi wcześniej konwencjami dotyczącymi prawa morza), nie zawsze były uznane za zgodne z prawem europejskim.

Rejestracja statku może wkraczać w sferę wolności przedsiębiorczości, gdy statek rejestrowany zostanie potraktowany jako instrument wykonywania rzeczywistej działalności gospodarczej, która będzie dotyczyła określonego przedsiębiorstwa w określonym państwie członkowskim, albo gdy wniosek rejestracyjny zostanie złożony przez lub w imieniu osoby, która jeszcze nie ma swego przedsiębiorstwa, lecz zamierza je założyć w konkretnym państwie członkowskim<sup>19</sup>.

Wiele spraw skierowanych do ETS dotyczyło ogólnych zasad przyznawania statkom przynależności państwowej przez państwa. Jak wcześniej zostało wspomniane, prawo międzynarodowe przyznaje państwom suwerenne prawa w zakresie przyznawania ich przynależności statkom, jednakże ETS zaznaczył w sprawach dotyczących rybołówstwa (omówionych później w tym artykule), że podjęte środki muszą być zgodne z prawem wspólnotowym, a w szczególności nie wprowadzać dyskryminacji ze względu na przynależność państwową właściciela statku.

W zakresie nadawania przynależności państwowej statkom, art. 217 i 219 francuskiego Kodeksu Celnego, jak również art. 3 Ustawy o statusie statków morskich z 1967 r. (nr 67–5) znowelizowanej przez ustawę z 1975 r. (nr 75–300) wprowadziły następujące wymagania: przynajmniej połowa udziałów we własności statku musiała być w rękach obywateli francuskich rezydujących na terenie Francji przez przynajmniej 6 miesięcy w roku albo wszystkie udziały musiała być własnością osoby prawnej posiadającej główną siedzibę handlową we Francji i przynajmniej 50% jej kapitału musiała być kontrolowane przez kapitał francuski. Ponadto, personel zarządzający lub jego większość, w zależności od rodzaju osoby prawnej musiała mieć francuskie obywatelstwo.

---

<sup>18</sup> J. Łopuski, op. cit., s. 176 i n.

<sup>19</sup> Sprawa C-221/89 *The Queen v. Secretary of State for Transport, ex parte Factortame Ltd and others* [1991] ECR, § 21–23, s. I-3905, za: C. Mik, *Znaczenie bandery statku w europejskim prawie wspólnotowym*, „Prawo Morskie” IX/1995, s. 73–74.

Według irlandzkiej Ustawy o Marynarce Handlowej (*Mercantile Marine Act*) z 1955 r., art. 2, 9, 18 i 19, przynależność irlandzka mogła zostać nadana jedynie statkowi będącemu własnością rządu, ministerstwa, obywatela irlandzkiego oraz irlandzkiej osoby prawnej (czyli utworzonej według prawa irlandzkiego i posiadającej swoją główną siedzibę w Irlandii).

Według art. 5 ustawy nr 187 nowelizującej grecki Kodeks Morskiego Prawa Publicznego z 1973 r., statek otrzymywał grecką przynależność, jeśli przynajmniej 50% jego udziałów było własnością greckich obywateli lub, jeśli był własnością osoby prawnej, przynajmniej 50% kapitału tej osoby było w posiadaniu greckich obywateli.

W każdej z tych spraw, wniesionych przez Komisję przeciwko danemu państwu<sup>20</sup>, ETS stwierdził, że tego rodzaju wymogi w zakresie nadawania przynależności państwowej statkom były niezgodne z prawem wspólnotowym. Przede wszystkim były niezgodne z art. 12 (d. 6), który stanowi, że „w dziedzinie stosowania niniejszego Traktatu i bez uszczerbku dla przepisów szczególnych, które on przewiduje, zabroniona jest jakakolwiek forma dyskryminacji ze względu na przynależność państwową.” Jeżeli statki miały stanowić narzędzia do prowadzenia działalności gospodarczej, to takie wymagania, faworyzujące obywateli określonego państwa, stanowiły przeszkodę dla swobody przedsiębiorczości wyrażonej w art. 43 i 48 (d. 52 i 58). Ponadto, ograniczenia dotyczące udziału kapitału zagranicznego w spółkach posiadających statki było niezgodne z zasadą swobody przepływu kapitału wyrażoną w art. 294 (d. 221).

Jeżeli natomiast statki nie miały stanowić narzędzia do prowadzenia działalności gospodarczej, wyżej przedstawione wymogi stanowiły ograniczenia w zakresie swobody przepływu osób. Do tego problemu wrócić jednak w następnym rozdziale.

Wydaje się, że ETS dąży do całkowitego otwarcia rejestrów państwowych statków bez względu na przynależność państwową właściciela, jedynie pod warunkiem, że statki te są eksploatowane z portów danego państwa i zarządzane z terytorium tego państwa.

Wiele spraw wniesionych do ETS dotyczyło ograniczeń w zakresie rejestracji statków, które prowadziły działalność gospodarczą polegającą na połowach ryb. Ograniczenia te były więc rozpatrywane również jako ograniczenia w zakładaniu przedsiębiorstw. Związane były z limitami połowów ryb w ramach Wspólnej Polityki Rybołówstwa. Dlatego WPR wymaga kilku słów objaśnienia poniżej.

---

<sup>20</sup> Sprawy C-334/94 *Komisja v. Francja* [1996] ECR I-1307, C-151/96 *Komisja v. Irlandia* [1997] ECR I-3327, C-62/96 *Komisja v. Grecja* [1997] ECR I-06725.

Na mocy kompetencji przysługujących Radzie Wspólnoty Europejskiej w zakresie zarządzania przemysłem rybnym i konserwacji biologicznych zasobów morza, skonstruowała ona w 1983 r., po konsultacji z Komisją, Wspólną Politykę Rybołówstwa. Według WPR Wspólnocie przysługują m.in. kompetencje do regulacji i kontroli zarządzania zasobami morskimi poprzez system inspekcji połowów, kontroli i ochrony tarłowisk w pewnych strefach reprodukcji i określonych porach roku oraz ograniczania połowów niektórych gatunków w pewnych okresach roku. Ze względu na ochronę zasobów morskich, wprowadzono kontrolę połowów, która polega na ustalaniu corocznie limitów połowów dla całej Wspólnoty<sup>21</sup>. Takie limity są następnie dzielone na kontyngenty przysługujące poszczególnym państwom<sup>22</sup>. W latach 1992–1993 rozszerzono morski obszar jurysdykcyjny państw do 200 mil morskich od brzegów (tzw. wyłączna strefa ekonomiczna). W tym obszarze wprowadzono zasadę niedyskryminacji i swobodę dostępu do zasobów morskich za wyjątkiem morza terytorialnego w pasie 12 mil od brzegu, która to strefa jest zastrzeżona dla niektórych państw członkowskich.

Niezależnie od ogólnych reguł przynależności państwowej statków, państwa wprowadziły dodatkowe reguły dla statków rybackich. Ze względu na to, że przyznawane limity połowowe miały charakter narodowy, państwa ustanowiły dla ich ochrony wymagania dotyczące minimalnego udziału kapitałowego obywateli danego państwa w przedsiębiorstwie rybackim. Z jednej strony następowało więc otwieranie rejestrów przez rejestrację statków, które były jedynie eksploatowane z terytorium państwa, mimo że ich właściciele nie mieli przynależności państwowej określonego państwa, a z drugiej strony wprowadzano dodatkowe ograniczenia dla statków rybackich.

Hiszpania została przyjęta do Wspólnoty Europejskiej w 1986 r. Zanim to nastąpiło, połowy odbywały się na podstawie umowy pomiędzy Wspólnotą a Hiszpanią, które określały ich wysokość dla każdej strony na terytorium drugiej strony. Jednakże wiele statków rybackich podnoszących banderę hiszpańską zostało przerejestrowanych do Wielkiej Brytanii i od tego czasu podnosiły banderę brytyjską, mimo że były kontrolowane przez kapitał hiszpański. Rejestracja statków w Wielkiej Brytanii była dokonywana na podstawie Ustawy o Żegludze Handlowej z 1894 r. (*Merchant Shipping Act 1894*), która wymagała, aby statek podnoszący banderę brytyjską był własnością obywatela brytyjskiego

---

<sup>21</sup> Rozporządzenie nr 170/83, O.J. 1983, L 24/1.

<sup>22</sup> D. Lasok, *Zarys prawa Unii Europejskiej*, t. II, Toruń 1998, s. 190 i n.; J. Justyński, *Podstawy prawne polityk gospodarczych Unii Europejskiej*, Toruń 2001, s. 170 i n.



albo brytyjskiej osoby prawnej. Hiszpanie tworzyli więc w Anglii spółki-córki spółek hiszpańskich, pływali na statkach pod banderą brytyjską na wodach Wspólnoty, ale dostarczali swoje połowy do Hiszpanii. Po przystąpieniu Hiszpanii do Wspólnoty liczba statków działających na tej zasadzie wzrosła, gdyż Hiszpanie zakupili również wiele statków pływających pod brytyjską banderą od ich brytyjskich właścicieli. Statki te dokonywały połowów na wodach do 200 mil od brzegów krajów Wspólnoty w ramach brytyjskich limitów połowowych, ale połowy były dostarczane do Hiszpanii. Aby uniknąć tego proceduru (tzw. „*quota hopping*”) Ustawa o Żegludze Handlowej z 1988 r. ustanowiła nowy rejestr statków rybackich. Wszystkie statki rybackie musiały dokonać ponownej rejestracji. Aby jednak statek był uznany za brytyjski, musiał on być własnością brytyjską (tj. obywatela brytyjskiego zamieszkałego w Wielkiej Brytanii albo brytyjskiej osoby prawnej utworzonej zgodnie z prawem brytyjskim, posiadającej główną siedzibę handlową w Wielkiej Brytanii i kontrolowanej co najmniej w 75% przez obywateli brytyjskich. Ponadto co najmniej 75% personelu zarządzającego osobą prawną musiało być obywatelami brytyjskimi). Oprócz wymagania brytyjskiej własności statku, jego eksploatacja musiała być prowadzona i kontrolowana z terytorium Wielkiej Brytanii. Czarterujący bareboat, zarządzający lub armator statku musieli w przypadku osób fizycznych zamieszkiwać, a wypadku osób prawnych mieć główną siedzibę handlową w Wielkiej Brytanii. W wyniku wprowadzenia nowych zasad wiele statków kontrolowanych przez kapitał hiszpański nie mogło ponownie zarejestrować się w Wielkiej Brytanii i musiało zaprzestać połowów. Sprawa została wniesiona do sądu brytyjskiego przez spółkę *Factortame Ltd* i inne (w sumie właściciele 95 statków rybackich), a sąd skierował zapytanie prejudycjalne do ETS<sup>23</sup>. W tym samym czasie ETS zawiesił na wniosek Komisji działanie brytyjskich zasad dotyczących nowego rejestru statków rybackich ze względu na zagrożenie poważnych strat, jakie poniosłyby spółki pozbawione możliwości połowu<sup>24</sup>.

W sprawie wniesionej przez *Factortame*, ETS przyznał prawo państwa, uwarunkowane zasadami prawa międzynarodowego, do ustalania wymagań, jaki statek musi spełnić, aby zostać wpisanym do rejestru okrętowego państwa i podnosić jego banderę. Uprawnienia takie muszą być jednak wykonywane zgodnie z prawem wspólnotowym,

---

<sup>23</sup> Sprawa C-221/89 *The Queen v. Secretary of State for Transport, ex parte Factortame Ltd and others* [1991] ECR I-3905.

<sup>24</sup> Sprawa C-246/89 *Zarządzenie Prezesa Trybunału, 10.10.1989 r. Komisja v. UK* [1989] ECR 3125.

a w tym wypadku tak się nie stało. Wymagania ustanowione przez Wielką Brytanię w art. 14 Ustawy o Żegludze Handlowej z 1988 r. zostały bowiem uznane przez ETS za stanowiące ograniczenia wolności przedsiębiorczości, a więc niezgodne z zasadami art. 43 i 48. Wymóg kontroli kapitału osób prawnych w 75% przez obywateli brytyjskich dla potrzeb rejestracji statku rybackiego oraz co najmniej 75% brytyjskiej kadry zarządzającej ograniczały dostęp do rynku osób prawnych kontrolowanych przez kapitał zagraniczny, nawet jeśli założonych zgodnie z prawem brytyjskim. Ponadto wymaganie, aby właściciel statku, jeśli był osobą fizyczną, zamieszkiwał w Wielkiej Brytanii lub, gdy był osobą prawną, posiadał tam główną siedzibę, stanowiło pośrednią dyskryminację ze względu na przynależność państwową, gdyż większość obywateli brytyjskich zamieszkuje w Wielkiej Brytanii lub większość brytyjskich osób prawnych posiada tam główną siedzibę, podczas gdy zdarza się to rzadko w przypadku obywateli innych państw członkowskich Wspólnoty lub osób prawnych. W przypadku osób prawnych oddział, agencja lub inne przedstawicielstwo powinno być wystarczające dla potrzeb rejestracji statku. Postanowienia te pozostawały więc w sprzeczności z przepisami art. 43 ust. 2, który stanowi, że „wolność przedsiębiorczości obejmuje dostęp do działalności prowadzonej na własny rachunek, jak również zakładanie i zarządzanie przedsiębiorstwami (...), na warunkach określonych przez ustawodawstwo państwa miejsca korzystania z wolności przedsiębiorczości dla własnych obywateli (...)”. Natomiast według art. 48 „spółki założone zgodnie z ustawodawstwem państwa członkowskiego i mające statutową siedzibę, zarząd lub główne przedsiębiorstwo wewnątrz Wspólnoty dla stosowania przepisów niniejszego rozdziału są traktowane jak osoby fizyczne przynależne do państw członkowskich.” Ponadto, wymaganie 75% udziału brytyjskiego w spółkach było sprzeczne również z zasadami swobodnego przepływu kapitału według art. 294, który stanowi, że „państwa członkowskie przyznają traktowanie narodowe w odniesieniu do udziału finansowego przynależnych innych państw członkowskich w kapitale spółek w rozumieniu art. 48, bez uszczerbku dla stosowania innych przepisów niniejszego Traktatu”. ETS uznał natomiast, że wymaganie zarządzania statkiem i kierowania jego eksploatacją z terytorium Wielkiej Brytanii nie było sprzeczne z prawem wspólnotowym, gdyż było zgodne z ideą przedsiębiorczości, która wymaga stałego przedstawicielstwa w danym kraju. Dla tej potrzeby wystarczające jednak jest ustanowienie agencji, oddziału lub innego przedstawicielstwa, tak więc wymóg siedziby głównej nie był zgodny z prawem wspólnotowym.

Wielka Brytania tłumaczyła wprowadzane ograniczenia ochroną przed obejściem prawa w postaci wykorzystywania ich limitów połowo-

wych przez statki kontrolowane przez obcy kapitał, które całe połowy złowione w ramach brytyjskich limitów dostarczały do innych państw. ETS uważał jednak, że zasada wolności przedsiębiorczości jest jednym z podstawowych filarów wspólnego rynku i ochrona limitów połowowych nie usprawiedliwia naruszenia fundamentalnych zasad europejskiego prawa gospodarczego.

Oprócz wymagań w zakresie rejestracji statków rybackich pod banderą brytyjską, Wielka Brytania wprowadziła również wymagania dla uzyskania licencji rybackich dla statków już podnoszących brytyjską banderę. Licencja taka zezwalała określonemu statkowi na dokonywanie połowów w ramach strefy do 200 mil morskich od brzegów Wspólnoty w ramach połowowych limitów brytyjskich. Pierwotnie licencje były udzielane na podstawie *Sea Fish Conservation Act* z 1967 r., znowelizowanego w 1967 r. przez *Fishery Limits Act* i w 1981 r. przez *Fisheries Act*. Nowe, zastrzone zasady zostały wprowadzone w 1983 r. przez *British Fishing Boats Act*, *British Fishing Boats Order* i *Sea Fish Licensing Order*. Aby otrzymać taką licencję statek musiał wykazać, że istnieje rzeczywista więź pomiędzy nim a Zjednoczonym Królestwem. Statek musiał więc być eksploatowany z terytorium Wielkiej Brytanii, wyspy Man albo wysp Kanału Brytyjskiego. Jako dowód takiej eksploatacji wymagano, aby w okresie każdych 6 miesięcy dostarczył i sprzedał na terenie Wielkiej Brytanii co najmniej 50% swoich połowów lub zawijał do portów brytyjskich co najmniej 4 razy w ciągu 15 dni.

Spółka Jaderow Ltd posiadająca statki pływające pod banderą brytyjską, ale kontrolowana w dużej mierze przez Hiszpanów, otrzymała licencje połowowe w 1986 r. Zostały one jednak odwołane, gdyż Ministerstwo Rolnictwa, Rybołówstwa i Wyżywienia (*Ministry of Agriculture, Fisheries and Food*) uznało, że statki nie dotrzymały warunków postawionych w licencji. Spółka wniosła sprawę do sądu brytyjskiego, który skierował zapytanie prejudycjalne do ETS dotyczące legalności wprowadzonych zasad<sup>25</sup>. ETS uznał, że państwo ma prawo ustanowić wymagania, jakie muszą spełnić statki połowiąjące w ramach przyznanych temu państwu kwot połowowych. Jednym z wymagań może być istnienie rzeczywistej więzi gospodarczej pomiędzy eksploatacją statku a mieszkańcami określonego państwa i jego przemysłem. Dowodem na istnienie takiej więzi może być eksploatacja statku z terytorium Wielkiej Brytanii, a więc z określonego portu brytyjskiego, jeżeli tylko nie ustanawia się wymogu, aby statek ten wyruszał

---

<sup>25</sup> Sprawa C-216/87 *The Queen v. Ministry of Agriculture, Fisheries and Food, ex parte Jaderow Ltd* [1989] ECR 4509.

w każdą podróż z tego portu. Ponadto, nie jest również sprzeczne z prawem wspólnotowym wymaganie regularnej obecności statku w portach brytyjskich, jeżeli tylko częstotliwość obecności w tych portach nie stanowi przeszkody dla normalnej eksploatacji statku lub dostarczania na terytorium brytyjskie określonego procentu połowów, jeżeli nie jest to wymaganie dostarczania całości połowów (choć Komisja, w sprawie wniesionej przeciwko Wielkiej Brytanii uważała, że taki wymóg pozbawia armatora statku rybackiego z możliwości korzystania z korzystnych cen kupna ryb w innych państwach<sup>26</sup>; podobnie twierdził w swej opinii Adwokat Generalny Mischo).

Wymagania dla otrzymania licencji połowowej wprowadziła również Irlandia<sup>27</sup>. Według art. 222B(4)(a) *Fisheries Consolidation Act* z 1959 znowelizowanego przez *Fisheries Amendment Act* z 1983 r. licencja połowowa mogła być jedynie udzielona statkom, które stanowiły własność obywatela irlandzkiego albo osoby prawnej utworzonej zgodnie z prawem irlandzkim i posiadającej swoją główną siedzibę handlową na terenie Irlandii. Według ETS przepis taki dyskryminował obywateli innych państw członkowskich posiadających statki rybackie zarejestrowane w irlandzkim rejestrze okrętowym w stosunku do obywateli irlandzkich. Obywatele innych państw musieli bowiem, aby otrzymać licencję połowową, założyć osobę prawną na zasadach prawa irlandzkiego w Irlandii i przekazać jej własność statku. Przepis ten dyskryminował również osoby prawne eksploatujące statki rybackie podnoszące banderę irlandzką, jeśli te osoby prawne zostały założone zgodnie z prawem innego państwa członkowskiego i w tym państwie posiadały główną siedzibę handlową, a w Irlandii jedynie oddział. Wymagania te uznano za niezgodne z zasadami dotyczącymi swobody przedsiębiorczości zawartymi w art. 43 Traktatu Rzymskiego.

Orzeczenia ETS wykazały, że państwo może podejmować środki w celu przeciwdziałania obejściu prawa, tj. wykorzystania jego limitów połowowych przez osoby nie powiązane gospodarczo z tym państwem. Środki te powinny być jednak proporcjonalne i nie zagrażać podstawowym wolnościom gospodarczym, takim jak swoboda przedsiębiorczości. Tak więc dopuszczalne jest ustanawianie wymogów dla otrzymania licencji połowowej, które mają na celu udowodnienie rzeczywistej więzi ekonomicznej statku i państwa, w ramach którego limitów dokonuje on połowów, ale żadne podjęte środki – tak w zakresie rejestracji statków w rejestrze okrętowym, jak i przydzielania licencji poło-

---

<sup>26</sup> Sprawa C-279/89 *Komisja v. UK* [1992] ECR I-5785.

<sup>27</sup> Sprawa C-93/89 *Komisja v. Irlandia* [1991] ECR I-4569.

wowych statkom już figurującym w rejestrze – nie mogą naruszać podstawowej dla prawa europejskiego zasady niedyskryminacji ze względu na przynależność państwową.

Z drugiej strony należy zadać sobie pytanie czy orzeczenia ETS nie mijają się z celem Wspólnej Polityki Rybołówstwa. Ustalenie limitów połowowych ma na celu nie tylko ochronę zasobów rybnych, ale także zapewnienie zatrudnienia rybakom danego państwa. Wymóg powiązania gospodarczego z państwem jest niewystarczający, jeżeli nie poparty wymogami dotyczącymi przynależności państwowej lub kapitału narodowego kontrolującego przedsiębiorstwo, gdyż nie zapewnia realizacji drugiego z celów WPR – zapewnienia zatrudnienia obywatelom danego państwa.

Według polskiego kodeksu morskiego 18.9.2001 r.<sup>28</sup> „żeglugę pod polską banderą może uprawiać tylko statek o polskiej przynależności” (art. 9 § 1). Statkiem o polskiej przynależności natomiast może być statek stanowiący polską własność, statek uważany za polską własność i statek niestanowiący polskiej własności, który uzyskał czasowo polską przynależność (art. 10 § 1). Jeżeli chodzi o pierwszą kategorię, to „statek stanowi polską własność, jeżeli jest własnością Skarbu Państwa, osoby prawnej mającej siedzibę w Polsce lub obywatela polskiego zamieszkałego w Polsce”, jak również jeśli wchodzi w skład majątku spółki osobowej wpisanej do polskiego rejestru przedsiębiorców (art. 73 § 1–2). Natomiast w przypadku drugiej kategorii, statkiem uważanym za polską własność jest statek będący co najmniej w połowie własnością osób wymienionych powyżej (w art. 73 § 1, tj. Skarbu Państwa, osoby prawnej mającej siedzibę w Polsce lub obywatela polskiego zamieszkałego w Polsce), „jeżeli armator tego statku ma w Polsce miejsce zamieszkania albo siedzibę swojego zakładu głównego lub oddziału, a statek na wniosek wszystkich współwłaścicieli, zostanie wpisany do polskiego rejestru okrętowego w księdze rejestru stałego” lub będący własnością spółki kapitałowej mającej siedzibę za granicą, w której jedna z osób wymienionych powyżej ma udział kapitałowy, „jeżeli armator tego statku ma w Polsce miejsce zamieszkania albo siedzibę swojego zakładu głównego lub oddziału, a statek, na wniosek właściciela, zostanie wpisany do polskiego rejestru okrętowego w księdze rejestru stałego” (art. 73 § 3). Ponadto statek niestanowiący polskiej własności może uzyskać polską przynależność na czas oznaczony, jeżeli wnioskodawca (armator) spełni wymogi nałożone na niego w art. 13 kodeksu morskiego. Jeśli jest osobą prawną, musi mieć w Polsce swoją siedzibę lub przed-

---

<sup>28</sup> Dz.U. 2001, Nr 138, poz. 1545.

stawicielstwo (dla rejestracji wystarczającą przesłanką jest oddział), a jeśli jest osobą fizyczną, musi zamieszkiwać w Polsce. Do wniosku o rejestrację powinien dołączyć umowę najmu lub dzierżawy statku bądź inną umowę, na podstawie której będzie mógł uprawiać żeglugę statkiem we własnym imieniu oraz zobowiązać się, że będzie prowadził działalność armatorską w Polsce. Ponadto musi przedstawić odpis ze stałego rejestru statków wraz z opisem statku i innymi danymi, pisemną zgodę na uzyskanie czasowej przynależności polskiej właściwych organów państwa stałego rejestru, właściciela i wierzycieli hipotecznych oraz wskazać port macierzysty w Polsce. Dla uzyskania czasowej polskiej przynależności kryterium decydującym jest więc nie własność statku, ale jego eksploatacja. Stary kodeks morski (z 1961 r.) wymagał również, aby kapitan statku, któremu nadano czasową polską przynależność był obywatelem polskim. Nowy kodeks morski ten wymóg usunął. Przepisy polskie dotyczące przynależności statku są więc szarmonizowane pod tym względem z przepisami prawa europejskiego.

Jeżeli chodzi o zasady dotyczące rybołówstwa w prawie polskim, to według Ustawy o rybołówstwie morskim z 6.9.2001 r.<sup>29</sup> wykonywanie połowów na terytorium Polski i w wyłącznej strefie ekonomicznej wymaga uzyskania przez armatorów uzyskania licencji i zezwolenia połowowego (art. 5 ustawy). Takie dokumenty uzyskać mogą armatorzy mający siedzibę lub miejsce zamieszkania na terytorium Polski, którzy uprawiają rybołówstwo statkami o polskiej przynależności (art. 4 ust. 1–2 ustawy). Armatorzy mający swoją siedzibę poza terytorium Polski mogą dokonywać połowów w polskiej WSE statkami o obcej przynależności jeżeli taką możliwość przewiduje odpowiednia umowa międzynarodowa (art. 4 ust. 3 ustawy). Statki rybackie o polskiej przynależności, o których mowa, muszą być uprzednio wpisane do rejestru oraz ewidencji statków rybackich i posiadać odznakę rybacką (art. 57 ust. 1 i art. 50 ust. 1). Wydaje się więc, że zasady dotyczące eksploatacji przedsiębiorstwa rybackiego są zgodne z zasadami unijnymi, jako że odpowiednie licencje otrzymać mogą statki podnoszące polską banderę, a więc również statki, które otrzymały czasową przynależność mimo że nie są polską własnością. Nie ma wymogu minimalnego udziału polskiego kapitału we własności statku. Wymaga się jedynie, aby armator miał swoją siedzibę na terytorium Polski, co jest wymogiem więzi z gospodarką kraju, uznaną przez ETS za zgodną z prawem europejskim.

---

<sup>29</sup> Dz.U. z 2001 r., Nr 129, poz. 1441. Zob. również rozporządzenie Ministra Rolnictwa i Rozwoju Wsi z 20.1.2000 r., w sprawie wydawania licencji połowowych, ich wzoru, okresu ich ważności oraz wysokości opłat za licencje połowowe.

W wielu państwach panuje wciąż przekonanie, że przynależność państwowa powinna być nadawana jedynie statkom kontrolowanym przez kapitał lub obywateli danego państwa, gdyż posiadanie własnej floty świadczy o potęgze państwa. Tak już jednak nie jest. W praktyce nie ma już znaczenia, jaką banderę podnosi statek, gdyż nie przysparza to jego państwu bezpośrednich korzyści handlowych. Dawno już minęły już czasy, gdy handlem morskim „do i z” danego państwa zajmowały się tylko statki podnoszące jego banderę. Obecnie wiele statków porzuca banderę państw Wspólnoty Europejskiej i rejestruje się w rejestrach tzw. tanich (lub dogodnych) bander, np. Liberii, Cypru, Malty, Panamy, etc. Uprawianie żeglugi pod dogodną banderą zapewnia przedsiębiorcy żeglutowemu z państwa, w którym obowiązują wysokie podatki i w którym zatrudnionych chroni ustawodawstwo pracy i socjalne oraz działalność związków zawodowych poważne oszczędności na podatkach i kosztach załogowych, stanowiących istotny element kosztów eksploatacyjnych<sup>30</sup>. Z powodu masowego wyflagowywania się statków, państwa europejskie rozpoczęły tworzenie tzw. „drugich rejestrów”. Mają one na celu skłonienie armatorów do pozostania pod banderą państwową poprzez stworzenie korzystnych warunków finansowych. Statki pozostają w systemie krajowego porządku prawnego państwa, szczególnie w zakresie bezpieczeństwa na morzu, ochrony środowiska i ochrony pracy na statku. Jednocześnie armatorzy płacą niższe podatki i mają prawo zatrudnienia na statkach dowolnej ilości członków załogi pochodzących spoza Wspólnoty, a tym samym płacenia im niższego wynagrodzenia niż wynegocjowane zbiorowymi układami pracy dla obywateli danego państwa<sup>31</sup>. Rejestry takie mają również na celu przyciągnięcie zagranicznych statków, tak więc zasady dotyczące przynależności państwowej ich właścicieli nie mają już takiego znaczenia. Rejestry takie wprowadziły m.in. Dania, Finlandia, Francja, Hiszpania, Niemcy, Norwegia i Wielka Brytania. Przykładowo w 1987 r. wprowadzono możliwość uzyskania norweskiej przynależności państwowej w drugim rejestrze norweskim (tzw. NIS) przez statki będące własnością cudzoziemców, jeżeli tylko były one eksploatowane z Norwegii. Z planem utworzenia rejestru europejskiego o nazwie EUROS nosiła się również Komisja Europejska<sup>32</sup>. Gdyby do tego doszło, stanowiłoby to podsumowanie linii orzeczniczej ETS, który w swoich orzeczeniach dawał do zrozumienia, że w rzeczywistości nie powinny istnieć żadne wymogi dotyczące przynależności państwo-

---

<sup>30</sup> J. Łopuski, op. cit., s. 160 i n.

<sup>31</sup> Por. sprawa C-72/91, 73/91 *Firma Sloman Neptun Schiffahrts AG v. Seebetriebsrat Bodo Ziesemer der Sloman Neptun Schiffahrts AG* [1993] ECR I-887.

<sup>32</sup> V. Power, *EC shipping law*, London 1998, s. 187 i n.

wej osoby fizycznej lub prawnej będącej właścicielem statku, ale jedynie wymogi dotyczące terytorium, z jakiego statek jest eksploatowany. Projekt został jednak odrzucony.

### 3. SWOBODA PRZEPLYWU OSÓB

Zgodnie z art. 39 (d. 48) zapewnia się swobodny przepływ pracowników wewnątrz Wspólnoty, który obejmuje prawo poruszania się i osiedlania obywateli państw członkowskich w innych państwach członkowskich, jak również prawo do zabezpieczenia społecznego w związku ze tym przepływem. Podmiotami omawianej swobody są pracownicy najemni, pracownicy samodzielni i inne osoby (np. te, które już przestały pracować lub studenci). Swoboda ta opiera się na zakazie wszelkiej dyskryminacji ze względu na przynależność państwową między pracownikami państw członkowskich w zakresie zatrudnienia, wynagrodzenia i innych warunków pracy<sup>33</sup>. Ponadto swobodny przepływ pracowników i dostęp do zatrudnienia reguluje rozporządzenie Rady 1612/68 o swobodnym przepływie pracowników wewnątrz Wspólnoty<sup>34</sup>. Zasady te również mają zastosowanie do transportu morskiego.

Pierwszą sprawą dotyczącą swobody przepływu pracowników była wcześniej wspomniana sprawa „marynarzy francuskich” z 1974 r. Francuski Kodeks Pracy z 1926 r., art. 3, znowelizowany ustawą 58–1358 udzielał Ministrowi Marynarki Handlowej uprawnienia określenia w drodze rozporządzenia wymogów proporcji francuskich obywateli zatrudnionych na statku podnoszącym banderę francuską do obywateli innych państw. Takie rozporządzenie zostało wydane w 1960 r. i znowelizowane w 1969 r. Na jego podstawie osoby zatrudnione na mostku, w maszynowni i jako operatorzy radia na francuskich statkach handlowych, rybackich lub żeglugi rekreacyjnej musiały posiadać obywatelstwo francuskie. Ponadto załoga nie mogła składać się w większej ilości niż w 1/4 z cudzoziemców. Pozostali członkowie załogi musieli być Francuzami. ETS zdecydował, że takie przepisy prawa francuskiego były sprzeczne z zasadą swobodnego przepływu pracowników wewnątrz Wspólnoty na zasadzie niedyskryminacji i pozostawały w sprzeczności z art. 39 Traktatu Rzymskiego i art. 4 rozporządzenia 1612/68. Wyrok

---

<sup>33</sup> J. Galster, C. Mik, op. cit., s. 228–240; P. J. G. Kapteyn i P. VerLoren van Themaat, op. cit., s. 701–730.

<sup>34</sup> O.J., L 257, 19.10.1968, p. 2



został wydany w 1974 r. Francja deklarowała, że w przygotowaniu była już odpowiednia ustawa mająca na celu zmianę wadliwych przepisów. Do tej sprawy ETS powrócił na wniosek Komisji w 1996 r.<sup>35</sup> Francja nie podjęła bowiem środków, które zapewniłyby wykonanie wyroku Trybunału. W rzeczywistości został jedynie wystosowany do organów administracji publicznej okólnik zalecający niestosowanie zasad dotyczących zatrudniania francuskich obywateli na statkach. Przepisy nie były więcej stosowane, ale ETS uznał, że okólnik nie był aktem odpowiedniej rangi, a pozostawienie w mocy przepisów sprzecznych z prawem europejskim powodowało niejasność prawa. Mimo że wydając poprzednie orzeczenie ETS nie wyznaczył Francji terminu na podjęcie odpowiednich środków, powinno to być zostać zrobione w jak najszybszym terminie, podczas gdy zajęło to ponad 20 lat.

Kolejna sprawa dotyczyła wspomnianych już wcześniej warunków ustanowionych przez Irlandię dla otrzymania przez statki rybackie licencji połowowych. Oprócz wymagania w zakresie własności statku, art. 222B(4)(a) *Fisheries Consolidation Act* z 1959 znowelizowanego przez *Fisheries Amendment Act* z 1983 r. wymagał, aby 75% członków załogi było obywatelami Wspólnoty. O legalność podobnego przepisu został już wcześniej zapytany ETS sąd brytyjski w sprawie wniesionej do sądu przez spółkę *Pesca Valentia* eksploatującą statki rybackie pod banderą brytyjską, ale zatrudniającą głównie rybaków hiszpańskich<sup>36</sup>. ETS uznał w obu wypadkach, że taki wymóg był zgodny z prawem.

Podobna sprawa dotyczyła wcześniej już wspomnianych nowych licencji połowowych wprowadzonych przez Wielką Brytanię dla statków podnoszących banderę brytyjską. Jak już zostało wspomniane, taki statek mógł jedynie łowić w ramach brytyjskich limitów połowowych jeżeli istniała między nim a Wielką Brytanią rzeczywista więź ekonomiczna. Wiąż ta przejawiała się w konieczności eksploatacji statku z określonego brytyjskiego portu, wymogu regularnej obecności w portach brytyjskich lub sprzedaży w Wielkiej Brytanii 50% połowu. Ponadto dla uzyskania licencji połowowej wprowadzono wymóg, że co najmniej 75% załogi musiało być obywatelami brytyjskimi lub innego państwa członkowskiego Wspólnoty, posiadać stałe zamieszkanie w Wielkiej Brytanii i płacić składki do brytyjskiego narodowego funduszu socjalnego. Wyłączeni spośród tej drugiej kategorii byli do 1 stycznia 1988 Grecy oraz do 1 stycznia 1993 r. Hiszpanie i Portugalczycy, gdyż nało-

---

<sup>35</sup> Sprawa C-334/94 *Komisja v. Francja* [1996] ECR I-1307.

<sup>36</sup> 223/86 *Pesca Valentia Limited v. Ministry for Fisheries and Forestry, Ireland and the Attorney General* [1988] ECR 83.

zono na nich okres przejściowy w zakresie swobodnego przepływu pracowników, za wyjątkiem tych Greków, Hiszpanów i Portugalczyków, którzy byli małżonkami lub dziećmi poniżej 21 lat pracowników z tych krajów już wcześniej zatrudnionych legalnie na terenie Zjednoczonego Królestwa. W związku z nowymi zasadami, do sądu wystąpiła spółka Agegate Ltd, właściciel statku rybackiego podnoszącego brytyjską banderę, którego załoga składała się z hiszpańskich rybaków. Sąd brytyjski skierował zapytanie prejudycjalne do ETS związane ze zgodnością nowych przepisów z prawem wspólnotowym<sup>37</sup>. ETS stwierdził, podobnie jak we wcześniejszym orzeczeniu, że ustalenie minimalnej proporcji obywateli Wspólnoty wśród załogi statku nie jest niezgodne z prawem europejskim. Można również wymagać od nich, aby, skoro są zatrudnienia na statku podnoszącym brytyjską banderę, płacili składki do brytyjskiego narodowego funduszu socjalnego. Natomiast niezgodny z prawem europejskim jest wymóg stałego zamieszkania na terenie Wielkiej Brytanii. Jest on nie związany z kwestią limitów połowowych i w żaden sposób nie zapewnia ich większej ochrony przed obejściem prawa, a z drugiej strony stanowi wyraz pośredniej dyskryminacji ze względu na przynależność państwową, wiadomo bowiem, że większość Brytyjczyków spełni z łatwością wymóg stałego zamieszkania w Wielkiej Brytanii, podczas gdy wielu cudzoziemców – nie. Wyłączenie dotyczące natomiast hiszpańskich rybaków było zgodne z okresem przejściowym przewidzianym w Akcie Przystąpienia do Wspólnoty z 1985 r. (*Accession Act*, art. 55 i 56) i dotyczyło również rybaków, których wynagrodzenie było obliczane w stosunku do wysokości połowów, gdyż tych ETS również uznał za „pracowników”<sup>38</sup>. Nowe przepisy nie powinny jednak doprowadzić do pogorszenia sytuacji tych rybaków, którzy dotychczas byli legalnie zatrudnieni na terytorium Wielkiej Brytanii lub na statkach podnoszących banderę brytyjską (tzw. *standstill clause*, art. 56 ust. 1, *Accession Act*). Do takiego pogorszenia sytuacji jednak doszło, tak w przypadku hiszpańskich, jak i portugalskich rybaków, co stwierdził ETS w sprawie wniesionej przez Komisję przeciwko Wielkiej Brytanii w związku z wcześniej wspomnianymi nowymi wymogami ustawowymi dotyczącymi licencji połowowych<sup>39</sup>. Rybacy ci, zatrudnieni

---

<sup>37</sup> Sprawa C-3/87 *The Queen v. Ministry of Agriculture, Fisheries and Food, ex parte Agegate Ltd* [1989] ECR 4459.

<sup>38</sup> Według wcześniejszego orzecznictwa ETS pracownikiem jest każda osoba, która wykonuje pewną pracę pod kierunkiem innej osoby w zamian za wynagrodzenie, por. sprawa 66/85, *LawrieBlum v. Land Baden-Wuerttemberg*. Dlatego za pracowników uznano również rybaków, których wynagrodzenie było obliczane na podstawie wielkości połowu.

<sup>39</sup> Sprawa C-279/89 *Komisja v. UK* [1992] ECR I-5785.

na statkach brytyjskich, mogli łowić ryby w ramach brytyjskich limitów połowowych, od kiedy zostały one wprowadzone w 1983 r. Nowe zasady dotyczące licencji połowowych pozbawiły ich tej możliwości. Ponadto, okres przejściowy wprowadzony Układami o przystąpieniu Hiszpanii i Portugalii do Wspólnoty dotyczył jedynie pracowników, a nie niezależnych przedsiębiorców. Natomiast nowe zasady o licencjach połowowych wykluczały spod kategorii obywateli innych państw członkowskich wszystkich rybaków hiszpańskich i portugalskich, tak tych zatrudnionych na statkach rybackich, jak i prowadzących własną działalność rybołówczą. W tym wypadku zasady te były niezgodne z zasadami o swobodzie przedsiębiorczości w art. 43 i 48.

Podobna sprawa dotyczyła portugalskiego rybaka zatrudnionego na holenderskim statku<sup>40</sup>. ETS uznał, że art. 216 ust. 1 Aktu Przystąpienia do Wspólnoty z 1985 r. wprowadzający okres przejściowy do 1.1.1993 r. dla pracowników portugalskich nie mógł pogorszyć sytuacji osób zatrudnionych legalnie na terenie Holandii jeszcze przed przystąpieniem Portugalii do Wspólnoty. Problemem w tym przypadku była natomiast definicja „pracownika”. Rybak portugalski był bowiem zatrudniony od 1974 r. na statku podnoszącym banderę holenderską, ale według prawa holenderskiego takim pracownikom nie przysługiwało holenderskie prawo pobytu, jako że i tak przebywali przez większą część czasu na pełnym morzu. ETS uznał, że prawo pobytu udzielone przez organ administracyjny jest jedynie aktem deklaratoryjnym. Do sądu natomiast należy ocena, czy stosunek zatrudnienia jest na tyle blisko powiązany z terytorium państwa członkowskiego, aby daną osobę uznać za zatrudnioną w nim. W tym wypadku za bliskim powiązaniem z terytorium Holandii przemawiał fakt, że Portugalczyk pracował na statku zarejestrowanym w Holandii, był zatrudniony przez holenderską spółkę rybacką, jego umowa o pracę została podpisana w Holandii i podlegała prawu holenderskiemu oraz płacił składki do holenderskiego funduszu socjalnego i podatek dochodowy w Holandii.

Wspomniane wcześniej sprawy dotyczące wymogów ustawowych we Francji, Irlandii i Grecji<sup>41</sup> dla otrzymania przez statek przynależności państwowej były rozpatrywane pod dwoma kątami. Pierwsza sytuacja miała miejsce, gdy statek był instrumentem działalności gospodarczej. Wtedy przepisy dotyczące jego rejestracji uznano, że względu na dyskryminację co do przynależności państwowej jego właścicieli, za nie-

---

<sup>40</sup> Sprawa C-9/88 *Mário Lopes da Veiga v. Staatssecretaris van Justitie* [1989] ECR 2989.

<sup>41</sup> Sprawy: C-334/94 *Komisja v. Francja*, C-151/96 *Komisja v. Irlandia*, C-62/96 *Komisja v. Grecja* [1996] ECR I-1307.

zgodne z przepisami Traktatu dotyczącymi swobody przedsiębiorczości. Jeżeli jednak statek nie był instrumentem działalności gospodarczej, a służył raczej do celów rekreacyjnych będąc najczęściej własnością osoby fizycznej, wyżej opisane przepisy uznane zostały za niezgodne ze wspólnotowymi zasadami o swobodnym przepływie osób. Każdy obywatel państwa członkowskiego może podjąć pracę lub niezależną działalność w innym państwie członkowskim i pozostać tam również po zakończeniu okresu zatrudnienia. Według ETS, dostęp do możliwości spędzania wolnego czasu tak jak obywatele tego państwa jest równoległy do dostępu do zatrudnienia. Dlatego utrudnienia w zarejestrowaniu łodzi rekreacyjnej w państwie, gdzie obywatel innego państwa członkowskiego pracuje zostały uznane za dyskryminację co do narodowości i przepisy te za niezgodne z art. 12, 39 i 43, jak również z art. 7 rozporządzenia Komisji 1251/70 o prawie pracowników do pozostania na terytorium państwa członkowskiego po zakończeniu okresu zatrudnienia w tym państwie<sup>42</sup> i art. 7 dyrektywy Rady 75/34 o prawie obywateli państw członkowskich do pozostania na terytorium innego państwa członkowskiego po zakończeniu własnej działalności zawodowej<sup>43</sup>.

Należy również nawiązać do nieco odmiennej sprawy, która dotyczyła włoskiej ustawy nadającej wyłączność na świadczenie usług dokowych w porcie w Genui lokalnym przedsiębiorstwom. Musiały one zatrudniać wyłącznie pracowników będących członkami stowarzyszenia pracowników dokowych, a takimi członkami mogli zostać jedynie obywatele włoscy. Trybunał uznał, że taki wymóg był niezgodny z art. 39 o swobodnym przepływie pracowników, gdyż wprowadzał on dyskryminację ze względu na przynależność państwową<sup>44</sup>.

#### 4. SWOBODA ŚWIADCZENIA USŁUG

Zasada swobodnego świadczenia usług jest fundamentalną zasadą rynku wewnętrznego, powiązaną z zasadami swobodnego przepływu towarów i osób oraz wolnością przedsiębiorczości. W Traktacie regulują ją art. 49–55 (d. 59–66)<sup>45</sup>.

---

<sup>42</sup> Rozporządzenie Komisji Nr 1251/70 z 29.6.1970 r., O.J. English Special Edition 1970 (II), s. 402.

<sup>43</sup> Dyrektywa Rady 75/34 z 17.12.1974 r., O.J. 1975, L 14/10.

<sup>44</sup> Sprawa C-179/90 *Merci convenzionali porto di Genova SpA v. Siderurgica Gabrielli SpA*. [1991] ECR I-5889.

<sup>45</sup> P. J. G. Kapteyn i P. VerLoren van Themaat, op. cit., s. 748–765; *Commentaire article...*, s. 3 i n.

Podmiotami wolności świadczenia usług są obywatele państw członkowskich oraz osoby prawne, które przybywają do innego państwa członkowskiego świadczyć usługi. Drugą stroną świadczenia jest usługobiorca, który może także przemieszczać się w celu otrzymania usługi (może nim być także osoba fizyczna lub prawna). Mogą również obaj przemieścić się do państwa trzeciego – aby tam świadczyć i otrzymać usługę. Przemieszczanie się usługodawcy lub usługobiorcy nie jest jednak konieczne – przemieszczać się może sama usługa. Rada może również rozszerzyć kategorię usługodawców na przynależnych państwa trzeciego świadczących usługi i mających swe przedsiębiorstwa wewnątrz Wspólnoty (art. 49).

Usługa jest świadczeniem zwykle wykonywanym za wynagrodzeniem. Wynagrodzenie powinno być z zasady wypłacane ale nie oznacza to, że musi dziać się to za każdym razem<sup>46</sup>. Otrzymanie wynagrodzenia wskazuje, że usługi mają charakter gospodarczy. Tak też świadczenia, które nie zmierzają do uzyskania korzyści majątkowej nie są usługami w rozumieniu Traktatu (np. usługi w zakresie szkolnictwa wyższego, ponieważ wynagrodzenie pochodzi z funduszy publicznych). Wynagrodzenie nie musi być wypłacane przez tego, kto odnosi korzyść z usługi. Traktat stanowi, że usługami jest zwłaszcza działalność o charakterze przemysłowym, handlowym, rzemieślnicza oraz polegająca na wykonywaniu wolnych zawodów (art. 50). Za usługi nie są natomiast uważane świadczenia związane z wykonywaniem władzy publicznej, tak więc nie dotyczy ich zasada swobody świadczenia (art. 45 w zw. z art. 55)<sup>47</sup>.

Należy zwrócić uwagę na zróżnicowanie pomiędzy usługą a działalnością przedsiębiorstwa. Usługi są świadczone jedynie przez określony czas na terytorium danego państwa członkowskiego<sup>48</sup> (gdyby były świadczone przez czas nieokreślony lub na stałe byłoby to przedsiębiorstwo, podobnie jeżeli są świadczone poprzez stałe przedstawicielstwo, np. oddział, agencję, a nawet zwykle biuro lub niezależnego przedstawiciela uprawnionego do działania)<sup>49</sup>. Przedsiębiorstwo musi mieć bowiem stały i rzeczywisty związek z gospodarką państwa przyjmującego<sup>50</sup>. Nie oznacza to, że świadczący usługi nie może zaopatrzyć się w państwie, w którym je świadczy w infrastrukturę, np. biuro, pokoje konferencyjne, jeśli jest potrzebna dla świadczenia usług.

---

<sup>46</sup> Sprawa 279/80 *Public Prosecutor v. A. Webb* [1981] ECR 3305.

<sup>47</sup> J. Galster, C. Mik, op. cit., s. 61–64.

<sup>48</sup> *Commentaire article...*, s. 443.

<sup>49</sup> Sprawa 205/84 *Komisja v. Niemcy*, § 2 [1986] ECR 3755.

<sup>50</sup> Sprawa C-55/94 *Reinhard Gebhard v. Consiglio dell' Ordine degli Avvocati e Procuratori di Milano* [1995] ECR I-4165.

Wolność świadczenia usług opiera się na swobodzie poruszania i osiedlania oraz swobodzie świadczenia samych usług. Powinno to odbywać się według standardu traktowania narodowego, tj. osoba świadcząca usługi na terytorium państwa członkowskiego innego niż własne ma prawo działać na takich samych warunkach, jakie to państwo zapewnia własnym obywatelom. Zakazana jest więc dyskryminacja ze względu na przynależność państwową, a nakazane jest zniesienie wszelkich ograniczeń, nawet gdyby były stosowane bez dyskryminacji tak do podmiotów krajowych i zagranicznych, jeśli mogą zakazać, ograniczyć lub uczynić mniej atrakcyjnym świadczenie usługodawcy z innego państwa członkowskiego<sup>51</sup>.

Artykuł 50 wskazuje na subsydiarne zastosowanie przepisów o swobodzie świadczenia usług – w zakresie, w jakim nie są uregulowane przepisami o swobodnym przepływie towarów, kapitałów i osób.

Świadczenie usług może podlegać ograniczeniom ze względu na porządek publiczny, bezpieczeństwo publiczne i zdrowie publiczne (art. 46 w zw. z art. 55). Środki zastosowane muszą być proporcjonalne do celu, jaki mają osiągnąć i można je zastosować jedynie, jeśli są konieczne dla osiągnięcia celu i nie można tego samego celu zastosować przez użycie mniej restrykcyjnych środków.

Art. 49–55 Traktatu regulujące swobodę przepływu usług nie mają zastosowania do transportu, gdyż art. 51 ust. 1 (d. 61 ust. 1) stanowi, że „swoboda przepływu usług w dziedzinie transportu jest uregulowana przepisami tytułu dotyczącego transportu”. Rozdział dotyczący transportu (art. 70–80) odnosi się jednak tylko do transportu kolejowego, drogowego i śródlądowego (art. 80 ust. 1). Natomiast przepisy dla żeglugi morskiej i powietrznej są uchwalane większością kwalifikowaną przez Radę (art. 80 ust. 2).

We francuskiej sprawie *Corsica Ferries France* dotyczącej opłat portowych, które w 1981 r. nałożono na promy i inne statki pasażerskie przyplływające do Francji, podczas gdy żadnych opłat nie nałożono na statki pasażerskie kursujące pomiędzy portami francuskimi (wtedy uprawnienia te miały tylko statki podnoszące banderę francuską), ETS uznał, że art. 49 i następne nie miały zastosowania do transportu morskiego ze względu na ich wyłączenie w art. 51 ust. 1<sup>52</sup>. W rzeczywistości więc do połowy lat '80 brakowało w prawie europejskim przepisów regulujących świadczenie usług w transporcie morskim.

---

<sup>51</sup> Sprawa 33/74 *Van Binsbergen v. Bestuur van de Bedrijfsvereniging voor de Metaalnijverheid*, § 10, 11 [1974] ECR 1299.

<sup>52</sup> Sprawa C-49/89 *Corsica Ferries France v. Direction générale des douanes françaises* [1989] ECR 4441.

Dopiero w 1986 r. zostało przyjęte przez Radę rozporządzenie 4055/86<sup>53</sup> o zasadach swobody świadczenia usług transportu morskiego pomiędzy krajami Wspólnoty oraz między nimi a krajami trzecimi. Swoboda świadczenia usług ma zastosowanie do osób fizycznych – obywatele państw członkowskich zamieszkałych w obrębie Wspólnoty i poza nią oraz osób prawnych mających swoją siedzibę w ramach Wspólnoty lub poza nią, ale będących pod kontrolą obywateli Wspólnoty. Od 1.1.1993 r. wszystkie istniejące dotychczas ograniczenia dotyczące międzynarodowego transportu morskiego (pomiędzy krajami Wspólnoty oraz między nimi a krajami trzecimi) zostały zniesione.

Usługi przewozu ładunków morzem świadczone są w dwóch formach. Pierwsza to tzw. żegluga trampowa, gdy cały statek zostaje wynajęty dla transportu określonego ładunku do określonego miejsca przeznaczenia. Stawki frachtowe uzależnione są od podaży i popytu. Druga forma to żegluga liniowa, gdy statki kursują regularnie na określonych liniach, zawijają do wyznaczonych portów według rozkładu i przewożą różnego rodzaju ładunki. W takim wypadku statki będą płynąć nawet, jeżeli nie będą w pełni załadowane. Stawki frachtowe są stałe<sup>54</sup>.

Wiele spraw, które wpłynęły do ETS dotyczyło umów bilateralnych pomiędzy państwem członkowskim Wspólnoty a państwem trzecim stanowiących o podziale ładunków przewożonych morzem pomiędzy portami tych państw w żegludze liniowej.

Aby wyjaśnić istotę tych umów, należy sięgnąć do ich genezy. Po II wojnie światowej na mapie świata pojawiło się wiele nowych państw, m.in. dawnych kolonii, które uzyskały niezależność. Dążyły one do uniezależnienia swojego handlu zagranicznego od usług żeglugowych flot państw rozwiniętych. Środkiem do tego celu miało być wprowadzenie odpowiednich uregulowań wewnętrznych i reforma międzynarodowego prawa morskiego służąca interesom państw rozwijających się. Wyssuwając postulaty naprawienia krzywd spowodowanych epoką kolonializmu i pomocy w przezwyciężeniu zacofania gospodarczego i cywilizacyjnego żądały one ograniczenia zasad wolnej konkurencji w transporcie morskim, gdyż nie były w stanie konkurować z flotami państw rozwiniętych<sup>55</sup>. W 1974 r. uchwalona została w łonie UNCTAD Konwencja o kodeksie postępowania konferencji liniowych<sup>56</sup>. Wprowadziła

---

<sup>53</sup> O.J. 1986, L 378/1.

<sup>54</sup> R. Confavreux, op. cit., s. 370.

<sup>55</sup> J. Łopuski, op. cit., s. 133 i n.

<sup>56</sup> *UNCTAD Code of Conduct for Liner Conferences*, 6.4.1974. Por. także J. Kuja-wa, *Przełamanie, koncepcje i perspektywy nowego ładu w światowym transporcie morskim*, Gdańsk 1988, s. 65 i n.

ona zasadę podziału ładunków przewożonych morzem przez statki żeglugi liniowej pomiędzy portami państw rozwijających się i rozwiniętych: 40% było przewożone przez flotę państwa rozwijającego się, 40% przez flotę państwa rozwiniętego, a pozostałe 20% przez przewoźników z innych państw. W ten sposób państwa rozwijające się zapewniły sobie dostęp do 40% ładunków przewożonych morzem do i z ich portów, czego nigdy by nie osiągnęły na zasadach wolnej konkurencji. Konwencja o kodeksie postępowania konferencji liniowych weszła w życie 6.4.1983 r. Wspólnoty Europejskie ratyfikowały ją w rozporządzeniu Rady 954/79<sup>57</sup> wraz z zastrzeżeniami dotyczącymi swobody świadczenia usług i zakładania przedsiębiorstw we Wspólnocie. Zastrzeżenia polegały m.in. na tym, że przewoźnicy pochodzący z któregośkolwiek państwa członkowskiego powinni mieć nieograniczony dostęp bez dyskryminacji i na zasadzie wolnej konkurencji do procentu ładunku przypadającego na to państwo członkowskie Wspólnoty, które umowę zawarło (przykładowo, jeśli umowa zawarta pomiędzy Portugalią a Angolą dokonywała podziału przewożonych ładunków w stosunku 40–40–20, to każdy przewoźnik wspólnotowy powinien mieć dostęp do 40% ładunków przypadających Portugalii). W tym celu państwa członkowskie powinny znoveelizować obowiązujące umowy z państwami rozwijającymi się, a nowe zawierać już zgodnie z zasadami rozporządzenia 954/79. O nowelizacji umów stanowi art. 307 (d. 234) Traktatu Rzymskiego: „w zakresie, w jakim konwencje [zawarte przed 1.1.1958 r. lub dla państw przystępujących, przed datą ich przystąpienia do Wspólnoty pomiędzy jednym lub kilkoma państwami członkowskimi z jednej strony, a jednym lub kilkoma państwami trzecimi z drugiej strony] nie są zgodne z niniejszym Traktatem, państwo lub państwa członkowskie, o które chodzi, zastosują wszelkie środki właściwe dla usunięcia stwierdzonych niezgodności”. Szczegółowo problemem umów dotyczących podziału ładunków zajmuje się rozporządzenie 4055/86. Stanowi, że istniejące umowy dotyczące podziału ładunków zawarte z państwami trzecimi będą zakończone lub dostosowane do zasad tego rozporządzenia wprowadzających swobodę świadczenia usług w zakresie transportu morskiego pomiędzy krajami Wspólnoty oraz między nimi a krajami trzecimi. Według tych zasad, istniejące umowy dotyczące podziału ładunków zawarte na zasadzie Konwencji UNCTAD o kodeksie postępowania konferencji liniowych zostaną dostosowane niezwłocznie do zasad rozporządzenia 954/79, natomiast umowy nie oparte na tej konwencji zostaną zmienione jak najszybciej, przed 1 stycznia 1993 r., tak aby zapewniały sprawie-

---

<sup>57</sup> O.J. 1979, L 121, s. 1.



dliwy, wolny, niedyskryminujący dostęp do ładunków dla wszystkich obywateli Wspólnoty (art. 4 ust. 1). Ponadto, art. 5 rozporządzenia zabrania zawierania w przyszłości umów z krajami trzecimi, które stanowiłyby o podziale ładunków przewożonych pomiędzy ich portami. Takie umowy dopuszczalne są jedynie w wyjątkowych przypadkach, gdy nie ma innej możliwości nawiązania stosunków handlowych. Dla zawarcia takiej umowy wymagana jest jednak zgoda Rady udzielona większością kwalifikowaną na podstawie propozycji Komisji (art. 6). Takiej zgody udzieliła Rada 17.9.1987 r. na zawarcie umowy o podziale ładunków przewożonych morzem pomiędzy Włochami a Algierią. Gdyby umowa nie została zawarta, Algieria domagałaby się przewozu 80% ładunków państwowymi liniami algierskimi<sup>58</sup>.

Sprawy, które pojawiły się przed Trybunałem Europejskim dotyczyły głównie opieszałości państw członkowskich w nowelizacji umów stanowiących o podziale ładunków pomiędzy państwem członkowskim a państwem trzecim, a tym samym uniemożliwianie innym przewoźnikom wspólnotowym dostępu do przewozu ładunków na sprawiedliwych i wolnych od dyskryminacji zasadach. Miało także miejsce zawieranie nowych umów stanowiących o podziale ładunków, mimo że było to zabronione przez art. 5 rozporządzenia 4055/86. Do umów utrzymanych w mocy, a nie znowelizowanych należały m.in. umowy pomiędzy Belgią i Luksemburgiem a Republiką Wybrzeża Kości Słoniowej<sup>59</sup>, Belgią i Luksemburgiem a Republiką Senegalu<sup>60</sup>, Belgią a Republiką Zairu (Kongo)<sup>61</sup>, Portugalią a Republiką Ludową Angoli<sup>62</sup>, Portugalią a Federalną Republiką Jugosławii<sup>63</sup>. Do nowo zawartych umów należały natomiast m.in. umowa pomiędzy Belgią i Luksemburgiem a Republiką Malediwy<sup>64</sup> oraz pomiędzy Belgią i Luksemburgiem a Republiką Togo<sup>65</sup>. We wszystkich tych sprawach ETS orzekł, że państwa członkowskie nie dopełniły obowiązków w zakresie zapewnienia dostępu przewoźnikom wspólnotowym do usług przewozu ładunków morzem na zasadzie sprawiedli-

---

<sup>58</sup> Sprawa 355/87 *Komisja v. Rada* [1989] ECR 1517. W tej sprawie Komisja uważała między innymi, że Rada w sposób niewystarczający umotywowała swoją decyzję 87/475/EEC (O.J. 1987, L 272/37) dotyczącą odstąpienia umowy od zasad swobody świadczenia usług w transporcie morskim (na podst. art. 253, d. 190). Trybunał uznał jednak przedstawione uzasadnienie za wystarczające.

<sup>59</sup> Sprawa C-201/98, 202/98 *Komisja v. Belgia i Luxembourg* [1999] ECR I-5517.

<sup>60</sup> Tamże.

<sup>61</sup> Sprawa C-170/98 *Komisja v. Belgia* [1999] ECR I-5493.

<sup>62</sup> Sprawa C-62/98 *Komisja v. Portugalia* [2000] ECR I-5171.

<sup>63</sup> Sprawa C-84/98 *Komisja v. Portugalia* [2000] ECR I-5215.

<sup>64</sup> Sprawa C-176/97, 177/97 *Komisja v. Belgia i Luksemburg* [1998] ECR I-3557.

<sup>65</sup> Sprawa C-171/98, 202/98 *Komisja v. Belgia i Luksemburg* [1999] ECR I-5517.

wości, wolności i braku dyskryminacji. Ich działanie pozostawało w sprzeczności z art. 1, 3, 4 i 5 rozporządzenia 4055/86 o zasadach swobody świadczenia usług transportu morskiego pomiędzy krajami Wspólnoty oraz między nimi a krajami trzecimi.

Druga grupa spraw skierowanych do ETS dotyczyła niezgodności z rozporządzeniem 4055/86 ze względu na dyskryminację ze względu na przynależność państwową armatorów pochodzących z innych państwa członkowskich lub statków podnoszących banderę innego państwa członkowskiego w stosunku do rodzimych armatorów i statków. Taka dyskryminacja jest niedopuszczalna. Swoboda świadczenia usług oznacza zakaz dyskryminacji ze względu na przynależność państwową, a jednocześnie nakaz zniesienia wszelkich ograniczeń, nawet gdyby były stosowane bez dyskryminacji tak do podmiotów krajowych i zagranicznych, jeśli mogą zakazać, ograniczyć lub uczynić mniej atrakcyjnym świadczenie usługodawcy z innego państwa członkowskiego.

Najwcześniejsza ze spraw dotyczyła taryf za usługi pilotażowe w portach włoskich (m.in. *Genui*)<sup>66</sup>. Usługi pilotażowe były obowiązkowe dla wszystkich statków wpływających do włoskich portów, a nie skorzystanie z nich stanowiło wykroczenie karnoprawne. Usługi te były świadczone przez lokalne przedsiębiorstwa, które stosowały taryfy (zatwierdzone przez właściwy organ administracyjny) zróżnicowane ze względu na to, czy statek uprawiał kabotaż czy transport międzynarodowy. Jako że w tym czasie kabotaż był zarezerwowany dla statków pływających pod banderą włoską, a więc eksploatowanych głównie przez armatorów włoskich, taka regulacja stanowiła dyskryminację armatorów zagranicznych niezgodną z zasadami o swobodzie świadczenia usług. Większe wydatki na usługi holownicze podwyższały ogólny koszt eksploatacji statków i tym samym taryfy stosowane w portach miały wpływ na przewozy międzynarodowe oferowane przez przedsiębiorstwa. Trybunał podkreślił, że w tej sprawie nie miały zastosowania przepisy traktatowe o swobodzie usług (ze względu na wyłączenie w art. 51 ust. 1), ale przepisy rozporządzenia 4055/86.

W innej włoskiej sprawie Trybunał stwierdził natomiast, że wymaganie korzystania z usług cumowniczych oferowanych na zasadach wyłączności przez lokalne przedsiębiorstwa przez każdy statek przybijający do włoskiego portu nie było niezgodne z zasadami swobody świadczenia usług według rozporządzenia 4055/86, gdyż wymóg ten dotyczył wszystkich statków niezależnie od ich przynależności państwowej<sup>67</sup>.

---

<sup>66</sup> Sprawa C-18/93 *Corsica Ferries Italia Srl v. Corpo dei Piloti del Porto di Genova* [1994] ECR I-1783.

<sup>67</sup> Sprawa C-266/96 *Corsica Ferries France S.A. v. Gruppo Antichi Ormeggiatori del porto di Genova* [1996] ECR I-3949.

Ponadto przedsiębiorstwa cumownicze zostały uznane za przedsiębiorstwa oferujące usługi w ogólnym interesie gospodarczym (miały być świadczone w sposób jednolity, ciągły i regularny, niezależnie od pogody, także w warunkach niebezpiecznych, od nich zależało bezpieczeństwo portu), a waga tych usług usprawiedliwiała ograniczenie swobody świadczenia usług, jeśli było ono stosowane bez dyskryminacji ze względu na przynależność państwową.

W 2002 r. Trybunał uznał, że nałożenie podatku na przewoźników przywożących pasażerów morzem do włoskich portów w Genui, Neapolu i Trieście z portów innych państw, podczas gdy taki podatek nie dotyczył przewoźników przewożących pasażerów pomiędzy dwoma włoskimi portami stanowiło dyskryminację i przeszkodę w swobodzie świadczenia usług, a więc było niezgodne z art. 1 rozporządzenia 4055/86<sup>68</sup>.

W sprawie karnej przeciwko kapitanowi włoskiego tankowca sąd włoski zwrócił się z pytaniem prejudycjalnym do ETS w związku z prawem, które zakazywało wszystkim statkom zrzutów określonych substancji w portach włoskich lub do włoskiego morza terytorialnego oraz statkom podnoszącym włoską banderę takich samych zrzutów na morzu pełnym. Pytanie dotyczyło zgodności ustawy włoskiej z zasadami dotyczącymi swobody świadczenia usług w rozporządzeniu 4055/86. ETS stwierdził, że ustawa była zgodna z prawem europejskim, jako że zakaz zrzutów na terenie morza terytorialnego i portów obowiązywał wszystkie statki bez względu na ich banderę lub państwo pochodzenia towarów i nie uprzywilejowywał w żaden sposób rynku krajowego. Zakaz zrzutów na morzu pełnym obowiązywał tylko statki podnoszące włoską banderę, ale wynikało to z faktu, że na morzu pełnym państwo ma jurysdykcję tylko nad statkami o swojej przynależności. Nie było niezgodne z prawem europejskim, że inne państwa wprowadziły łagodniejszą regulację dotyczącą zrzutów na morzu pełnym przez ich statki. Różnice takie są dopuszczalne, jeżeli określone zagadnienie nie zostało szarmonizowane na poziomie europejskim<sup>69</sup>.

Rozporządzenie 4055/86 nie rozwiązało jednak kwestii ograniczeń w zakresie transportu pomiędzy portami jednego państwa (kabotaż). Dopiero rozporządzenie 3577/92<sup>70</sup> o swobodzie świadczenia usług w transporcie morskim pomiędzy państwami członkowskimi uchwaliło z dniem 1 stycznia 1993 liberalizację kabotażu morskiego dla armatorów wspólnotowych eksploatujących statki zarejestrowane w państwach

---

<sup>68</sup> Sprawa C-295/00 *Komisja v. Włochy*.

<sup>69</sup> Sprawa C-379/92, *Criminal proceedings v. Matteo Peralta* [1994] ECR I-3453.

<sup>70</sup> Sprawa O.J. 1992, L 364/7.

członkowskich, zakładając, że statki te wypełniają warunki wymagane dla dostępu do kabotażu w danym państwie. Dla osiągnięcia pełnej liberalizacji w tej dziedzinie dopuszczono szereg okresów przejściowych, z których najdłuższy (dla regularnych przewozów pasażerskich i promowych w Grecji) kończy się dopiero z 1.1.2004 r. Pozostałe okresy przejściowe dotyczyły Hiszpanii, Portugalii, Francji, ale już dobiegły końca.

Mimo, że rozporządzenie 3577/92 weszło w życie 1.1.1993 r., Francja nie dokonała nowelizacji swojego Kodeksu Celnego z 1977. Według jego art. 257(1) jeszcze w 2000 r. usługi transportowe pomiędzy portami francuskimi były zarezerwowane dla statków podnoszących banderę francuską. Francja twierdziła co prawda, że w rzeczywistości przepis ten nie był stosowany, a w przypisie do niego umieszczono odesłanie do rozporządzenia 3577/92 o kabotażu morskim oraz wydano okólnik dla administracji publicznej o niestosowaniu art. 257 ust. 1, ale Komisja i ETS uznały, że podjęte środki były niewystarczające. Należało znowelizować przepis pozostający w konflikcie z prawem wspólnotowym<sup>71</sup>.

Rozporządzenie 3577/92 wprowadziło również zasadę, że państwo może zawierać umowy o usługach publicznych (*public service contracts*) albo nałożyć na przewoźnika obowiązek usług publicznych (*public service obligations*) jako warunek świadczenia usług kabotażu pomiędzy wyspami lub pomiędzy wyspami a stałym lądem (art. 4 ust. 1). Umowa o usługach publicznych według definicji zawartej w rozporządzeniu jest umową pomiędzy właściwym organem państwowym a przewoźnikiem wspólnotowym i jest zawarta w celu zapewnienia ludności odpowiednich usług przewozowych. Umowa ta może dotyczyć m.in. podstawowych usług przewozowych o określonej ciągłości, regularności, tonażu i jakości, dodatkowych usług przewozowych lub usług przewozowych o określonych taryfach w określonych warunkach, w szczególności przewozu określonej kategorii pasażerów na określonych trasach (art. 2 ust. 3). Za obowiązek usług publicznych uważa się natomiast obowiązek, którego przewoźnik wspólnotowy nie podjąłby się w takim samym wymiarze lub na takich samych warunkach, gdyby brał pod uwagę własny interes handlowy (art. 2.4). Nakładając taki obowiązek, państwo członkowskie ograniczy się do określenia wymagań dotyczących portów, regularności, ciągłości, częstotliwości i tonażu usług oraz frachtu lub taryf. Jeżeli prawo państwa przewiduje wypłacenie kompensacji za świadczone usługi, wszyscy przewoźnicy wspólnotowi powinni mieć równe prawo do jej otrzymania (art. 4 ust. 2). Zawarcie takiej umowy

---

<sup>71</sup> Sprawa C-160/99 *Komisja v. Francja*, [2000] ECR I-6137.

lub obarczenie takim obowiązkiem powinno mieć miejsce bez dyskryminacji ze względu na przynależność państwową (art. 4 ust. 1).

W 1996 r. Komisja wydała Komunikat „Usługi interesu ogólnego w Europie”, którego celem było zdefiniowanie pojęcia usług. Komunikat został następnie uaktualniony w 2000 r. Wyjaśnione zostają tam trzy pojęcia: usług interesu ogólnego (chodzi tu o usługi handlowe lub niehandlowe, które leżą w interesie publicznym i z tego powodu poddane są specyficznym obowiązkom związanym z publicznym charakterem usługi), usługi świadczone w ogólnym interesie gospodarczym (chodzi tu o usługi handlowe wypełniające zadania interesu ogólnego społeczeństwa, np. transportowe, energetyczne, komunikacyjne, również z tego powodu poddane są specyficznym obowiązkom związanym z publicznym charakterem usługi) oraz usługi powszechne (świadczenia, o odpowiedniej jakości i przystępnych cenach, które powinny być dostępne w całej Wspólnocie)<sup>72</sup>. Przewoźnicy morscy świadczą również usługi publiczne, tj. w interesie gospodarczym ogółu, jeżeli przykładowo zapewniają przewozy na trasach nie przynoszących zysku, ale ważnych z punktu widzenia interesu gospodarczego.

W sprawie *Analir v. Administración General del Estado*<sup>73</sup> sąd hiszpański zwrócił się do ETS z trzema pytaniami prejudycjalnymi dotyczącymi swobody świadczenia usług kabotażu oraz zgodności hiszpańskiego Dekretu królewskiego nr 1466 z rozporządzeniem 3577/92. Wspomniany Dekret określił usługi przewozu pasażerów lub ładunków pomiędzy portami na wyspach lub pomiędzy portami Półwyspu Iberyjskiego a portami na wyspach „żegluga interesu publicznego”. W związku z tym wprowadził wymóg uzyskania wcześniejszego zezwolenia administracyjnego na świadczenie usług przewozowych na tych trasach. Zezwolenie można było uzyskać pod warunkiem podjęcia się obowiązku usług publicznych nałożonego na przewoźnika przez Dyrektoriat Generalny Marynarki Handlowej. Do takich obowiązków należało eksploatowanie regularnej linii przewozowej o określonej częstotliwości przepływów, na określonej trasie, o określonym tonażu i ładunku oraz pobierającej określony fracht lub taryfy za przewozy ładunkowe lub pasażerskie. Ponadto właściciel statku oraz przewoźnik lub czarterujący nie mogli zalegać z zapłatą podatków lub składek ubezpieczenia socjalnego. W wyjątkowych przypadkach, właściwe organy admini-

---

<sup>72</sup> Komunikat Komisji: *Les services d'intérêt général en Europe*, Luxembourg 1996 oraz *Services of general interest in Europe*, 19.1.2001 r., O.J. 2001, C 17/4.

<sup>73</sup> Sprawa C-205/99 *Asociación Profesional de Empresas Navieras de Líneas Regulares (Analir) and Others v. Administración General del Estado* [2001] ECR I-1271.

stracyjne miały prawo również zawrzeć umowy o usługach publicznych z przewoźnikami, aby zapewnić istnienie odpowiednich usług przewozowych na określonych trasach oraz utrzymanie połączeń morskich.

Pytania postawione przez sąd hiszpański miały na celu ustalenie czy wymóg uprzedniego zezwolenia administracyjnego na świadczenie usług kabotażowych, oraz wymóg nie zalegania przez przewoźnika z należnościami podatkowymi lub składkami na ubezpieczenie socjalne dla otrzymania takiego zezwolenia były zgodne z rozporządzeniem 3577/92. Ponadto sąd hiszpański zastanawiał się, czy według wspomnianego rozporządzenia można na jednej trasie nałożyć obowiązek usług publicznych na niektórych przewoźników i zawrzeć umowy o usługach publicznych z innymi, czy też te dwie możliwości można stosować jedynie rozłącznie.

ETS stwierdził, że rzeczywiście wymóg zezwolenia administracyjnego stanowi przeszkodę dla dostępu do rynku świadczenia usług kabotażowych i mimo że jest skierowany do wszystkich przewoźników, bardziej utrudni dostęp do rynku przewoźnikom o innej przynależności niż hiszpańska. Mimo to można go jednak uznać za dopuszczalny, jeżeli państwo udowodni, że istnieje prawdziwa konieczność usług publicznych (*the real need of public service*) na określonych trasach, gdyż w warunkach wolnej konkurencji nie wykształciła się tam dostateczna ilość połączeń morskich, że wymóg uprzedniego zezwolenia administracyjnego jest niezbędny i proporcjonalny ze względu na cel, który ma osiągnąć (celu nie można byłoby osiągnąć innymi, nie ograniczającymi swobody świadczenia usług, środkami) oraz, że system przyznawania zezwoleń opiera się na obiektywnych, wolnych od dyskryminacji zasadach, które ponadto są znane zainteresowanym przedsiębiorstwom.

W odpowiedzi na drugie pytanie ETS orzekł, że przepisy rozporządzenia 3577/92 nie zabraniają ustanowienia przez państwo kryterium wypłacalności przewoźnika jako warunku otrzymania zezwolenia na świadczenie usług publicznych. Wymóg ten pozwala ocenić, czy przewoźnik jest zdolny podjąć się takiego obowiązku. Taki wymóg musi być jednak stosowany w warunkach nied dyskryminacji ze względu na przynależność państwową.

Rozważając, czy środki nałożenia obowiązku usługi publicznej i zawierania umów o usługach publicznych mogą być stosowane jednocześnie do przewoźników na tej samej trasie, czy jedynie rozłącznie, ETS stwierdził, że art. 4 ust. 1 rozporządzenia nie reguluje tego problemu. Zdaniem ETS, obie metody dążą do tego samego celu, tj. do zapewnienia odpowiednich usług transportu morzem, ale różnią się charakterem. Metoda umowna zapewnia większą pewność, gdyż przewoźnik jest związany przez okres jej trwania w zamian za określone wynagrodze-

nie finansowe. Przewoźnik, na którego nałożono obowiązek usługi, może się natomiast wycofać. Otrzymuje jedynie, jeśli prawo przewiduje, kompensację finansową. Trybunał uznał, że ze względu na zróżnicowanie charakteru obu metod, nie ma powodu, aby nie mogły być stosowane łącznie na określonej trasie, jeśli jest to konieczne dla zapewnienia określonego poziomu usług przewozowych. Podobnie jak w pierwszym przypadku, państwo musi udowodnić, że istnieje prawdziwa potrzeba usług publicznych na określonej trasie, że wybór środków jest konieczny, usprawiedliwiony i proporcjonalny do celu, jaki mają one osiągnąć oraz, że zastosowanie wspomnianych wyżej metod ma miejsce bez dyskryminacji ze względu na przynależność państwową przewoźników.

Należy zwrócić uwagę, że stanowisko Trybunału jest w sprawie kabotażu stosunkowo łagodne. Dopuszcza on nawet możliwość ograniczenia zastosowania jednej z fundamentalnych zasad prawa gospodarczego Wspólnoty, swobody świadczenia usług, ale jedynie gdyby odpowiedniego poziomu usług i tak nie można byłoby zapewnić na zasadach wolnej konkurencji. Wybrane środki, będące ograniczeniami swobody usług, muszą być konieczne, proporcjonalne, a ich zastosowanie wolne od dyskryminacji. Takie stanowisko ETS można wytłumaczyć tym, że dość często przewozy pomiędzy lądem a wyspami lub pomiędzy wyspami są nierentowne, a mieszkańcom trzeba jednak zapewnić transport lub transport potrzebnych im dóbr i pożywienia. Ponadto nie było wystarczająco dużo orzecznictwa w tym zakresie, aby ocena mogła być kompletna.

Polski kodeks morski z 2001 r. stanowi, że stały przewóz pasażerów lub ładunku pomiędzy portami polskimi może uprawiać tylko statek o polskiej przynależności. Organ terenowy administracji morskiej może jednak zezwolić statkowi o obcej przynależności na wykonywanie takiego przewozu przez oznaczony czas (art. 9 § 2–3). Ten zapis nie jest jeszcze zgodny z unijnym rozporządzeniem o kabotażu, ale planuje się wprowadzenie przepisu do polskiego kodeksu morskiego, który mówiłby, że z momentem wejścia do Unii Europejskiej przepisy niezgodne z prawem europejskim nie będą stosowane. Ograniczenia kabotażowe dotyczące statków państw trzecich (o przynależności nie polskiej i nie unijnej) zostaną jednak utrzymane.

## 5. SWOBODNY PRZEPLYW TOWARÓW

Do swobodnego przepływu towarów w transporcie morskim mają zastosowanie zasady Traktatu Rzymskiego zawarte w tytule I („swo-

bodny przepływ towarów”). Zasada swobodnego przepływu towarów odnosi się tylko do tych towarów, które pochodzą z państw członkowskich oraz do towarów pochodzących z państw trzecich, które zostały dopuszczone do swobodnego obrotu w państwie członkowskim. Wiąże się to z eliminacją barier taryfowych (ustanowieniem unii celnej), parataryfowych (fiskalnych) i barier pozataryfowych (ilościowych i jakościowych). W szczególności zakazane są wszelkie ograniczenia ilościowe w imporcie i eksporcie oraz wszelkie środki o skutku równoważnym (według art. 28 i 29, d. 30 i 34)<sup>74</sup>.

We wspomnianej już wcześniej włoskiej sprawie dotyczącej wyłączeniowości lokalnych przedsiębiorstw na świadczenie usług dokowych w porcie w Genui, Trybunał uznał, że przedsiębiorstwa nadużyły pozycji dominującej, jako że odmawiały zastosowania najnowszej technologii i pobierały opłaty za usługi, które nie tylko wielokrotnie nie były zamówione, ale były także nieproporcjonalnie wysokie w stosunku do wartości usług oraz stosowały różne taryfy dla różnych kontrahentów (art. 86 ust. 1 w związku z art. 82). Dodał ponadto, że każdy przepis państwowy, który ułatwia nadużycie pozycji dominującej oraz ma wpływ na handel pomiędzy państwami członkowskimi będzie niezgodny z art. 28 zabraniającym stosowania środków o skutku równoważnym do ograniczeń ilościowych w swobodnym przepływie towarów. W tym wypadku z usług dokowych korzystało wiele statków o przynależności państwowej innych państw członkowskich, a na ich pokładach znajdowały się ładunki przywiezione z tych lub innych państw, tak więc taki przepis miał niewątpliwie wpływ na handel pomiędzy państwami<sup>75</sup>.

Natomiast w sprawie dotyczącej obowiązkowego korzystania z lokalnych usług cumowniczych w porcie Genui, Trybunał uznał, że taki obowiązek nie stanowił środka o skutku równoważnym do ograniczeń ilościowych w swobodnym przepływie towarów (według art. 28), gdyż obowiązkowi temu podlegały wszystkie statki, bez względu na to, skąd pochodziły przewożone na nich towary<sup>76</sup>. W tej sprawie Trybunał nie stwierdził nadużycia pozycji dominującej, tak że wnioski z poprzedniej sprawy nie miały zastosowania.

Do przewozu towarów morzem będą miały również zastosowanie przepisy wprowadzające ograniczające art. 28 i 29 ze względu na mo-

---

<sup>74</sup> J. Galster, C. Mik, op. cit., s. 205–220; P. J. G. Kapteyn i P. VerLoren van Themaat, op. cit., s. 620–684.

<sup>75</sup> Sprawa C-179/90 *Merci convenzionali porto di Genova SpA v. Siderurgica Gabrielli SpA* [1991] ECR I-5889.

<sup>76</sup> Sprawa C-266/96 *Corsica Ferries France S.A. v. Gruppo Antichi Ormeggiatori del porto di Genova* [1998] ECR I-3949.



ralność publiczną, porządek publiczny, bezpieczeństwo publiczne, ochronę zdrowia i życia ludzi i zwierząt lub ochronę roślin, ochronę narodowych dóbr narodowych kultury o wartości artystycznej, historycznej lub archeologicznej, bądź ochronę własności przemysłowej i handlowej według art. 30 (d. 34). Odpowiednich spraw przed Trybunałem jednak nie było.

## 6. WNIOSKI

Przepisy Traktatu Rzymskiego mają zastosowanie do żeglugi morskiej. W szczególności interesują nas tutaj przepisy dotyczące swobodnego przepływu towarów, osób i swobody przedsiębiorczości. Natomiast wyłączone zostało zastosowanie przepisów dotyczących świadczenia usług i tytuł o polityce transportowej. Tematykę tą reguluje szereg rozporządzeń wydanych przez Radę, które określiły ramy wspólnej polityki transportowej. Problematykę swobody świadczenia usług w transporcie reguluje rozporządzenie 4055/86.

Według orzecznictwa Trybunału Sprawiedliwości przepisy dotyczące czterech swobód gospodarczych mają fundamentalne znaczenie dla tworzenia wspólnego rynku. Dlatego znajdują one pełne zastosowanie do żeglugi morskiej. Przepisy dotyczące swobodnego przepływu towarów, pracowników i innych osób są stosowane praktycznie bezwarunkowo. Przepisy dotyczące swobody przedsiębiorczości są w praktyce ograniczane wymaganiami narodowej przynależności właściciela statku dla potrzeb rejestracji statku, ale ETS dąży do otwarcia rejestrów państwowych, tak aby jedynym kryterium było skąd jest eksploatowany statek. Trybunał nie zezwala na naruszenie wyżej wymienionych swobód ze względu na ochronę innych wartości (przeciwdziałaniu obejściu prawa, ochronę limitów połowowych). Stanowią one fundamentalne podstawy wspólnego rynku i nic nie usprawiedliwia ich naruszania. Nieco łagodniejsze podejście prezentuje Trybunał w stosunku do swobody świadczenia usług. Tutaj również decydująca jest przynależność państwowa osoby eksploatującej statek a nie bandera statku, gdyż w pojęciu armatora wspólnotowego mieszczą się zarówno armatorzy eksploatujący statki zarejestrowane w państwach członkowskich, jak i poza Wspólnotą. W zakresie swobody świadczenia usług Trybunał krytykuje ograniczenia w dostępie do ładunków w przewozach międzynarodowych, ale jednocześnie godzi się na ograniczenie norm o swobodzie usług ze względu na konieczną usługę publiczną. Jeżeli w warunkach normalnej konkurencji nie ma możliwości zapewnienia mieszkańcom określo-

nych terenów (np. wysp) transportu osób i podstawowych dóbr, to przewoźnicy powinni świadczyć tam usługi publiczne, których forma stanowi ograniczenie zasady swobodnego świadczenia usług. Trybunał jednak podkreśla, że również wybór takiej metody musi być dokonany bez dyskryminacji ze względu na przynależność państwową.

Brak dyskryminacji stanowi podstawową zasadę w orzecznictwie Trybunału dotyczącym czterech swobód gospodarczych. Również w transporcie morskim jest to wielokrotnie podkreślane.