

JANUSZ GILAS

BARIERY W HANDLU ZAGRANICZNYM W ŚWIETLE PRAWA MIĘDZYNARODOWEGO

Pojęcie barier w handlu zagranicznym jest raczej ogniwem końcowym procesów, których punktem początkowym staje się wprowadzenie środków kontroli wymiany międzynarodowej. Środki te można definiować jako wszelkie środki eliminujące wyrównawcze funkcje rynku i zastępujące je mechanizmami utrudniającymi swobodny przepływ towarów między rynkami krajowymi lub też w ujęciu fragmentarycznym swobodne kształtowanie się cen¹. Środki takie mogą przyjmować postać ograniczeń i zakazów celnych, ograniczeń i zakazów ilościowych, zwłaszcza formę kontyngentowania i licencjonowania, środków kontroli walutowej, jakościowej i utrudnień organizacyjnych. Zadaniem tych środków jest utrzymanie korzystnego dla kraju je stosującego bilansu handlowego i płatniczego, utrzymywanie wysokich cen na rynku krajowym i utrzymywanie krajowych gałęzi produkcji najbardziej narażonych na upadek wskutek konkurencji zagranicznej. Efektem tych posunięć jest zatem bądź całkowite bądź częściowe uniezależnienie rynku krajowego od rynku międzynarodowego. Jeśli środki te skutecznie zapobiegają wymianie określonych towarów ich efektem staje się wznoszenie barier w handlu zagranicznym. W zależności od rodzaju zastosowanych środków mogą one tworzyć bariery celne, ograniczeń ilościowych, walutowe, transportowe lub organizacyjne.

Stosowanie środków kontroli wymiany zagranicznej jest koniecznością, gdyż chronią one państwo je stosujące przed wykorzystaniem siły gospodarczej przez inne państwa i ich obywateli ze szkodą dla danego państwa. Z chwilą jednak gdy zostaną przekroczone granice konieczności, wprowadzenie i utrzymywanie środków kontroli wymiany zagranicznej przez szereg państw prowadzi do rozbicia rynku międzynarodowego, odrzucenia racjonalnego podziału pracy, stając się czynnikiem względnego

¹ W. Hug, *The Law of International Payments*, RCADI 1951 (II), t. 79, s. 534; M. Guzek, *Istota i cel integracji gospodarczej*, RPEiS 1969, z. 1, s. 146. Autor określa barierą w handlu zagranicznym „wysoki stopień ograniczeń ustanowionych przez politykę ekonomiczną (cła, ograniczenia ilościowe itp.)”.

powstrzymania dobrobytu w świecie². Z tych względów prawo międzynarodowe przeciwstawia się stosowaniu środków kontroli wymiany zagranicznej dążąc do odbudowy rynku międzynarodowego, w ściśle wyliczonych sytuacjach dyktowanych wyższym interesem państwa terytorialnego pozwalając stosowania pewnych środków przez ustalony okres i na ustalonych zasadach³.

I. BARIERY CELNE W HANDLU ZAGRANICZNYM

Cło stanowiło główny instrument wznoszenia barier w handlu zagranicznym w okresie do I wojny światowej, a po przejściowym wzroście znaczenia barier celnych straciły one charakter naczelnego narzędzia protekcjonizmu. Współcześnie zatem w większości państw instrumenty celne tworzą dodatkową barierę importową⁴.

Spośród wielu rodzajów cel znanych doktrynie ekonomicznej i praktyce państw tylko niektóre umożliwiają wznoszenie barier w handlu zagranicznym⁵. Biorąc pod uwagę kierunek ruchu towaru stwierdzić można, iż w zasadzie wobec przyjęcia w licznych umowach wielostronnych jednolitego standardu największego uprzywilejowania obejmującego tranzyt, cła tranzytowe nie mogą być użyte dla przeszkodzenia importowi obcych towarów⁶. Ograniczoną rolę mogą również spełnić w procesie wnosze-

² Różnicować należy protekcjonizm stosowany przez państwa nie rozwinięte gospodarczo w stosunku do protekcjonizmu stosowanego przez państwa rozwinięte. Ten ostatni stanowi bowiem formę zabezpieczenia interesów monopoli ze szkoda dla handlu i międzynarodowego podziału pracy. *Międzynarodnyje ekonomiczeskije otnoszenija*, pod red. N. N. Liubimowa, Moskwa 1969, s. 258 - 269.

³ Plaidore de M. Reuter, agent adjoint du gouvernement de la République Française aux séances publiques des 16 et 17 juillet 1952. *ICJ, Pleadings, Case Concerning Rights of Nationals of the United States of America in Morocco*, t. II, s. 182 - 183.

⁴ Obniżka cel w porównaniu z okresem po I wojnie światowej wyniosła do końca lat 60-tych w krajach OECD (Organization for Economic Cooperation and Development) 88%. W przeciągu 35 lat cła w Stanach Zjednoczonych obniżono pięciokrotnie. W wyniku rokowań w ramach rundy Kennedy'ego cła utrzymywane przez Stany Zjednoczone ulegną obniżce o 35%. Obniżka ta jednak wpłynie na relatywne wzmocnienie bariery celnej w stosunku do państw nie będących członkiem GATT. Uważa się, że w Stanach Zjednoczonych instrumenty celne stanowią po dziś dzień zasadniczy element protekcjonizmu, będąc główną barierą w handlu zagranicznym. J. S. Szerszniew, *SSZA: tamożennyj protekcjonizm*, Moskwa 1970, s. 7-8, 57. Mniej krytycznie I. Iwanow, I. Dżakowa, *Sowriemiennyj protekcjonizm*, Mirowaja Ekonomika i Międzynarodnyje Otnoszenija 1971, nr 2, s. 30.

⁵ Klasyfikacja cel Z. Kamecki, *Narzędzia oddziaływania państwa na obroty gospodarcze z zagranicą*, w: Z. Kamecki, J. Soldaczuk, W. Sierpiński, *Międzynarodowe stosunki gospodarcze*, Warszawa 1964, s. 453 - 460.

⁶ J. Gilas, *Tranzyt w prawie międzynarodowym*, Toruń 1967, s. 154-156.

nia barier w handlu zagranicznym cła eksportowe. Cła te są stosowane rzadko, gdyż ich wprowadzenie wpływałoby na podwyższenie cen, a zatem równałoby się utrudnieniu dostępu towarów krajowych na rynki zagraniczne lub obniżeniu ich konkurencyjności. Nawet wówczas, gdy dane państwo ma monopol na określone produkty lub częściej surowce, stosowanie ceł eksportowych w charakterze ceł fiskalnych może wywierać ujemny wpływ na handel zagraniczny. W warunkach bowiem popytu przewyższającego podaż na rynkach światowych stanowią one instrument podwyższania ceny w stosunku do wartości produktów. Z tych względów umowy międzynarodowe poświęciły szereg stipulacji zagadnieniem ceł eksportowych, nie tworząc jednak jednolitego standardu traktowania. Zakaz stosowania tych ceł jest bowiem charakterystyczny przede wszystkim dla państw wchodzących w skład ugrupowania integracyjnego, a więc występuje w standardzie preferencyjnego traktowania handlu. Dla przykładu cła te zniesiono w stosunkach między krajami członkowskimi EWG na podstawie traktatu z 25 III 1957 r. i EWWiS na podstawie traktatu z 18 IV 1951 r.⁷

Ze zrozumiałych względów najważniejszym instrumentem wznoszenia barier w handlu zagranicznym o charakterze celnym stały się cła importowe, przy czym najbardziej ujemny wpływ mogły wywierać taryfy opierające się na konstrukcji ceł specyficznych⁸. Cła *ad valorem* przystosowują się do warunków zmieniającej się koniunktury. Niemniej jednak oparcie taryfy na systemie ceł *ad valorem* nie gwarantuje automatycznie rozwoju handlu międzynarodowego, gdyż ustalając arbitralnie wartość towarów można również obce towary pozbawić konkurencyjności, a nawet zminimalizować korzyści wynikające z liberalizacji reżimu celnego w umowie międzynarodowej, gdyby nie regulowała ona problemów ustalania wartości towarów dla potrzeb celnych.

Z tych przyczyn umowy międzynarodowe bądź zakazywały zmiany systemu taryf celnych obowiązujących w danym czasie bądź określały zasady ustalania wartości towarów dla potrzeb celnych. Przykładem dla pierwszego rozwiązania może być art. II § 2 układu ogólnego GATT zakazujący zmiany systemu taryf celnych, gdyby miały one obniżyć wartość przyznanych przywilejów. Znacznie więcej problemów nasuwała nato-

⁷ A. J. Peaslee, *International Governmental Organizations. Constitutional Documents*, t. I, The Hague 1961, s. 464n, 524n.

⁸ W taryfie największego uprzywilejowania GATT z 1 IV 1950 r. na 1356 pozycji w przypadku 9 stosowano system ceł kombinowanych. Na przykład cło na kawę ziarnistą wynosiło 50%, jednak pod warunkiem, że minimalna opłata wyniesie 125 lirów od kilograma netto. V. Corsini, *Codice dei trattati, convenzioni, accordi internazionali multilaterali*, Milano 1959, s. 804 - 861. W praktyce Stanów Zjednoczonych w połowie lat 50-tych przyjęto przede wszystkim cła specyficzne. Taryfa celna zawierała aż 76% ceł specyficznych, 20% ceł *ad valorem* i 4% ceł mieszanych. J. S. Szerszniew, op. cit., s. 59.

miast kwestia ustalania wartości towarów dla potrzeb cła. W układzie ogólnym GATT przyjęto zasadę, że wartość towarów importowych obciążonych cłem będzie wartością rzeczywistą i nie będzie ustalana na podstawie wartości towarów pochodzenia krajowego lub wartościach ustalanych w sposób dowolny czy fikcyjny. Przez wartość rzeczywistą rozumiano cenę, za którą w czasie i miejscu określonym ustawami kraju importującego są sprzedawane lub oferowane do sprzedaży towary importowane lub takie same towary w warunkach wolnej konkurencji. Gdyby takiej wartości nie można było ustalić, rzeczywista wartość dla wyznaczenia cła powinna się opierać o sprawdzalny ekwiwalent najbardziej zbliżony do tej wartości. W skali państw zachodnioeuropejskich problemy te rozwiązywała specjalna konwencja w przedmiocie określania wartości towarów dla potrzeb celnych z 15 XII 1950 r. Podstawę dla ustalenia cła importowego miała stanowić zwykła cena, tj. uzyskiwana w czasie, gdy cło pobiera się na wolnym rynku, a więc gdy kupujący i sprzedający są od siebie niezależni. Ustalenie tej ceny miało się opierać na dwu założeniach, mianowicie, że towary będą dostarczane kupującemu w porcie lub innym punkcie wejściowym na terytorium kraju importującego oraz że sprzedawca ponosi wszelkie wydatki związane z dostarczeniem towarów do wskazanych miejsc. Niezależność sprzedawcy i kupującego rozumiano natomiast w ten sposób, że umowa kupna-sprzedaży dochodzi do skutku jedynie ze względu na cenę oraz że na tę ostatnią nie wywierają wpływu jakiegokolwiek stosunki handlowe, finansowe i inne między sprzedawcą a kupującym⁹.

Szczególną uwagę należy udzielić tworzeniu barier celnych przy zastosowaniu systemów ceł dyskryminacyjnych odbiegających od zasadniczych zadań ochronnych, które miały spełnić. Pod warunkiem dochowania wymogu proporcjonalności, cła retorsyjne mogą spełniać funkcję instytucji korekcyjnej w stosunku do gwarantowanej przez prawo międzynarodowe wzajemności. Taka ocena jest konsekwencją stanu norm prawnych, które nie dokonały pełnego umiędzynarodowienia kwestii celnych. Według norm partykularnych ich strony dysponują możliwością zmuszenia danego państwa do zaprzestania praktyk dyskryminacyjnych, cła retorsyjne zyskać mogą zatem sankcję danej społeczności państw. Znacznie więcej problemów nasuwają natomiast cła wyrównawcze i cła antydumpingowe. W pierwszym przypadku cło ma znieść korzyści uzyskiwane przez zagranicznego eksportera wskutek subsydiowania eksportu przez państwo, którego posiada przynależność¹⁰. W drugim przypadku cło ma

⁹ *Annuaire Européen*, t. III, s. 335 - 337. Załącznik I, art. I - II. Na uwagę zasługuje także definicja zawarta w wyroku 8 Izby Sądu w Paryżu z 13 III 1962 r. w sprawie *Directeur Général des Douanes, c. Sté de la Ranchereye et autres*. AFDI 1964, t. X-s. 873.

¹⁰ Istota tych ceł: B. Nolde, *La clause de la nation la plus favorisée et les tarifs préférentiels*, RCADI 1932/I/, t. 39, s. 11 n.

za zadanie zrównoważyć korzyści powstające wskutek istnienia różnicy między ceną światową a ceną krajową eksportowanego produktu, co często jest wynikiem utrzymywania niskich płac w danym kraju (dumping socjalny)¹¹. Często oba rodzaje ceł stosowano w taki sposób, że pobierana opłata wykraczała daleko ponad subwencję lub różnicę między ceną krajową w państwie eksportera a ceną światową. Nadto wokół funkcjonowania tych rodzajów ceł wznoszono przeszkody administracyjne wydatnie powiększające czas realizacji kontraktu handlu zagranicznego¹².

Z tych przyczyn prawo międzynarodowe w swych normach zmierzało do ograniczenia ceł wyrównawczych i antydumpingowych. Wprawdzie w art. II § 2, lit. b układu ogólnego GATT nie zakazano stronom pobierania w imporcie opłat antydumpingowych lub wyrównawczych, niemniej jednak cła te powinny spełnić szereg warunków przewidywanych w art. VI. Cło antydumpingowe nie powinno być wyższe od marży dumpingowej odnoszącej się do danego towaru. Cło wyrównawcze nie powinno natomiast przekraczać szacunkowej wysokości premii lub subwencji przyznanej na rzecz przetwórcy, producenta lub eksportera danego towaru w kraju pochodzenia lub kraju eksportującym, włącznie z subwencjami transportowymi. Ustanowiono zakaz obciążania cłami antydumpingowymi i wyrównawczymi dla skompensowania tej samej sytuacji wynikającej z dumpingu lub z subwencji eksportowych. Z chwilą jednak nieskuteczności środków stosowanych na polecenie organów międzynarodowych państwo dyskryminowane nie może być zmuszone do niestosowania ceł wyrównawczych i antydumpingowych, gdyż byłoby to naruszeniem jego suwerenności.

Prócz ceł mogą być pobierane także opłaty celne. Prawo międzynarodowe również dążyło do określenia ich dopuszczalnego pułapu. Stosunkowo powszechnie przyjmowano bowiem zasadę, że opłaty takie powinny być ograniczone do przybliżonych kosztów oddanych usług i nie powinny

¹¹ M. A. G. van Meerhaeghe, *International Economic Institutions*, London 1966, s. 73; J. Sołdaczuk, *Cena światowa i mechanizm cen na rynku międzynarodowym*, w: Z. Kamecki, J. Sołdaczuk, W. Sierpiński, *Międzynarodowe stosunki ekonomiczne*, s. 195; T. Szurski, *Zasada największego uprzywilejowania w Układzie Ogólnym w sprawie Taryf Celnych i Handlu (GATT)*, Warszawa 1970, s. 145.

¹² W praktyce Stanów Zjednoczonych decyzję czy mamy do czynienia z dumpingiem podejmuje Komisja Taryf lub Ministerstwo Finansów. O podjęcie decyzji może wystąpić jakiekolwiek przedsiębiorstwo lub organizacja kwestionująca sprzedaż importowanego towaru na rynek amerykański, co pociąga wstrzymanie sprzedaży tego towaru do czasu ustalenia stosownej ceny. Procedura ta według informacji oficjalnych jest niezwykle długa, a przeciętnie okres rozpatrywania spraw związanych z ustawodawstwem antydumpingowym sięga 440 dni. J. S. Szerszniew, op. cit., s. 61. Konieczność dostarczenia przez eksportera informacji ekonomicznych dotyczących kosztów produkcji i stopy zysku mogła wpłynąć, jak w przypadku kontraktu z ZSRR w przedmiocie dostawy 10 000 samochodów Moskwiacz, na odstąpienie od umowy. Ibid. s. 62 - 63.

stanowić pośredniej ochrony towarów krajowych lub formy opodatkowania importu lub eksportu w celach skarbowych¹³. Szczególny obowiązek nakładała na państwa członkowskie konwencja o uproszczeniu formalności celnych z 3 XI 1923 r. przewidując, aby opłaty składowego były kalkulowane według podstawy umiarkowanej i w taki sposób, aby nie przekraczały z reguły pokrycia kosztów ogólnych i oprocentowania wwozonego kapitału¹⁴.

Szczególny charakter mają opłaty z tytułu wykroczeń w stosunku do przepisów i procedury celnej. Opłaty o charakterze kar nie powinny przekroczyć pewnego pułapu, zwłaszcza z tytułu opuszczenia lub pomyłki w dokumentach przedstawionych w urzędzie celnym, które mogą być łatwo poprawione, nie stanowią poważnego zaniedbania lub są pozbawione w sposób oczywisty zamiaru naruszenia prawa¹⁵. Podobnie umiarkowany charakter miały nosić opłaty lub należności z tytułu ograniczeń ilościowych, licencji, kontroli wymienialności walut, usług statystycznych, dokumentów, dokumentacji i zaświadczeń, analiz i inspekcji oraz kwarantanny¹⁶.

II. BARIERY OGRANICZEŃ ILOŚCIOWYCH I WALUTOWYCH

Cła, opłaty i formalności celne nie stanowią jedynych instrumentów wnoszenia barier w stosunku do importu. Często bowiem, nawet przy stosowaniu ceł ochronnych państwa silniejsze gospodarczo, poprzez system rozwiniętych premii są w stanie objąć kontrolę nad rynkami zagranicznymi. W tym stanie rzeczy państwa odwołują się do pozataryfowych środków wnoszenia barier w handlu zagranicznym. W ostatnim czasie znaczenie tych środków nawet wzrosło, jeśli zważyć, że pomyślnie obniżenie ceł sukcesywnie następujące w wyniku tzw. rundy Kennedy'ego wobec utrzymujących się nadal postaw protekcyjnych uczyniło z nietaryfowych środków najważniejszy instrument polityki gospodarczej¹⁷. Stąd też ujawniły się tendencje do rozszerzenia środków nietaryfowych o charakterze protekcyjnym.

Wśród stosowanych środków o charakterze nietaryfowym spełniających funkcje protekcyjnych wymienić należy ograniczenia ilościowe

¹³ Art. VIII § 1, lit. a, b, c układu ogólnego GATT.

¹⁴ Dz. U. 1931, nr 106, poz. 819, załącznik do art. 14, pkt. 15.

¹⁵ Art. VIII § 3 układu ogólnego GATT.

¹⁶ Art. VIII § 4.

¹⁷ W systemie integracji zachodnioeuropejskiej cła uległy zmniejszeniu w stosunku do towarów państw trzecich. Dla przykładu cła na samochody wynoszące na 1 VII 1968 r. 17,6% *ad valorem* mają ulec zmniejszeniu do 11% na 1 I 1972 r., podczas gdy we Francji w 1957 r. cła te wynosiły 30%. Le programme d'action de la Communauté européenne 1969, nr 132, suppl., s. 4. Ograniczeniami ilościowymi objęto zaś według źródeł radzieckich w 1945 r. 15% produktów finalnych i 20Vo innych towarów eksportowych. Międzynarodnyje ekonomiczeskije odnoszenija, s. 267.

i walutowe, zasadę zaopatrywania się agend rządowych wyłącznie w produkty krajowe, praktyki manipulowania kontrolą jakościową oraz mechanizmy podatkowe¹⁸.

Skrajnym przypadkiem ograniczeń ilościowych jest ustanowienie całkowitego zakazu importu lub eksportu określonych towarów. Inną formą ograniczeń ilościowych jest kontyngentowanie importu lub eksportu, tj. wskazywanie pułapów, których nie mogą one przekroczyć. Pułapy te mogą być ustalone dla poszczególnych towarów lub dla całości eksportu lub importu w stosunku do danego państwa albo wszystkich państw. Inną formą ograniczeń ściśle związaną z ograniczeniami ilościowymi jest wprowadzenie systemu licencji importowych lub eksportowych¹⁹.

Ograniczenia ilościowe zastosowane przez jedno państwo mogą pociągnąć stosowanie podobnych przez państwo, które zostało nimi objęte.

¹⁸ Wyliczenie tych środków: J. Fawcett, *Trade and Finance in International Law, RCADI 1968/I*, t. 123, s. 262; S. D. Metzger, *Non-Tariff Trade Barriers: New Liberalization or New Protectionism. Introductory Remarks, PASIL 1969*, s. 203. Także I. Iwanow, I. Djakowa, op. cit., s. 38. Jak podkreśla się w 19 państwach rozwiniętych posługiwano się aż 2600 nietaryfowymi ograniczeniami importu. Słynnym przykładem wprowadzenia ograniczeń ilościowych był w praktyce Stanów Zjednoczonych Buy American Act z 1933 r. *Congressional Record 1933*, t. 3, s. 3175.

¹⁹ System kontyngentów importowych lub eksportowych znany był już w XVII w. R. Plissonneau-Duquène, *Un essai de contingentement d'importation au XVIIe siècle*, Paris 1935. Szczególnie rozpowszechnił się po I wojnie światowej. P. Angelini, *La politique du contingentement des importations*, Paris 1932; M. Tomitch, *Contingentements et commerce international*, Nancy 1933. W Meksyku połowa importu poddana została systemowi licencyjnemu, a przy określeniu wartości wymaga się licencji na import przekraczający wartość od 100 dolarów USA (Wenezuela) do 1000 dolarów USA (Dominikana). S. Makdisi, *Restrictions on the Movement of Funds within Latin America*, *International Monetary Fund State Papers 1963*, t. X, nr 1, s. 197 - 201. System licencyjny stosują także państwa Afryki i Azji, E. J. Obmenskij, *Torgowaja politika razwiwajuszczichsja stran*, Moskwa 1967, s. 68-72. Niewykonanie kontraktu przez eksportera wskutek niemożności uzyskania od władz licencji eksportowej powoduje jego odpowiedzialność wobec importera. Dla przykładu art. 252 § 2 czesochosłowackiego kodeksu h. z. z 4 XII 1963 r. (Sbírka zakonu 1963, nr 101). Inne stanowisko zajął sąd arbitrażowy w Moskwie w sprawie *Jordan Investment Ltd v. Sojuzneftexport*. Por. R. Bystricky, *Les traits généraux de la codification tchécoslovaque en droit international privé*, *RCADI 1968/I*, t. 123, s. 529 - 530. W orzecznictwie dowodzi się, że odmowa udzielenia licencji importowej bez ważnych przyczyn powoduje odpowiedzialność państwa. ICJ. *Pleadings, Case Concerning Rights of Nationals of the United States of America in Morocco*, t. I, s. 18.

Spotykane są również systemy wyrażania zgody przez państwo na import pod warunkiem wniesienia przez importera wstępnej kaucji, którą zwalnia bank obejmujący kontrolę nad kontraktem po oczeniu towarów. Kaucja taka sięga od 25 - 1000% wartości c. i. f. (cost, insurance, freight) w Ekwadorze, 5 - 500% w Kolumbii, 10 - 1000% wartości importu c.i.f. w Chile. System ten podlega zniesieniu w stosunku do innych państw Ameryki Łacińskiej uczestniczących w strefie wolnego handlu Ameryki Łacińskiej. S. Makaisi, op. cit., s. 197 - 201.

W trybie indywidualnym trudno jest zrównoważyć środki dyskryminacji, naruszenie zasady proporcjonalności przez stosowanie środków dalej idących mogłoby doprowadzić do zerwania stosunków gospodarczych między danymi państwami. Stąd też próbę rozwiązania stanowi konstrukcja wzajemności ograniczeń przyjmowana w umowach między zainteresowanymi państwami. Umowy te jednak nie mogą się opierać na wzajemności formalnej, więc przewiduje się wzajemność materialną. Ze względu na to, iż warunkiem handlu zagranicznego jest międzynarodowy podział pracy, wzajemność ta może być jedynie wyrażona wartością obrotów. Niemniej jednak słusznie podkreśla się, że w istocie wzajemność taka nie jest w pełni możliwa. Jak stwierdził bowiem N. Hemmendinger „nie ma uzgodnionych środków określenia wartości obrotów handlowych, które zostały wstrzymane wskutek ustanowienia szczególnej bariery taryfowej, w odosobnieniu od jakichś innych bander. Szczegółowe studia podstaw, na jakich dokonywano porównań w rokowaniach handlowych były oparte na dostępnych statystykach, mianowicie rozmiarach handlu, który się odbywał, wysokości taryf celnych, procentach ich obniżki itd. Nie można jednak w taki sposób określić rozmiaru handlu, który wstrzymano lub wyłączono”²⁰. Wreszcie w stosowaniu wzajemności dochodzi do uświęcenia pewnej ilości praktyk ilościowych, gdyż odstępstwo od nich jest dowodem, iż w przeciwnym razie państwo nie byłoby wiązane ich zakazem.

Umowy międzynarodowe wielostronne i dwustronne starały się zapobiec szczególnie niebezpiecznym ograniczeniom ilościowym lub co najmniej zmniejszyć zakres takich ograniczeń. Normę ogólną zawierającą zakaz ustanawiania takich ograniczeń pod postacią kontyngentów, licencji importowych lub eksportowych zawierał art. XI układu ogólnego GATT. Niemniej jednak zakaz stosowania tych systemów ograniczeń ilościowych nie został przyjęty bezwarunkowo. W szeregu bowiem okoliczności dopuszczono odwoływanie się do takich środków, a to zwłaszcza na tle ochrony produkcji krajowej oraz utrzymania równowagi bilansu płatniczego. Dla przykładu środki te można było stosować w krytycznych sytuacjach wynikających z niedoboru środków żywności lub innych podstawowych artykułów dla państwa eksportera lub w związku z wprowadzeniem programu tej poprawy lub też gdy ich wprowadzenie łączy się ze stosowaniem przepisów dotyczących klasyfikacji i kontroli wartości.

Szereg umów regulowało także zagadnienie stosowania licencji w handlu zagranicznym. Traktat w przedmiocie utworzenia Europejskiej Wspólnoty Węgla i Stali (EWWiS) z 18 IV 1951 r. stanowił w art. 73, że zasadniczo administracja w dziedzinie licencji należy do państwa terytorialnego, niemniej jednak kontrolę nad takimi ograniczeniami w handlu z państwami trzecimi miała wykonywać Wysoka Władza we współdzia-

²⁰ N. Hemmendinger, *Non-Tariff Trade Barriers*, PASIL 1969, s. 205.

łaniu z Komisją. Wysoka Władza mogła wydawać członkom zalecenia bądź polecające liberalizację reżimu ograniczeń, bądź ich dostosowanie do tych, jakie stosują inne państwa członkowskie.

W sposób wszechstronny uregulowano zagadnienie wyeliminowania ograniczeń ilościowych w handlu zagranicznym między krajami członkowskimi EWG. W traktacie z 25 III 1957 r. przewidywano, iż między krajami członkowskimi zastaną zakazane ograniczenia ilościowe importowe oraz wszelkie środki o podobnych skutkach. Jednocześnie zobowiązano kraje członkowskie, by nie wprowadzały nowych ograniczeń ilościowych w zakresie importu. Kontyngenty importowe powinny być zniesione do końca etapu przejściowego całkowicie, co miało umożliwić stopniowe ich eliminowanie w przeciągu całego okresu²¹. Podobnemu zakazowi poddano kontyngenty importowe lub wszelkie inne środki o podobnych skutkach.

Państwa przyjmują również w procesie regulowania stosunków między rynkiem wewnętrznym a międzynarodowym ograniczenia walutowe. Mogą one mieć postać bądź ograniczeń ilościowych, bądź wartościowych, bądź też mieszanych. Pierwsze z nich polegają na ustanowieniu całkowitego zakazu płatności w obcej walucie lub na ograniczeniu płatności w takiej walucie poprzez system licencji ilościowych. Ograniczenia wartościowe polegają natomiast na operowaniu szeregiem kursów płatności, uprzywilejowując lub dyskryminując określone transakcje. Wreszcie ostatni z systemów polega na odwoływaniu się do środków stanowiących rozmaite połączenie ograniczeń ilościowych i wartościowych²².

Szczególnie niekorzystnie na handel zagraniczny wpływają systemy wielorakich kursów płatności. System ten został zastosowany w sposób skrajny przez Niemcy hitlerowskie. Operowano wówczas 30 kursami marki, by dokonać powiększenia eksportu, przy czym kursy ustalano w zależności od stopnia gospodarczego podporządkowania danego kraju Niemcom. Stosując system wielorakich kursów można osiągnąć zmniejszenie importu, zwłaszcza jednak z krajów produkujących mniej potrzebne towary. Stąd przy stosowaniu tego systemu niekorzystnie odbija się to zwłaszcza na kraju rozwijającym się gospodarczo²³.

W wyniku stosowania form kontroli dewizowej państwo reguluje strukturę handlu zagranicznego, a także jego kierunki. Może bowiem

²¹ Art. 30 - 32. Całkowicie kontyngenty importowe zniesiono między państwami członkowskimi w 1961 r. *Le programme d'action de la Communauté européenne*, Communauté européenne 1969, nr 132, suppl., s. 4.

²² I. N. Mosin, *Międzynarodnyj waljutnyj fond*, Moskwa 1964, s. 91. Także definicje A. Crosa. *ICJ. Pleadings, Case Concerning Rights of Nationals of the United States of America in Morocco*, t. II, s. 150; art. XII, pkt 5 traktatu handlu i żeglugi między NRF a Stanami Zjednoczonymi z 1956 r. *Bundesgesetzblatt 1956/II*, s. 487.

²³ M. A. G. van Meerhaeghe, op. cit., s. 70 - 71.

tylko w pewnych przypadkach wyrażać zgodę poprzez banki na import określonych towarów, w innych odmawiając zapłaty lub też nawet nie ustanawiając zakazów uczynić import faktycznie niemożliwy czy zgoła nieopłacalny.

Stanowienie tych ograniczeń należy do dyskrecjonalnej kompetencji państwa, jeśli nie zrezygnowało z nich w umowie międzynarodowej. Zastanowić się jednak należy nad konsekwencjami takich ograniczeń. Z całą pewnością ograniczenia te są skuteczne w systemie gospodarki planowej, w gospodarce kapitalistycznej warunkiem ich przestrzegania jest rozciągnięcie ścisłej kontroli nad osobami prawnymi, co gwarantuje teoria większości wpływów lub rejestracji, by uniemożliwić obchodzenie przepisów dewizowych. Ustawodawstwo państw w tej mierze nie nosi wyłącznie charakteru publicznego, jak uważają niektórzy teoretycy, problemem jest natomiast, jak dalece jego skutki mogą nosić charakter eksterytorialny²⁴. Dla zobowiązań umownych przewidziano w prawie międzynarodowym prywatnym właściwość prawa wybranego przez strony kontraktu, zaś problemy świadczeń pieniężnych podlegają bądź *lex monetae*, bądź *lex causae*, bądź też *lex loci solutionis*. Przyjęcie powyższych łączników tworzy zatem często problem, czy prawo państwa wydającego ustawy przewidujące środki ograniczeń walutowych wywiera wpływ na kontrakt, jeśli *lex contractu* jest prawem innego państwa niż państwo tworzące ograniczenia walutowe. Wskazuje się, że w takich sytuacjach sędzia nie powinien uznać, by ustawodawstwo państwa, którego prawo nie jest właściwe jako *lex contractu* czy też jako *lex monetae* lub *lex loci solutionis*, wywierało skutek w zakresie ważności kontraktu, choćby jedna ze stron tego kontraktu posiadała obywatelstwo lub przynależność państwa, które ustanowiło ograniczenia²⁵. Rozumowanie to zastosowano w szeregu orzeczeń trybunałów, odrzucając, by ograniczenia dewizowe państwa przynależności strony kontraktu mogły ją zwolnić od obowiązków, jeśli państwo to nie było zarazem państwem, którego prawo miało rządzić samym kontraktem. Dowodzono zarazem, że ustawy o charakterze publicznym w przeciwstawieniu do ustaw regulujących problemy prywatne nie noszą charakteru eksterytorialnego i w żadnym razie nie powinny być uznane przez obce trybunały²⁶. Nie można jednak zgodzić się z tą teorią. Praw wierzyciela nie można bowiem traktować jako nabytych, w konsekwencji wywodząc stąd obowiązek dla państwa, którego obywatelstwo lub przynależność państwową posiada dłużnik dla niestoso-

²⁴ M. Svoboda, *Mezinárodní platební styk problémy devizové ve světle mezinárodního práva soukromého*, Praha 1962, s. 55 - 56.

²⁵ G. Van Hecke, *Problèmes juridiques des emprunts internationaux*, Leiden 1964, s. 231.

²⁶ Omówienie orzeczeń odrzucających efekty ograniczeń walutowych dla kontraktów: W. Hug, op. cit., s. 622 - 628.

wania własnych norm walutowych²⁷. W żadnym razie sąd obcy nie jest również uprawniony do traktowania norm kontroli dewizowej jako norm sprzecznych z porządkiem prawnym, gdyż instytucja porządku publicznego ma na celu ochronę własnego prawa a nie dozwalanie arbitralnego naruszenia obcych norm prawnych. Rozwiązanie tych problemów mogło jednak być dokonane jedynie w umowach międzynarodowych.

Jedną z najważniejszych umów międzynarodowych zmierzających do wyeliminowania ograniczeń walutowych był układ z Bretton Woods w przedmiocie utworzenia Międzynarodowego Funduszu Walutowego z 24 VII 1944 r. Układ przewidywał, iż ograniczenia walutowe nie są dopuszczalne w transakcjach bieżących, podczas gdy w zakresie transferu kapitału pozostawiono uznaniu państwa odwołanie się do takich środków²⁸. Tylko w wyjątkowych sytuacjach państwo mogło stosować ograniczenia wymienialności walut lub ograniczenia te nie powinny przekroczyć granic zapotrzebowania na brakujące waluty. Ograniczenia te ustalało samo państwo zainteresowane, niemniej jednak uprzednio Fundusz winien formalnie uznać, iż występują braki w zakresie danej waluty. Ograniczenia te powinny być uchylone, gdy Fundusz stwierdzi, iż dana waluta nie może być dłużej uznawana za brakującą. Następstwem uznania ograniczeń przez Fundusz było uznawanie ich przez wszystkie kraje członkowskie. W konsekwencji też kontrakty wymagające płatności w walucie, którą objęto ograniczeniami nie mogły podlegać wykonaniu w żadnym z krajów członkowskich²⁹.

W stosunku do państw, które będą stosować niedozwolone przez Fundusz ograniczenia walutowe, mógł on żądać przymusowego wycofania się z organizacji.

Niemniej jednak Fundusz nie mógł odegrać decydującej roli w procesie powszechnego zaprzestania nie uzasadnionych ograniczeń walutowych. Jego członkami nie są państwa socjalistyczne, nadto nie dostosował się on do wymogów rozszerzenia uczestnictwa krajów rozwijających się gospodarczo w handlu międzynarodowym. Miał wpływać na przyjęcie zakazu dyskryminacji poprzez stosowanie środków kontroli wymienialności walut w umowach dwustronnych między członkami a nie-człon-

²⁷ G. Van Hecke, op. cit., s. 241.

²⁸ Tekst układu: A. J. Peaslee, op. cit., s. 1261 - 1290. Kwestię organizacji ograniczeń walutowych wymieniano już wśród celów MFW, w art. I, pkt 4. Omówienie: H. Aufricht, *The International Monetary Fund. Legal Bases, Structure and Functions*, London 1964. s. 49-51; G. Van Hecke, op. cit., s. 249-253; E. Krispis, op. cit., s. 285 - 306, I N. Mosin, op. cit., s. 89 - 100.

²⁹ Podstawowe znaczenie miał art. VIII, pkt 2, lit. b. Autentycznej interpretacji art. VIII dokonała Rada Wykonawcza Dyrektorów Funduszu. Tekst *Revue critique de droit international privé* 1951, s. 586 - 587. Art. VIII § 2 dozwala odmowy uznania obcego ustawodawstwa z powołaniem się na klauzulę porządku publicznego. M. Svoboda, op. cit., s. 65 - 66.

kami, w układzie znalazły się postanowienia pozwalające takich ograniczeń w stosunku do państw trzecich (art. XI, pkt 2).

Wiele innych umów stawiało sobie za cel przeciwstawienie się ograniczeniom walutowym. W układzie ogólnym GATT przewidywano, iż ograniczenia walutowe będą mogły być stosowane przez państwa członkowskie jedynie w tych sytuacjach, gdy dozwalał tego układ regulując generalnie problemy ograniczeń ilościowych. GATT zapowiadał, iż w dziedzinie przeciwstawienia się ograniczeniom ilościowym będzie współpracował z MFW, a państwa członkowskie GATT nie będące stroną Funduszu będą starały się uzyskać członkostwo, gdyby zaś było to niemożliwe zawrą specjalne umowy z GATT³⁰.

Podobnie zakazem objęto ustanawianie ograniczeń walutowych między państwami członkowskimi traktatu tworzącego Unię Gospodarczą Beneluksu z 3 II 1958 r.³¹ Zakaz ten mógł być uchylony przez Komitet Ministrów na podstawie opinii Doradczej Rady Międzyparlamentarnej i Doradczej Rady Gospodarczo-Społecznej, które w okolicznościach zagrożenia żywotnych interesów któregośkolwiek członka mogły zaproponować stosowanie środków będących odstępstwem od stypulacji traktatowych na czas ściśle oznaczony³². Zmniejszono zatem stosowanie tych ograniczeń między krajami członkowskimi Beneluksu, lecz nie w stosunku do państw trzecich. Celem Unii miało bowiem być zwiększenie eksportu z krajów członkowskich. Wobec powyższego, przewidując prowadzenie wspólnej polityki w stosunku do państw trzecich w celu uniknięcia konkurencji eksportu krajów członkowskich na rynkach państw trzecich, a ewentualnie dążąc do rozłożenia ciężarów wynikających z ograniczeń walutowych stosowanych przez państwa trzecie przewidywano, że w związku z udzielanymi krajom trzecim kredytami lub w związku z przyjmowaniem zapłaty w walutach niewymienialnych wynikające stąd ciężary będą proporcjonalnie rozkładane między wszystkie kraje członkowskie³³.

Wiele środków mających na celu usunięcie ograniczeń walutowych przewidywał traktat w przedmiocie utworzenia strefy wolnego handlu i integracji gospodarczej Ameryki Środkowej z 10 VI 1958 r.³⁴ Podobny zakaz przewidywał również traktat w przedmiocie utworzenia EWG z 25 III 1957 r. Art. 71 traktatu zakazał członkom wprowadzenia nowych ograniczeń wymienialności walut utrudniających przepływ kapitału i bieżących płatności związanych z tym przepływem. Podobnie jak w umowach poprzednio omówionych, zakazy i ograniczenia obowiązywały jedynie w stosunkach między krajami członkowskimi³⁵.

³⁰ Art. XIV.

³¹ A. J. Peaslee, op. cit., (t. I, s. 87n, art. 5 § 2.

³² Art. 14 § 1.

³³ Art. 77.

³⁴ Art. 8.

³⁵ Problemu dotyczą także art. 3, lit. a, c, art. 67 - 70, 72 - 73, 106.

III. INNE ŚRODKI WZNOŚZENIA BARIER W HANDLU ZAGRANICZNYM

Ograniczenia walutowe nie stanowią jednak również skutecznego środka zapobiegającego niekorzystnemu bilansowi handlowemu, ponieważ można je przewyciężyć stosując system transakcji kompensacyjnych, tj. towaru za towar, czy transakcji wiązanych, tj. wiążących eksport jednego towaru z importem innego, czy też zawierając umowy clearingowe³⁶. Znaczący wpływ na handel zagraniczny mogą również wywierać zakazy i ograniczenia o charakterze niegospodarczym, jak na przykład sanitarne, weterynaryjne, fitosanitarne czy formalności graniczne. Szereg środków określa się mianem ograniczeń jakościowych³⁷.

W związku z powyższym wiele umów próbowało przeciwstawić się wykorzystywaniu tych środków dla tworzenia barier w handlu zagranicznym. Umowy te dopuszczają zasadniczo stosowanie środków kontroli jakościowej uzasadnionej względami ochrony moralności publicznej, ochrony zdrowia, względami sanitarnymi i fitosanitarnymi czy też tymi, jakie stawiają umowy międzynarodowe, w których uczestniczy dane państwo. Umowy te zastrzegały jednak, że zakazy lub ograniczenia nie powinny stanowić arbitralnej dyskryminacji lub ukrytych ograniczeń w handlu³⁸. Wymogi te stawiano jednak tylko członkom w ich stosunkach wzajemnych.

Znaczący wpływ na wznoszenie barier w handlu zagranicznym mogą również wywierać normy regulujące transport. Można bowiem zagraniczne towary pozbawić konkurencyjności w trybie stosowania systemu różnorodnych taryf przewozowych, rabatów i opustów w stosunku do własnych towarów, towarów pochodzących z państw zaprzyjaźnionych czy też podbijać cenę towarów zastrzegając gestię transportową. Podobnie więc jak w poprzednich sytuacjach umowy międzynarodowe dążyły do zapobieżenia wykorzystywaniu przepisów transportowych dla wstrzymywania importu lub pozbawiania go konkurencyjności. Prawie powszechnie umowy międzynarodowe przyjmowały normy zakazujące dyskryminacji tranzytu. W mniejszym natomiast stopniu regulowały one problemy innych rodzajów przewozów w kontekście zapobieżenia utrudnieniu handlu zagranicznego. Wyjątek stanowią w tej mierze umowy integracyjne, aczkolwiek nie objęły one uregulowaniem ani problematyki

³⁶ Z. Kamecki, op. cit., s. 475 - 482.

³⁷ Międzynarodnyje ekonomiczeskije odnoszenija, s. 269. Na przykład Stany Zjednoczone zakazały importu pomidorów o rozmiarach powyżej 2,53 cala, co w praktyce zmniejszyło import pomidorów meksykańskich o 50%, otwierając rynki dla pomidorów z Florydy i Kalifornii, których ceny wzrosły. I. Iwanow, I. Djakow, op. cit., s. 40.

³⁸ Art. XX układu ogólnego GATT, art. 3 traktatu tworzącego Unię Gospodarczą Beneluxu z 1958 r., art. 36 traktatu o utworzeniu EWG.

przewozów morskich ani lotniczych. W art. 68 traktatu tworzącego Unię Gospodarczą Beneluksu z 3 II 1958 r. przewidziano, iż koordynacją będą objęte problemy portów morskich i komunikacji lądowej. Zwłaszcza przedmiotem unormowania stały się zagadnienia opłat i premii oraz relacji między przedsiębiorstwami prywatnymi i o charakterze publicznym. Znacznie szerzej podobne kwestie regulował traktat tworzący EWG z 25 III 1957 r. W myśl art. 79 § 1 zakładano, że dyskryminacja stosowana przez przewoźnika w trybie operowania różnymi stawkami przewozowymi lub stawianie różnych warunków w przewozie powinna być zniesiona do końca II etapu tworzenia wolnego rynku. W przeciwnym razie na żądanie lub z inicjatywy członka Komisja mogła podejmować wiążącą decyzję zakazującą stosowania dyskryminacyjnego środka. Podobnie w myśl art. 80 § 1 stosowanie w przewozach wewnątrz wspólnoty stawek i warunków zawierających czynnik wsparcia lub ochrony jakiegoś przedsiębiorstwa lub gałęzi przemysłu zostało zakazane poczynając od II etapu. Wreszcie ważną rolę spełniała stypulacja art. 81, w myśl której opłaty pobierane przez przewoźnika w charakterze opłaty dodatkowej do przewoźnego z tytułu przekroczenia granicy powinny nosić charakter umiarkowany i w przybliżeniu odpowiadać rzeczywistym wydatkom ponoszonym przy jej przekraczaniu.

Omówienie tych stypulacji dowodzi dobitnie, że wyłączywszy normy dotyczące tranzytu w zasadzie państwo w dalszym ciągu może prowadzić w przewozach kolejowych politykę uprzywilejowującą własne przewozy lub państw zaprzyjaźnionych. Stosując różne taryfy przewozowe w uzależnieniu od drogi państwo terytorialne może tworzyć barierę dla obcego importu.

W jeszcze wyższym stopniu państwa dysponują możliwością odwoływania się do instrumentów transportowych w przewozach lotniczych lub morskich by obniżyć konkurencyjność towarów obcych lub uniemożliwić ich import na rynki krajowe³⁹.

³⁹ W Stanach Zjednoczonych na podstawie 14 Shipping Act z 1916 r. przestrzegano zasady, że przewoźnik nie ma prawa udzielać rabatów odroczonej załadowcy, używać statków dla celów zdobycia rynku nieuczciwymi praktykami (tzw. *fighting ships*), odwoływać się do innych dyskryminacyjnych lub nieuczciwych metod, zawierać nieuczciwych umów z załadowcą, zwłaszcza opartych na ilości proponowanego frachtu. J. V. Metcalfe, *Principles of Ocean Transportation*, New York 1959, 107-108, 273. Inne praktyki polegają na zastrzeganiu przewozów dla statków własnej bandery (przynajmniej w 50%), co gwarantuje Economic Cooperation Act z 1948 r. wraz z poprawkami z 1949 r. oraz na poddaniu kontroli taryf dyktowanych przez tzw. konferencje morskie, co gwarantuje Public Law nr 87 - 346 z 3 X 1961 r (Bonner Bill). Por. R. Dorat des Monts, *Les mesures prises par les États Unis d'Amérique en faveur de leur marine marchande et leurs conséquences sur l'avenir des transports maritimes*, AFDI 1964, t. X, s. 689 - 705. W Stanach Zjed-

Często bariery w handlu zagranicznym mogą powstawać nie tylko wskutek działań podejmowanych przez państwo, lecz w charakterze efektu wyłącznych przywilejów będących konsekwencją umów zawieranych między zagranicznym producentem a krajowym sprzedawcą, w wyniku których ten ostatni staje się monopolistą, ustalającym ceny i warunki sprzedaży. Zawieraniu umów mających za cel zapobieganie, ograniczenie lub przeszkodzenie konkurencji w obrębie wspólnego rynku, w szczególności zapobiegały przepisy z art. 85 traktatu w przedmiocie utworzenia EWG. Umowy takie uznano za niebyłe i nieważne (*null and void*)⁴⁰.

Problemy te rozważano przed Trybunałem Wspólnot Europejskich w sprawie *Établissements Consten S. A. und Grundig-Verkaufs-G. m. b. H. v. E. E. C. Commission* zakończony orzeczeniem z 18 VII 1966 r. Próba złamania monopolu importowego Consten S. A. przez UNEF z Paryża i Leissnera ze Strasburga doprowadziła do wydania przez Komisję decyzji w dniu 23 IX 1964 r. Komisja zajęła wówczas stanowisko, że porozumienie w przedmiocie wyłącznych przywilejów zawarte przez Grundiga z Consten oraz w przedmiocie rejestracji i posługiwania się marką handlową GINT stanowiło naruszenie art. 85 § 1 traktatu EWG, przy czym nie podpadało ono pod warunki sformułowane w art. 85 § 3 zezwalające w pewnych okolicznościach na zawieranie podobnych porozumień. Jak dowodzą bowiem, klauzula w przedmiocie zakazu eksportu przy udziale innych przedsiębiorstw sprzedaży we Francji wraz z klauzulą w przedmiocie rejestracji znaku handlowego przyczyniły się do wzniesienia sztucznych barier handlowych w stosunkach między NRF a Francją⁴¹. Zasadniczo zdanie Komisji potwierdziło orzeczenie Trybunału, w którym stwierdzono, że polegając na normach prawa francuskiego udzielających ochrony wyłącznym porozumieniom koncesyjnym w stosunku do outsiderów, a także tworząc odrębny znak handlowy dla obcych towarów osiągnięto izolację rynku francuskiego w zakresie wytworów

noczonych dalsze ustawy zastrzegały przewóz przynajmniej 50% eksportu statkami narodowymi. Dla przykładu na podstawie Public Law 480 aż 50% eksportu pszenicy transportowano statkami amerykańskimi. Stypulacja ta spowodowała odstąpienie w 1963 r. ZSRR od negocjacji w sprawie importu pszenicy z USA. L. Janowski, M. Makięła, *Pszenica na rynku światowym*, RPEiS 1969, z. 2, s. 85.

⁴⁰ Kilka uwag na te tematy: L. Foscanéau, *Les pratiques commerciales restrictives et le droit international*, AFDI 1964, t. X. Nie zawsze jednak ustawodawstwo wewnętrzne jest zgodne z zobowiązaniami międzynarodowymi: R. J. Torre, *Italian Antitrust Law*, *The American Journal of Comparative Law* 1965, t. XIV, nr 3, s. 489 - 503.

⁴¹ E. Steindorff, K. Hopt, *European Economic Community. The Grundig-Consten Case. A Landmark Decision of the European Court of Justice on Common Market Antitrust Law*, *The American Journal of Comparative Law* 1966 - 1967, t. 15, nr 4, s. 813, 814 - 815. Poprzednio problem rozpatrywała 1 Izba Sądu w Paryżu w dniu 26 I 1963 r. Obszerne fragmenty orzeczenia: AFDI 1964, t. X, s. 893 - 895.

Grundiga, wnosząc tym samym w sposób sztuczny różne rynki w obrębie Wspólnoty. Tym samym naruszono normy art. 85 traktatu w przedmiocie utworzenia EWG⁴².

IV, UWAGI KOŃCOWE

Umowy międzynarodowe usiłując się przeciwstawić wnoszeniu barier w handlu zagranicznym przewidywały szereg środków zakazujących stosowania ceł i opłat celnych, ograniczeń ilościowych, walutowych, mechanizmów kontroli jakościowej oraz ograniczeń transportowych. Umowy te nie tworzyły jednak *ius gentium*, gdyż zasadą przez nie przyjętą było, iż regulowały jedynie stosunki między państwami członkowskimi. Delegalizowały więc określone środki wnoszenia barier w stosunkach między krajami członkowskimi legalizując zaś ich istnienie w stosunkach z państwami trzecimi, W ten sposób umowy te nie przeciwstawiły się dyskryminacji w handlu zagranicznym państw socjalistycznych i państw nie rozwiniętych gospodarczo. W konsekwencji też rynek międzynarodowy został rozbity na kilka rynków. I tak poza rynkiem krajów kapitalistycznych powstał rynek państw socjalistycznych i szereg rynków regionalnych krajów nie rozwiniętych gospodarczo. Równoczesne tendencje do dezorganizacji rynku państw kapitalistycznych występujące wskutek powstawania ugrupowań integracyjnych prowadziły do jeszcze dalszego rozbicia rynku międzynarodowego. Wprawdzie jednym z zasadniczych celów procesów integracyjnych jest usunięcie barier w dziedzinie zagranicznej polityki gospodarczej, lecz tylko w stosunkach między państwami członkowskimi, podczas gdy w praktyce w stosunku do państw zewnętrznych nastąpiło zwiększenie tych barier⁴³.

W tym stanie prawo międzynarodowe nie może się ograniczyć do omówionych multilateralnych środków zapobiegania barierom w handlu zagranicznym, zakładając, iż skutki barier w stosunkach między państwami nie będącymi ich stronami, a także między państwami członkowskimi i państwami trzecimi byłyby ograniczone przez odwoływanie się do konstrukcji wzajemności. Jak bowiem dowiedziono, wzajemność przyjmując kształt wzajemności materialnej wpływa na ograniczenie handlu międzynarodowego. Przyjęcie tej konstrukcji następuje najczęściej w umowie dwustronnej, a wielka liczba tych umów przyczyniając się do wnoszenia specjalnych preferencji tworzy podstawy dla rzeczywistej dyskryminacji państw trzecich. W tych warunkach ważny instrument polityki gospodarczej — klauzula największego uprzywilejowania (k.n.u.), nawet jeśli przewiduje ją umowa wielostronna, nie może odegrać większej roli dla zagwarantowania dostępu towarom państw trzecich na

⁴² E. Steindorff, K. Hopt, op. cit., s. 819 - 822.

⁴³ M. Guzek, op. cit., s. 147 - 148.

rynki stron umawiających. Klauzula taka gwarantuje bowiem wzajemność formalną i nie zabezpiecza faktycznych interesów państw trzecich wobec umowy dwustronnej, gdyż nie jest w stanie zagwarantować wzajemności materialnej. Zresztą prawo międzynarodowe dopuszczając stosowanie środków taryfowych i ograniczeń ilościowych pozbawia k. n. u. jej funkcji gwaranta rzeczywistej wzajemności⁴⁴. W konsekwencji państwo, które uzyskało k.n.u. nie jest zabezpieczone przed wnoszeniem bariery w handlu zagranicznym za pomocą ceł antidumpingowych i wyrównawczych, gdyż ich uzasadnieniem ekonomicznym jest właśnie „utrzymanie równości traktowania”⁴⁵. Zwłaszcza jednak k.n.u. nie zapobiega ograniczeniom ilościowym, szczególnie zaś nosi charakter dyskryminacyjny praktyka licencjonowania lub określania globalnych kontyngentów importowych⁴⁶.

Nie można też przywiązywać zbyt wielkiego znaczenia do praktyk usuwania barier w trybie umów dwustronnych. Bilateralizm mimo wszelkie argumenty, które się wypowiada na rzecz jego stosowania jest jednak raczej koniecznością, a nie rozwiązaniem problemu postępującej dezorganizacji handlu międzynarodowego, umożliwia bowiem utrzymanie handlu zagranicznego między państwami socjalistycznymi a państwami kapitalistycznymi oraz uczestnictwo państw nie rozwiniętych gospodarczo w handlu międzynarodowym w konkretnych warunkach rozbicia rynku międzynarodowego. Jednocześnie jednak petryfikuje takie rozbicie i sankcjonuje dyskryminację państw socjalistycznych i nie rozwiniętych gospodarczo. Uzależnia się zarazem zniesienie dyskryminacji i stopień liberalizacji od porozumienia dwu państw, a zatem zakłada, iż wszelka liberalizacja praktyk handlu zagranicznego stanowi przywilej znajdujący się w dyskrejonalnym władaniu danego państwa⁴⁷.

Nie może w pełni zagwarantować także właściwej organizacji rynku międzynarodowego instytucja odwetu. Z tych też względów szereg państw, zwłaszcza zaś państwa socjalistyczne zwracały uwagę na konieczność opracowania kodeksu handlu międzynarodowego. Postulat ten znajdował również wyraz w programach i uchwałach organizacji międzynarodowych. Podobne również myśli rozwijano w doktrynie prawa międzynarodowego. Dla przykładu wybitny znawca problemów pieniężnych Mann wskazywał, iż koniecznością jest opracowanie powszechnych norm zakazujących stosowania ograniczeń walutowych⁴⁸.

⁴⁴ M. Virally, *Le principe de réciprocité dans le droit international contemporain*, RCADI 1967 (III), t. 122, s. 33 - 39.

⁴⁵ T. Szurski, op. cit., s. 148.

⁴⁶ Ibidem, s. 155.

⁴⁷ Raczej pozytywnie ocenia bilateralizm J. Sułkowski, *Uregulowanie handlu państwowego w dwustronnych umowach międzypaństwowych*, RPEiS 1962, nr 3, s. 63 - 65. Krytycznie ocenia natomiast M. Virally, op. cit., s. 70-71.

⁴⁸ F. A. Mann, *Money in Public International Law*, RCADI 1959 (I), t. 96, s. 74.

Najogólniejszą konstrukcją, której powinny dać wyraz normy powszechne jest zasada nadużycia prawa. Stanowiąc bowiem zasadę ogólną prawa w sensie art. 38 § 1 pkt c Statutu MTS kreśli granice praktykom posługiwania się instrumentami prawno-gospodarczymi przez państwo lub grupy państw, odgraniczając społecznie celowe środki protekcjonistyczne od środków dezorganizujących rynek międzynarodowy⁴⁹.

W nawiązaniu do ogólnej teorii nadużycia prawa stwierdzić można, że państwo poniesie odpowiedzialność, gdy posłuży się środkami, które znajdują się do jego dyspozycji na podstawie norm określających kompetencję lecz czynność ich zastosowania nastąpiła bez uzasadnienia lub przy niedostateczności motywów⁵⁰. Wskazuje się również, że nadużycie prawa powstanie także wówczas, gdy państwo posłuży się przysługującym uprawnieniem w taki sposób, iż jakieś inne państwo poniesie szkodę niewspółmierną do korzyści, które uzyskało dane państwo⁵¹. Wreszcie przedstawiając z kolei inny sposób rozumienia nadużycia prawa podkreślić można, że znaczeniem dla stosunków międzynarodowych wykazywać się może także taki pogląd, w myśl którego wystąpi ono także wtedy, gdy państwo korzysta ze swych praw dla celów różnych od tych, które przyświecały społeczności wyposażającej dane państwo w takie prawa podmiotowe⁵². W ten sposób możliwe staje się odróżnienie nadużycia prawa od czynów nielegalnych, w konsekwencji zaś pierwsza konstrukcja powoduje odpowiedzialność państwa, w drugim przypadku sama czynność jest nieważna, a więc należy dokonać przywrócenia status quo ante.

Na użytek międzynarodowych stosunków handlowych dochodzić należy zatem do wniosku, że z mocy nadużycia prawa powstanie odpowiedzialność państwa, gdy wprowadzone przezeń środki zmierzające do poprawy bilansu handlowego lub zapewnienia ochrony określonych gałęzi produkcji krajowej będą polegały na całkowitym zakazie importu lub eksportu. W tym więc kontekście państwo poniesie odpowiedzialność gdy poprzez system licencji będzie zmierzało do całkowitego odgraniczenia rynku wewnętrznego od międzynarodowego. Podobnie gdyby się okazało, że pod pretekstem ochrony bilansu handlowego wprowadzono środki mające za cel dyskryminację obcych państw, wówczas nastąpi nadużycie prawa. W sferze polityki fiskalnej z nadużyciem prawa będziemy mieli wówczas do czynienia, gdy wprowadzone ograniczenia walutowe miały za cel dyskryminację zagranicznych wierzycieli lub dłużników⁵³. Do cza-

⁴⁹ A. Ch. Kiss, *L'abus de droit en droit international*, Paris 1953, s. 188 - 191.

⁵⁰ L. Dubouis, *La théorie de l'abus de droit et la jurisprudence administrative*, Paris 1962, s. 50, 86n, 102, 186 - 197, 229, 373.

⁵¹ L. Oppenheim, *International Law. A Treatise*, London 1948, s. 313.

⁵² R. Quadri, *Diritto Internazionale Pubblico*, Palermo 1949, s. 144; G. Salvioli, *Les règles générales de la paix*, RCADI 1933 (VI), t. 46, s. 66.

⁵³ G. Kariv, *Contracts under Monetary Fluctuations. The Legal Effects of Deva-*

su delegalizacji klauzuli płatności w złocie i według jego wartości uważano, że zarządzenia władz państwowych, by płatności tak umówione następowały w banknotach, stanowiły nadużycie prawa⁵⁴. Podobnie, nadużycie prawa wystąpi także wtedy, gdy jakieś państwo zrówna kurs swej waluty z inną walutą, podczas gdy w rzeczywistości posiada ona wartość ewidentnie niższą⁵⁵.

Konstrukcja nadużycia prawa może być również wyzyskana jako środek prawny dla przewyższenia praktyk dyskryminacyjnych organizmów integracyjnych. Zakładając bowiem, że celem tych organizmów jest zwiększenie wymiany między krajami członkowskimi uznać należy, że przepisy tworzące podstawy dla dyskryminacji państw trzecich podpadają pod pojęcie nadużycia prawa, gdyż u ich źródeł leży brak uzasadnienia lub niedostateczność motywów, a używając języka prawnie międzynarodowego niezgodność z założonymi i deklarowanymi celami, wśród których znajduje się rozwój rynku międzynarodowego, a nie jego dezorganizacja. Wprawdzie bowiem normy zmierzające do powszechności dozwalały tworzenia unii celnych i stref wolnego handlu z myślą o rozwoju regionalnym, lecz nie dozwalały by utrudniały handel międzynarodowy.

Uprawnienia podmiotowe, które strony tych umów użyły dla stworzenia unii celnej lub strefy wolnego handlu nie mogą bowiem być użyte dla innych celów, tj. utrudnienia uczestnictwa w handlu państw trzecich⁵⁶.

W tym punkcie nadużycie prawa zbliża się do pojęcia *détournement de pouvoir*, przez co rozumie się posłużenie przez organ lub organizację władzą w sposób niezgodny z celami, które uzasadniły wyposażenie w nią tego organu lub organizacji. Konstrukcję stosowano jednak w stosunkach między członkami a organizacją, uważając że kierowanie się innymi motywami niż te, które przewidywano w aktach założycielskich organizacji oznaczałoby *détournement de pouvoir*. Przykładem w tej mierze będzie kierowanie się przez Wysoką Władzę EWG przy podziale zasobów węgla

luation, Northwestern University Law Review 1970, t. 65, nr 4, s. 535. Innej opinii G. Schwarzenberger, *A Manual of International Law*, London 1967, s. 106.

⁵⁴ A. Ch. Kiss, op. cit., s. 66.

⁵⁵ Na tle ustawy polskiej z 20 VII 1919 r. takie stanowisko zajął Oberlandsgericht w Berlinie w orzeczeniu z 4 III 1922 r. *Juristische Wochenschrift* 1922, s. 1131 - 1134.

⁵⁶ Zakaz ten stanowi konsekwencję art. 55 Karty NZ stwierdzającego, że rozwiązania w sferze gospodarki międzynarodowej winny uwzględnić zasadę poszanowania równych praw.

Tymczasem w preambule traktatu w przedmiocie utworzenia EWG z 25 III 1957 r. deklarowano, że celem traktatu jest „the progressive abolition of restrictions on international trade” oraz potwierdzenie „the solidarity which binds Europe and overseas countries” i zapewnienie rozwoju „in accordance with the principles of the Charter of the United Nations”.

i stali innymi zasadami niż wskazane w art. 59 § 4, zwłaszcza zaś zasadą maksymalnego zaspokojenia braków i proporcjonalności wkładów krajów członkowskich⁵⁷.

Idea zakazu nadużycia potęgi gospodarczej państwa w stosunkach zewnętrznych znalazła wyraz w normach układu ogólnego GATT zakazujących zbędnego naruszania interesów handlowych krajów rozwijających się gospodarczo oraz nakazów: przestrzegania zasady niedyskryminacji w zakresie handlu, oferowania rozsądnego odszkodowania i prowadzenia rozsądnej polityki zmierzającej do rozszerzenia handlu międzynarodowego⁵⁸.

W zaleceniach Konferencji Narodów Zjednoczonych do Spraw Handlu i Rozwoju zakaz nadużycia prawa wprawdzie nie został wyodrębniony, lecz przewija się przez szereg zasad ogólnych i szczegółowych, zwłaszcza jego refleksem są stypulacje zasad ogólnych VII i IX. W myśl zasady ogólnej VII kraje rozwinięte powinny stopniowo obniżać i usuwać bariery oraz wszelkie ograniczenia stanowiące przeszkodę dla eksportu produktów z krajów rozwijających się gospodarczo na rynki światowe. Zasada ogólna IX natomiast przewidywała, że wszelkie ugrupowania gospodarcze o charakterze regionalnym, w których uczestniczą kraje rozwinięte gospodarczo nie powinny wywierać ujemnego wpływu na rozszerzenie importu z państw trzecich, zwłaszcza zaś z nie rozwiniętych gospodarczo.

W zaleceniach Konferencji zakaz nadużycia prawa łączono jednak z konstrukcją kierowania się wyłącznie względami handlowymi i fiskalnymi przy zawieraniu poszczególnych transakcji oraz konstrukcją powszechnej ludzkiej solidarności, która znalazła zastosowanie zwłaszcza w stosunkach z państwami rozwijającymi się gospodarczo.

LES BARRIÈRES DU COMMERCE EXTÉRIEUR EN FONCTION DU DROIT INTERNATIONAL

Résumé

Dans cet article on a commenté les effets de certaines mesures qui rendent plus difficiles les échanges internationaux, et montrant comment les normes du droit international tendent à éliminer ces mesures ou à limiter les effets négatifs de leur application. Des contrats multilatéraux adéquats tels que le traité général concernant les tarifs douaniers et le commerce GATT, le traité de Bretton Woods ainsi que les contrats d'intégration éliminaient l'emploi de ces mesures dans les relations entre pays membres mais ils n'ont pas contribué jusqu'ici à donner à ces interdiction un caractère universel. Il en est de même pour les contrats bilatéraux qui, tout en

⁵⁷ J. E. S. Fawcett, *Détournement de pouvoir by international organizations*, BYBIL 1957, s. 311, 315.

⁵⁸ M. Virally, *op. cit.*, s. 85.

abolissant les mesures consistant à former des barrières dans le commerce extérieur au sein de relations bilatérales, légalisent leur emploi dans les relations avec des pays tiers. C'est ainsi que la réciprocité matérielle et la répression qui jouent le rôle de facteurs maintenant l'échange sur des bases d'égalité n'ont pas fait des interdictions d'élever des barrières, des mesures universelles du droit international. Dans la création de nouvelles normes juridiques tendant à la reconstruction du marché international et à l'établissement de nouvelles formes d'organisation, un grand rôle peut être joué par l'abus de droit. Cette interdiction est apparue dans le pacte général GATT, dans les directives de la Conférence des Nations Unies pour le Commerce et le Développement, dans la juridiction et la doctrine du droit international, déterminant les limites entre les mesures protectionnistes permises et interdites du point de vue de la société internationale et trouvant une application dans le domaine des mesures douanières, des limitations en quantité, qualité, concernant les transports et l'organisation, et surtout des limitations fiscales.