

ROBERT STEFANICKI

OGRANICZENIA SWOBODNEGO PRZEPIYU TOWARÓW I USŁUG ZE WZGLĘDU NA INTERES PUBLICZNY W ŚWIELE ORZECZNICTWA EUROPEJSKIEGO TRYBUNAŁU SPRAWIEDLIWOŚCI

I. WPROWADZENIE

Bogaty dorobek orzecnictwa Europejskiego Trybunału Sprawiedliwości (ETS) odnoszący się do interpretacji traktatowych przepisów o swobodnym przepływie towarów i usług stanowi niekwestionowany wkład w dzieło integracji europejskiej, ponieważ określa relację pomiędzy ustawodawstwem Wspólnoty a zakresem autonomii regulacyjnej państw członkowskich w duchu usuwania wszelkich barier. Państwa te mają prawo do wprowadzania bądź utrzymywania środków ograniczających swobodny obieg towarów i usług na wspólnym rynku, powołując się na obiektywnie uzasadnione względy interesu publicznego. Trybunał w trybie wyroków wstępnych dokonuje interpretacji prawa wspólnotowego w celu zapewnienia jednolitości jego stosowania przez państwa członkowskie i zapewnienia efektywności systemu normatywnego. W zakresie nieuregulowanym kompleksowo przez ustawodawstwo wspólnotowe określa warunki, w których powołanie na imperatywne wymogi nie stoi w sprzeczności z fundamentalnymi celami ustawodawstwa europejskiego¹. Nie sposób przecenić znaczenia zabiegów definicyjnych poczynionych ze strony ETS w odniesieniu do precyzyjnego ujęcia desygnatów pojęcia interes publiczny.

II. OGRANICZENIA SWOBODNEGO PRZEPIYU TOWARÓW ZE WZGLĘDU NA INTERES PUBLICZNY

1. Katalog wyjątków od zasady swobodnego przepływu towarów na rynku Wspólnoty

Punktem wyjścia wykładni art. 30 Traktatu o ustanowieniu Wspólnoty Europejskiej (TWE) musi być interpretacja art. 28, który konstytuuje fundamentalną zasadę swobodnego przepływu towarów. Art. 28 stanowi, że „ograniczenia ilościowe w imporcie oraz wszelkie środki o skutku równoważnym są zakazane między państwami członkowskimi”. Definicję zakazanych przez ten przepis środ-

¹ Zasada swobodnego przepływu towarów została określona art. 28 Traktatu rzymskiego (Traktat o utworzeniu EWG podpisany w Rzymie 25 marca 1957 r. zmieniony przez Traktat z Amsterdamu podpisany 2 października 1997 r., „Official Journal” (O.J.) 1997, C 340, s. 1).

ków zawiera orzeczenie ETS w sprawie Dassonville². Stosownie do określonej w nim formuły wszelkie przepisy państw członkowskich dotyczące obrotu, które mogą utrudniać handel wewnątrz wspólnotowy bezpośrednio czy pośrednio, rzeczywiście czy tylko potencjalnie należy uznać za środki o skutkach podobnych do ograniczeń ilościowych. Powyższy wyrok zaowocował późniejszym bogatym dorobkiem orzecznictwa Trybunału, w którym pomimo stwierdzenia wpływu pewnych środków na obrót wspólnotowy wskazuje się na możliwość wprowadzania ograniczeń z powodu wymogów koniecznych. Pod warunkiem jednak, że stosuje się je jednakowo wobec wszystkich podmiotów bez względu na obywatelstwo i pochodzenie.

Natomiast art. 30 Traktatu wskazuje na dopuszczalność „ograniczeń importowych, eksportowych i tranzytowych uzasadnionych usprawiedliwionymi względami moralności publicznej, porządku i bezpieczeństwa publicznego, ochrony zdrowia i życia ludzi, zwierząt i roślin, ochrony narodowych dóbr kultury o wartości artystycznej, historycznej lub archeologicznej oraz ochrony własności przemysłowej i handlowej” przy zastrzeżeniu, że zakazy nie powinny stanowić środka arbitralnej dyskryminacji ani ukrytych ograniczeń w handlu pomiędzy państwami członkowskimi. Funkcją zastrzeżenia zawartego we fragmencie in fine niniejszego przepisu jest zapobieżenie sytuacji, kiedy ograniczenia obrotu handlowego zostałyby odwrócone od właściwego ich celu i wykorzystane w sposób prowadzący do dyskryminacji towarów pochodzących z innego państwa członkowskiego lub do ochrony pewnych produktów krajowych³. Powyższy przepis zawierający zamknięty katalog wyjątków⁴ od zakazu stosowania ograniczeń w przepływie dóbr na wewnętrznym rynku Wspólnoty nie wskazuje *expressis verbis* na ochronę środowiska. Rozszerzenie listy dopuszczalnych wymogów imperatywnych o wymienione wyżej dobro nastąpiło w Jednolitym akcie europejskim zmieniającym Traktat o utworzeniu EWG⁵. Nowy tytuł VII części III Traktatu WE określa ochronę środowiska jako jeden z celów działania Wspólnoty Europejskiej. Drogą do tej regulacji wyznaczyło orzecznictwo ETS, w tym omówione niżej orzeczenie w sprawie Cassis de Dijon. W wyroku w sprawie Procureur de la Republique przeciwko Association de Defense des Brûleurs d'Huiles Usageées⁶ ETS między innymi stwierdza, że zasada wspólnego handlu nie może być traktowana jako absolutna, podlega pewnym ograniczeniom usprawiedliwionym celami interesu publicznego respektowanymi przez Wspólnotę pod warunkiem, że przedmiotowe prawa nie są poważnie naruszone. W orzeczeniu tym, którego przedmiotem stała się interpretacja dyrektywy Rady 75/439 w sprawie ujednoczenia zasad gromadzenia i usuwania zużytych paliw,

² Sprawa 8/74 Procureur du Roi przeciwko Benoit i G. Dassonville, „European Court Reports” (ECR) 1974, s. 837. Orzeczenie w sprawie Dassonville ze względu na prointegracyjną interpretację wymienionego przepisu znalazło potwierdzenie w późniejszym orzecznictwie Trybunału. J. Snell, M. Andenas, *How Far? The Internal Market and Restrictions on the Free Movement of Goods and Services*, Part 1, „International & Comparative Corporate Law Journal” 2000, nr 2, s. 253, 263 i n.

³ Zob. wyrok w sprawie Regina przeciwko Henn i Darby, ECR 1979, s. 3795.

⁴ Zob. M. A. Dausés, *Prawo gospodarcze Unii Europejskiej*, Warszawa 1999, s. 199.

⁵ Traktat z Maastricht podpisany 7 lutego 1992 r., O.J. 1992, C 191, s. 1.

⁶ Sprawa 240/83, ECR 1985, s. 531. S. Weatherill, *Recent case law concerning the free movement of goods: mapping the frontiers of market deregulation*, „Common Market Law Review” 1999, nr 36, s. 82 i powołane tam orzecznictwo.

Trybunał uznał, że ochrona środowiska może w określonych sytuacjach stanowić dobro nadrzędne w stosunku do swobody przepływu towarów.

W wyroku w sprawie *Snellers Auto's Bv*⁷ ETS między innymi stwierdza, że przepisy holenderskie – stanowiące, iż datę dopuszczenia importowanego samochodu do użytku na drogach publicznych ustanawia się według dnia, w którym wydano świadectwo rejestracji tylko wówczas, gdy samochód ten nie był zarejestrowany przez więcej niż 2 dni w innym państwie członkowskim – mogą być usprawiedliwione na podstawie wymogów imperatywnych, takich jak bezpieczeństwo w ruchu drogowym i ochrona środowiska⁸. Poniżej zostały przedstawione niektóre wyznaczniki interesu publicznego z katalogu zawartego w art. 30 TWE.

2. Ochrona bezpieczeństwa publicznego

Pojęcie „bezpieczeństwo publiczne” jest kategorią złożoną. Trybunał wprawdzie nie definiuje powyższego zwrotu, ale wskazuje – tak jak między innymi w wyroku w sprawie *Campus Oil*⁹ – na pewne jego wyznaczniki. Sprawa dotyczyła kwestii zgodności z art. 30 TWE środków krajowych wprowadzonych przez Irlandię ze względu na bezpieczeństwo publiczne w przedmiocie produktów naftowych. Trybunał orzekł wstępnie, że celem uchylecia zawartego w tym przepisie nie jest zarezerwowanie jakiegokolwiek materii do wyłącznej kompetencji państw członkowskich. Artykuł ten jedynie zezwala, by prawo krajowe mogło odstąpić od zasady swobodnego przepływu w zakresie usprawiedliwionym dążeniem do osiągnięcia celów określonych w tym przepisie. Regulacja ta jako wyjątek od fundamentalnej zasady musi być interpretowana tak, aby zakres uchylecia nie był rozszerzany poza to, co jest niezbędne, a więc konieczne do ochrony interesów, którym ma służyć. Rzecznik generalny stwierdził, że nie są niezbędne takie środki, które można zastąpić instrumentami mniej restryktywnymi dla wymiany. Do tych ostatnich zaliczył na przykład wprowadzenie obowiązkowych rezerw ropy naftowej. Natomiast ETS orzekł (teza 8), że państwo członkowskie, które w całości lub prawie w całości jest uzależnione od importu produktów naftowych, może ze względu na bezpieczeństwo publiczne w rozumieniu art. 30 TWE zobowiązać importerów do pokrywania części ich zapotrzebowania na produkty naftowe w rafinerii usytuowanej w tym państwie i po cenach ustalonych przez właściwego ministra na podstawie ponoszonych kosztów, jeżeli produkty tej rafinerii nie mogą być zbyte na rynku po konkurencyjnych cenach. Trybunał jednocześnie zastrzega, iż ilość produktów rafinerii objętych powyższym systemem nie może przekraczać minimalnej wielkości wymaganej dla zachowania bezpieczeństwa zaopatrzenia państwa lub rozmiarów produkcji niezbędnych do zachowania zdolności produkcyjnej rafinerii na wypadek kryzysu i umożliwienia jej rafinacji ropy, co do której

⁷ Sprawa C-314/98 z 12 października 2000 r., ECR 2000, s. I-8633; zob. A. Zawidzka, *Rynek wewnętrzny Wspólnoty Europejskiej a interes publiczny*, Warszawa 2002, s. 108.

⁸ Zob. także orzeczenie w sprawie 302/86 Komisja przeciwko Danii, ECR 1988, s. 4607. Motywy wprowadzanych ograniczeń uznaje się za ostateczne. Tak: M. Ahlt, *Prawo europejskie*, Warszawa 1998, s. 131; F. Emmert, M. Morawiecki, *Prawo europejskie*, Warszawa-Wrocław 2001, s. 293.

⁹ Sprawa 72/83, ECR 1984, s. 2727.

dostarczania państwo członkowskie zawarło długoterminowe umowy. Na uwagę zasługuje okoliczność, że stanowisko Trybunału w tej sprawie różni się od opinii komisji, która podobnie jak zainteresowani importerzy uznała, że środki wprowadzone przez Irlandię nie znajdują usprawiedliwienia w świetle art. 30 TWE, gdyż mają charakter ekonomiczny. Natomiast według rzecznika generalnego – z którego opinią należy się zgodzić – samo wystąpienie aspektu gospodarczego przy środkach podjętych przez państwo członkowskie automatycznie nie pozbawia tego państwa możliwości powołania się na uchylenie z art. 30, z uwagi na zasługujące na ochronę istotne względy interesu publicznego.

3. Ochrona zdrowia i życia ludzi wyznacznikiem interesu publicznego

Ochrona zdrowia publicznego jest *expressis verbis* wymieniona w art. 36 (obecnie 30)¹⁰ Traktatu jako jedna z domen interesu publicznego. Względ na ten interes w określonych okolicznościach może usprawiedliwiać ograniczenia w zakresie swobodnego przepływu towarów. W wyroku z 25 lipca 1991 r. w sprawie *Aragonesa de Publicidad Exterior S.A. i Publivia Sae przeciwko Departamento de Sanidad y Seguridad Social de la Generalitat de Catalunya*¹¹ Trybunał orzekł (teza 3), że art. 30 (obecnie 28) i 36 (obecnie 30) Traktatu rozważane łącznie nie wykluczają ustawodawstwa autonomicznej społeczności państwa członkowskiego zakazującego na własnym terytorium reklamy napojów o zawartości alkoholu powyżej 23% w środkach masowego przekazu, na ulicach i przy drogach itd., z wyjątkiem oznaczeń miejsca produkcji lub sprzedaży. Ustawodawstwo takie, nawet jeżeli stanowi środek mający skutek podobny do ograniczeń ilościowych w rozumieniu art. 30 (28), może być uzasadnione w myśl art. 36 (30). Z jednej strony nie jest ono niewspółmierne w stosunku do celu, jaki stanowi ochrona zdrowia publicznego, służąc kampanii na rzecz przeciwdziałania nadużywaniu alkoholu, którego realizacja mu przyświeca. Z drugiej zaś regulacje te nie stanowią środka arbitralnej (samowolnej) dyskryminacji lub ukrytego ograniczenia wymiany handlowej pomiędzy państwami członkowskimi. Fakt, że w tej części terytorium kraju, której dotyczą zakazy produkuje się więcej napojów zawierających poniżej 23% alkoholu niż napojów o większej jego zawartości, nie jest sam w sobie wystarczający, by uznać ustawodawstwo katalońskie za nie spełniające przesłanek z art. 36 (30). Natomiast gdy mamy do czynienia ze zróżnicowanym traktowaniem w oparciu o przepisy państwa członkowskiego towarów krajowych oraz pochodzących z innego państwa członkowskiego na niekorzyść tych ostatnich, w zasadzie brak jest podstaw do skutecznego powoływania się na względy interesu publicznego. Jak już wzmiankowałem, ETS akcentuje w swoich wyrokach funkcję drugiego zdania art. 30 TWE. W wyroku z 10 lipca 1980 r. Komisja przeciwko Francji¹² Trybunał między innymi orzekł, że ustawodawstwo wewnętrzne ograniczające reklamę napojów alkoholowych, choć z zasady może być uzasadnione troską o ochronę zdrowia publicznego, stanowi w tym przypadku samowolną dys-

¹⁰ Numeracja wprowadzona przez Traktat z Amsterdamu.

¹¹ W związku z połączonymi sprawami C-1/90 i C-176/90, ECR 1991, s. I-4151.

¹² Sprawa 152/78, ECR 1980, s. 2299.

kryminację wymiany handlowej w zakresie, w jakim zezwala ono na reklamę pewnych produktów krajowych, podczas gdy reklama importowanych towarów o właściwościach porównywalnych jest ograniczona lub zakazana. Prawo francuskie, ograniczające reklamę napojów alkoholowych ze względu na ochronę zdrowia publicznego, nie spełnia wymogów prawa Wspólnoty Europejskiej, ponieważ nie stosuje się go w identyczny sposób do wszystkich napojów bez względu na ich pochodzenie.

Na tle wyraźnie określonej linii orzecznictwa ETS, jakie zapadło w przedmiocie ograniczeń reklamy alkoholu ze względu na ochronę zdrowia i życia ludzkiego, można mieć wątpliwości, czy rozwiązania przyjęte na gruncie prawa polskiego pozostają w odpowiedniej proporcji do wymienionego celu, czy nie wykraczają poza to co, konieczne¹³. Do respektowania przez władze krajowe kryteriów konieczności, proporcjonalności i celowości wprowadzanych ograniczeń ETS przywiązuje szczególną wagę¹⁴, mając na względzie priorytet swobodnego przepływu nad jego ograniczeniami. Na przykład w uzasadnieniu wyroku z 10 listopada 1994 r. w sprawie Lucien Ortscheit GmbH przeciwko Eurim-Pharm Arzneimittel GmbH¹⁵ Trybunał stwierdził, że zdrowie i życie ludzkie posiada najwyższą wartość wśród własności lub interesów chronionych na mocy art. 36 (obecnie 30) Traktatu. Jednak ograniczenia na powyższej podstawie są zgodne z Traktatem jedynie w zakresie, w jakim są one niezbędne do zapewnienia efektywnej ochrony zdrowia i życia ludzi i pod warunkiem, że powyższego celu nie można osiągnąć za pomocą środków mniej restryktywnych dla wymiany towarowej wewnątrz Wspólnoty. Na pytanie sądu niemieckiego, czy opierając się na przesłance związanej z ochroną zdrowia i życia, określony przepisami krajowymi zakaz reklamy produktów farmaceutycznych pochodzących z innego państwa członkowskiego znajduje uzasadnienie na mocy art. 36 (30) Traktatu, Trybunał orzekł, że krajowy zakaz reklamy produktów medycznych, które pomimo ogólnego wymogu posiadania dopuszczenia do obrotu nie zostały dopuszczone w danym kraju, ale które mogą być importowane z innego państwa członkowskiego na drodze indywidualnego zamówienia (pod warunkiem że zostały wprowadzone do obrotu zgodnie z przepisami prawa obowiązującymi w tym państwie członkowskim) jest – o ile dotyczy tylko produktów importowanych – środkiem mającym skutek równoważny z ograniczeniem ilościowym w znaczeniu art. 30 (28) Traktatu. Zakaz ten jest dozwolony na podstawie art. 36 (30) w związku z ochroną zdrowia i życia ludzi, ponieważ jest on wymagany dla zapewnienia efektywnego krajowego systemu dopuszczeń leków. Państwa członkowskie mogą w granicach określonych przez Traktat decydować o zakresie ochrony zdrowia ludzkiego, ale z momentem pełnej harmonizacji prawa krajowego z unijnym znajdują zastosowanie zawarte w dyrektywach wymogi¹⁶.

¹³ Zdaniem I. Wiszniewskiej (*Polskie prawo reklamy*, Warszawa 1998, s. 163) restrykcyjne polskie przepisy dotyczące zakazu reklamy alkoholi są niewspółmierne do zagrożeń, które je dyktują, i że cel, którym jest ochrona zdrowia, można osiągnąć za pomocą innych środków.

¹⁴ Konsekwentnie na tle rozpatrywanych wniosków wniesionych do Luksemburga ocenia ich respektowanie przez władze krajowe.

¹⁵ Sprawa C-320/93, ECR 1994, s. I-5243.

¹⁶ Zob. art. 6-14 Dyrektywy 92/28EEC z 31 marca 1992 r. w sprawie reklamy produktów medycznych przeznaczonych dla ludzi, O.J. 1992, L 113, s. 13.

Warunkiem stosowania dyrektyw jest ich prawidłowa implementacja w wyznaczonym terminie. Niedopełnienie tego zobowiązania przez państwo członkowskie może stanowić podstawę roszczeń odszkodowawczych jednostki przeciw państwu.

4. Ochrona zwierząt i roślin

Towarem w rozumieniu przepisów Traktatu są również organizmy żywe z wyłączeniem człowieka i obrót nimi na jednolitym rynku podlega regułom o swobodzie przepływu i usprawiedliwionym ograniczeniom na podstawie uchylecia z art. 30 TWE. Jednak materia ta jest szczególna, ponieważ wdzierają się w nią elementy ochrony środowiska naturalnego, które mogą dodatkowo wzmacniać argumenty na rzecz przedmiotowych zakazów wymiany na podstawie wymienionego przepisu. W powyższym świetle na uwagę zasługuje wyrok ETS w sprawie D. Bluhme¹⁷. Sprawa dotyczyła zgodności środków krajowych z postanowieniami art. 28 i 30 TWE. W Danii obowiązują przepisy zakazujące hodowli na części jej terytorium pszczół innych niż brązowe z podgatunku *Apis Mellifera*. Dla zachowania tej populacji niezbędne okazało się legalne zlikwidowanie na części terytorium państwa rojów innych niż chronione krajowymi normami. W związku z wytoczeniem procesu karnego miejscowemu hodowcy D. Bluhmowi z tytułu nie podporządkowania się wymienionym wymogom sprawa trafiła w trybie orzeczeń prejudycjalnych do Trybunału. ETS orzekł, że zakaz hodowli pszczół innych niż chronione krajowymi przepisami, nawet jeżeli dotyczy tylko części terytorium państwa członkowskiego jest środkiem w rozumieniu art. 28 TWE zakłócającym handel na jednolitym rynku wspólnotowym, ponieważ dotyczy także zakazu importu pszczół innych podtypów z państw członkowskich. Pozostaje ocena tego, czy wprowadzone ograniczenia można usprawiedliwić na podstawie uchylecia przewidzianego w art. 30 Traktatu. Trybunał orzekł, że legalne regulacje państwa członkowskiego służące zachowaniu populacji lokalnej organizmów żywych mających cechy szczególne przyczyniają się do przetrwania danej populacji, a tym samym utrzymania różnorodności w środowisku. Z powyższego punktu widzenia nie jest istotne, czy przedmiotem ochrony jest podgatunek lokalny, czy rasa mieszcząca się w określonym gatunku, jeżeli posiadają cechy wystarczająco odróżniające od pozostałej populacji i w związku z tym zasługujące na ochronę. Trybunał dodatkowo wskazał, że wystarczającym argumentem, przesądzającym o ochronie, mogą być względy naukowe lub inne opierające się na utrzymaniu czystej populacji na danym terenie. Władze duńskie, z czym zgodził się Trybunał, uznały, że ochrona różnorodności biologicznej uzasadniona jest – respektowaną przez UE – Konwencją o ochronie różnorodności biologicznej z Rio de Janeiro z 1992 r., ponieważ wymieniony podgatunek pszczół z duńskiej wyspy L. jest realnie, ze względu na recesywny charakter ich genów, zagrożony wymarciem. Ograniczeń wynikających z krajowych regulacji nie da się zastąpić instrumentami mniej restryktywnymi

¹⁷ Z 3 grudnia 1998 r., C-67/97, ECR 1998, s. I-8033.

dla przepływu towarów na jednolitym rynku, są one zatem konieczne i proporcjonalne do chronionego celu.

Również w przypadku ochrony bioróżnorodności roślin przez ustanowienie stref ochronnych lub innych szczególnych warunków określonych prawem krajowym może znaleźć zastosowanie uchylenie z art. 30 Traktatu, pod warunkiem że ograniczenia w swobodnym przepływie spełniają kryteria celowości, konieczności i proporcjonalności.

5. Formuła Cassis de Dijon

Ważne miejsce z punktu widzenia podjętego tematu zajmuje orzeczenie w sprawie Cassis de Dijon¹⁸. Sprawa dotyczyła odmowy zezwolenia na dystrybucję do Niemiec francuskiego likieru porzeczkowego o zawartości od 15-20% alkoholu, ponieważ wymieniony trunek nie odpowiadał wymogom właściwym towarowi określone w Niemczech jako alkohol (powinien zawierać minimum 25% alkoholu). Strona niemiecka broniła stanowiska, że wymieniony zakaz podyktowany został troską o interes konsumenta i jego właściwą orientację rynkową¹⁹. Trybunał dokonał w tym wyroku oceny wielorakich konsekwencji funkcjonowania różnych standardów krajowych określających skład napojów alkoholowych z perspektywy wymogów prawa europejskiego. Z uwagi na fakt, że do cytowanego wyroku Trybunał konsekwentnie nawiązuje w kolejnych orzeczeniach, nie sposób pominąć zawartych tam zasad. ETS orzekł w tym wyroku, iż w przypadku braku przepisów wspólnotowych dotyczących produkcji i sprzedaży alkoholu do kompetencji państw członkowskich należy uregulowanie wszelkich kwestii związanych z produkcją i sprzedażą alkoholu i napojów alkoholowych na terytoriach tych państw. Przeszkody w handlu wewnątrz Wspólnoty wynikające z obowiązywania w państwach członkowskich różnych standardów dotyczących wprowadzania produktu do obrotu muszą być zaakceptowane w takim stopniu, w jakim przepisy te mogą być uznane za niezbędne dla spełniania wymogów imperatywnych dotyczących w szczególności kontroli podatkowej, ochrony zdrowia publicznego, rzetelności obrotu handlowego oraz ochrony konsumentów²⁰. Zasadnie zauważa M. A. Dausès²¹, że nie wyjaśniono jeszcze ostatecznie stosunku między „koniecznymi wymogami” wymienionymi w formie wyliczenia otwartego w wyroku Cassis de Dijon do katalogu wyłączeń z art. 30, to jednak „w celu uzyskania dogmatycznej klarowności można zachować wprowadzone w wyroku Cassis de Dijon rozróżnienie na środki niedyskryminujące i dyskryminujące i wyrokować w sprawie ochrony zdrowia w pierwszym wypadku w oparciu o art. 30 (obecnie 28)²², a w drugim na podstawie art. 36

¹⁸ Sprawa 120/78 Rewe-Zentral AG przeciwko Bundesmonopolverwaltung für Branntwein, wyrok z 20 lutego 1979 r., ECR 1979, s. 649.

¹⁹ Szerzej: E. Łętowska, *Prawo umów konsumenckich*, Warszawa 2002, s. 56 i n.; S. Weatherill, op. cit., s. 52.

²⁰ Trybunał nie uznał również za dopuszczalne w świetle art. 30 Traktatu ograniczeń wynikających z przepisów niemieckich w sprawie zakazu promocji i sprzedaży włoskiego wina w pękatybutelkach przypominających miejscowe opakowania. Wyrok z 13 marca 1994 r. w sprawie 16/83 Prantl, ECR 1984, s. 1299. Także za godzące w dostęp do rynku uznał ETS włoskie przepisy wykluczające sygnowanie terminem „ocet” produktów uzyskiwanych z owoców. Wyrok z 26 czerwca 1980 r. w sprawie 788/79 Gilli, ECR 1980, s. 2071.

²¹ *Prawo gospodarcze...*, s. 199.

²² Zob. na temat ewolucji orzecznictwa ETS w sprawie wykładni art. 28 TWE: M. Szpunar, *Promocja towarów w prawie wspólnotowym*, Kraków 2002, s. 23 i n.

(obecnie 30) TWE”. Ograniczenia dopuszczalne jako *mandatory requirements* czy *exigences imperatives* wskazane w orzeczeniu Cassis zostały oparte na art. 28 Traktatu, który generalnie wyklucza środki dyskryminujące. Z uwagi na fakt, że ochrona zdrowia i życia ludzkiego została uwzględniona jako dobro chronione na podstawie art. 30 TWE, Trybunał w zasadzie także w późniejszym orzecznictwie za podstawę rozstrzygnięć przyjmuje ten przepis, a nie wymogi konieczne określone wymienionym wyrokiem. Między innymi w powołanym już wyroku z 25 lipca 1991 r. Trybunał orzekł, że – ponieważ ochrona zdrowia publicznego została w sposób wyraźny wymieniona wśród przesłanek interesu publicznego określonych w art. 36 (obecnie 30) i umożliwia ograniczenie importu w celu uniknięcia zakazu określonego w art. 30 (obecnie 28) – ocenę taką należy przeprowadzić wyłącznie w świetle pierwszego z wymienionych wyżej przepisów, gdyż artykuł ten stosuje się nawet wtedy, gdy dany środek w sposób szczególnie ogranicza import.

6. Ochrona konsumenta

Wymieniona w wyroku Cassis de Dijon wśród koniecznych wymogów ochrona konsumenta zasadza się obecnie przede wszystkim na ochronie poprzez kierowane do niego informacje i jego edukację umożliwiającą podejmowanie rozsądnych i odpowiedzialnych decyzji rynkowych²³. Nie sposób pominąć faktu, że państwa członkowskie nierzadko powołują się na konieczność ochrony interesu konsumenta jako pretekst do działań protekcyjnych. Te ostatnie w zasadzie nie stanowią podstawy, która by usprawiedliwiła zakłócenia przepływu towarów lub usług. Europejski wzorzec konsumenta „wyedukowanego”, „krytycznego”, „roztropnego”, szybko i trafnie reagującego na zmiany ofert stanowi punkt odniesienia w argumentacjach Trybunału²⁴. Odpowiednia informacja dołączona do towaru, rzetelne i dokładne etykietowanie stanowić powinno, zdaniem Trybunału, wystarczający środek ochrony konsumenta²⁵. Takie podejście pozwala połączyć dwa wyznaczniki interesu publicznego jako współgrające ze sobą: ochronę konsumenta i ochronę uczciwej wymiany, która również została określona jako wymóg konieczny w formule Cassis²⁶. Z powyższego punktu widzenia na uwagę zasługuje wyrok w sprawie Bocksbeutel²⁷. Sprawa dotyczyła importu włoskiego wina do Niemiec, w szklanych butelkach, o zbliżonym wyglądzie do opakowań niektórych win niemieckich. W ocenie strony niemieckiej tego typu butelki mogły wprowadzać miejscowych klientów w błąd. Trybunał, biorąc za podstawę rozstrzygnięcia w powyższej sprawie euro-

²³ Reklama należy do dziedzin objętych wieloma regulacjami prawa pochodnego, zwłaszcza Dyrektywą Parlamentu Europejskiego i Rady nr 97/7/WE z 6 października 1997 r. zmieniającą dyrektywę nr 84/450/EWG dotyczącą reklamy wprowadzającej w błąd w celu uwzględnienia reklamy porównawczej, O.J. z 23 października 1997, L 290.

²⁴ Szerzej: E. Łętowska, op. cit., s. 52 i n.; R. Stefanicki, *Prawo reklamy w świetle przepisów ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji na tle prawoporównawczym*, Poznań 2003, s. 101 i n.

²⁵ Szerzej: A. Zawadzka, op. cit., s. 58-86; M. A. Dausés, M. Sturm, *Prawne podstawy ochrony konsumenta na wewnętrznym rynku Unii Europejskiej*, „Kwartalnik Prawa Prywatnego” (KPP) 1997, z. 1, s. 33-57.

²⁶ Zob. wyrok w sprawie C-34/95 i 36/95 TV Shop, ECR 1997, s. I-3843.

²⁷ Powołuje za M. A. Dausés, M. Sturm, *Prawne...*, s. 56 i n. Identyczny model europejskiego konsumenta brany był również za podstawę w wyroku z 16 lipca 1998 r. w sprawie C-210/96 Gut Springenheide and Tusky przeciw Oberkreisdirektor des Kreises Steinfurt, ECR 1998, s. I-4657.

pejski wzorzec konsumenta wyedukowanego i rozsądnie kłujący nie uznał za zasadną powyższej argumentacji strony niemieckiej, wskazując m.in., że wspólnotowe regulacje dotyczące oznakowania win gatunkowych są wystarczające dla zabezpieczenia przed wprowadzeniem w błąd rzeczywistych lub potencjalnych nabywców, a ponadto wspólne uznanie legalnych praktyk i przyjętych tradycyjnych doświadczeń w różnych państwach członkowskich, w tym we Włoszech, otrzymało pierwszeństwo przed ochroną docelowego (niemieckiego) konsumenta przed pomyłką. Do wzorca europejskiego konsumenta odwołał się ETS również w wyroku z 2 lutego 1992 r.²⁸, w którym orzekł, że zakaz rozprowadzania na terenie Niemiec produktów pod nazwą Clinique nie jest niezbędny, aby sprostać wymogom dotyczącym ochrony konsumentów i zdrowia ludzkiego, gdyż medyczne lub kliniczne konotacje wyrazu Clinique nie wydają się wystarczające do uznania tego słowa za wprowadzające w błąd do tego stopnia, by uzasadnić zakaz w świetle faktu, że produkty te nie są dostępne w aptekach i nie są prezentowane jako produkty medyczne, a ponadto używanie tego oznaczenia dla potrzeb handlowych nie wprowadza w błąd konsumentów w innych krajach, gdzie są one rozprowadzane.

ETS rozwija w swoim precedensowym orzecznictwie regułę, że jeżeli promowany produkt pochodzący z innego państwa Wspólnoty nie zagraża bezpieczeństwu lub zdrowiu konsumenta, to odpowiednio sformułowane wymogi informacyjne (oznaczenie) czynią zadość potrzebie jego ochrony. Absolutny zakaz wprowadzenia go na rynek byłby niewspółmierny w stosunku do podstawowej w prawie Wspólnoty ochrony innej fundamentalnej wartości, jaką stanowi swobodny przepływ towarów i usług na jednolitym rynku. Dodatkowe warunki co do oznaczenia produktu nakładane na reklamodawcę w innym państwie – przy zastrzeżeniu, że w prawie wspólnotowym reklama jest traktowana jako źródło rzetelnej informacji²⁹, a więc przekaz pozwalający podejmować optymalne decyzje przez konsumenta – stanowiłyby utrudnienie obrotu ze względu na niemożliwość stosowania przez reklamodawcę tych samych środków promocji³⁰. Ograniczenie górne podyktowane priorytetem wolnego przepływu dotyczy państw członkowskich w takim zakresie, w jakim przyjęte w prawie wewnętrznym zakazy wprowadzenia w błąd utrudniałyby swobodę wykraczającego poza granice państwowe obrotu na jednolitym rynku. Słusznie zauważa się w doktrynie, że wraz z rozwojem marketingu przekraczającego granice państw i realizowanej w praktyce idei jednolitego rynku Wspólnoty utrzymanie w poszczególnych państwach różnych standardów ochrony przed reklamą wprowadzającą w błąd nie będzie możliwe.

²⁸ W sprawie C-315/92 Verband Sozialer Wettbewerb e.V. przeciwko Clinique Laboratories SNC i Estée Lauder Cosmetics GmbH, ECR 1994, s. I-0317; W kwestii znaczenia tego orzeczenia: M. Szpunar, *Środki o skutku podobnym do ograniczeń ilościowych a zwalczanie nieuczciwej konkurencji*, w: C. Mik, *Implementacja prawa integracji europejskiej w krajowych porządkach prawnych*, Toruń 1998, s. 216.

²⁹ Zdaniem B. Kwarciaka (*Co trzeba wiedzieć o reklamie*, Kraków 1997, s. 21) reklama w krajach zachodnich jest obecnie jednym z najbardziej czystych moralnie działów biznesu.

³⁰ W sprawie C-470/93 Verein gegen Unwesen in Handel und Gewerbe Koeln v. przeciwko Mars GmbH, ECR 1995, I-1923; wyrok ETS z 2 lutego 1992 r. w sprawie C-315/92 Verband Sozialer Wettbewerb przeciwko Clinique Laboratories SNC i Estée Lauder Cosmetics GmbH, ECR 1994, s. I-0317; Szerzej: A. Mokrysz-Olszyńska, *Zakres ochrony przed 'wprowadzeniem w błąd konsumenta' w prawie Wspólnoty Europejskiej*, KPP 2000, z. 2, s. 422 i n.; M. A. Dausés, M. Sturm, *Prawne...*, s. 52 i n.; M. Szpunar, *Środki...*, s. 211-220.

7. Ochrona uczciwej konkurencji

Do „wymogów koniecznych” uwzględnionych wprost w formule Cassis zaliczona została ochrona rzetelności (uczciwości) konkurowania na rynku wewnętrznym. Nie ulega wątpliwości, że niektóre regulacje dotyczące zwalczania nieuczciwej konkurencji wprowadzane lub utrzymywane przez część państw członkowskich mogą bezpośrednio lub tylko pośrednio, realnie lub potencjalnie utrudniać transgraniczny przepływ towarów, nawet jeżeli celem takich środków nie jest ochrona rynku krajowego, lecz ochrona uczciwości w obrocie. Jeżeli środki narodowe mają charakter protekcyjnistyczny wobec krajowych przedsiębiorców lub dana kwestia została uregulowana przez ustawodawcę wspólnotowego w sposób kompleksowy, nie można skutecznie powołać się na wymogi imperatywne w oparciu o art. 28 TWE³¹. Trybunał konsekwentnie orzeka, że z braku wspólnych zasad odnoszących się do obrotu przeszkody dla swobodnego przepływu towarów wynikające z różnic między krajowymi a wspólnotowymi regulacjami mogą być uzasadnione jako niezbędne w celu zaspokojenia obowiązkowych wymogów związanych z ochroną konsumenta oraz w celu zapewnienia uczciwości transakcji w obrocie³². W wyroku w sprawie *Oosthoek's Uitgeversmaatschappij B.V.*³³ ETS orzekł, że przepisy krajowe, tak jak np. w ustawodawstwie holenderskim, które mają na celu ograniczenie swobody oferowania lub przekazywania nieodpłatnych podarunków w ramach prowadzonej działalności handlowej, są zgodne z przepisami prawa wspólnotowego, ponieważ służą zapewnieniu rzetelności wymiany handlowej, gwarancji przejrzystości rynku i nie wykraczają poza to, co konieczne do realizacji przedmiotowych celów³⁴.

8. Rola orzeczenia w sprawie Keck-Mithouard

W literaturze przedmiotu dużo miejsca poświęca się także „przełomowej” roli orzeczenia w sprawie Keck³⁵, w którym Trybunał wprowadza rozróżnienie między regulacjami dotyczącymi produktu oraz regulacjami w sprawie sprzedaży. Do pierwszej kategorii zaliczone zostały wymogi dotyczące oznaczenia, formy, wielkości, kompozycji etykiet i opakowań. Do drugiej z wymienionych zaliczone zostały regulacje zbiorczo określone jako dotyczące sprzedaży, a obejmujące zarówno warunki sprzedaży wąsko ujętej, do których zalicza się m.in. przepisy dotyczące godzin otwierania i zamykania sklepów, sprzedaży w określony sposób i w określonych miejscach, jak również regulacje dotyczące reklamy. W świetle omawianego wyroku regulacje w sprawie sprzedaży, jeżeli nie mają charakteru dyskryminacyjnego, zostały potraktowane jako nie mające

³¹ Szerzej: M. Szpunar, *Środki...*, s. 210 i n.

³² Zob. m.in. wyrok ETS w sprawie 788/79 Gilli, ECR 1980, s. 2071; GB-INNO-BM przeciwko Confédération du Commerce Luxembourgeois, ECR 1990, s. I-667.

³³ Wyrok z dnia 15 grudnia 1982 r. w sprawie C-286/81, ECR 1982, s. I-4575.

³⁴ Zob. także orzeczenie w sprawie nr 238/89 Pall, ECR 1990, s. I. 4844.

³⁵ Wyrok z 24 listopada 1993 r. w sprawie C-267/91 Criminal proceedings against Keck and Mithouard, ECR 1993, s. I-6097; J. Snell, M. Andenas, *How Far...*, Part 1, s. 263 i n.; J. Snell, M. Andenas, *How Far? The Internal Market and Restrictions on the Free Movement of Goods and Services*, Part 2, „International & Comparative Corporate Law Journal” 2000, nr 3, s. 361-388.

istotnego wpływu na przepływ towarów na jednolitym rynku i w związku z tym wyłączone z ochrony na podstawie art. 28 i następnych TWE. Jednak późniejsze orzecznictwo ETS nie w pełni potwierdziło zasadność konstrukcji stanowiącej, że wszelkie regulacje w zakresie reklamy należy włączać do regulacji form sprzedaży nieobjętych art. 28³⁶. W literaturze przedmiotu³⁷ podnosi się, że podjęte przez Trybunał abstrakcyjne rozbieżności jednolitego zjawiska rynkowego na część odnoszącą się do produktu podlegającą ochronnym regułom traktatowym i na część odnoszącą się do sprzedaży wyłączonej z tego rodzaju ochrony nie odpowiada rzeczywistości ekonomicznej. Z punktu widzenia przedsiębiorcy reklama produktu jest jednym z aspektów całościowej strategii marketingowej, na którą składa się zarówno opakowanie, forma i kompozycja, jak również reklama, która może być na niezależnym od produktu nośniku lub pozostawać w bezpośrednim związku z produktem. W niektórych późniejszych wyrokach reklamę kwalifikuje się jako usługę, do której zastosowanie mają odpowiednie przepisy traktatowe (będzie mowa o nich poniżej)³⁸. Zatem system wyznaczony wyrokiem w sprawie Keck nie funkcjonuje zgodnie z przyjętym tam wyłączeniem promocji z zakresu ochrony.

III. WYZNACZNIKI INTERESU PUBLICZNEGO USPRAWIEDLIWIĄJĄCE OGRANICZENIA SWOBODNEGO PRZEPIYU USŁUG

1. Uwagi ogólne

Swoboda przepływu towarów i usług, podobnie zresztą jak swoboda przepływu kapitału, osób i przedsiębiorczości, to fundamentalne zasady niezbędne dla funkcjonowania jednolitego rynku. W odniesieniu do przepływu usług zasadnicze znaczenie ma reguła określona art. 49 TWE. Przepis ten stanowi, że „[...] ograniczenia w swobodnym świadczeniu usług wewnątrz Wspólnoty są zakazane w odniesieniu do przynależnych państw członkowskich mających swoje przedsiębiorstwa w kraju Wspólnoty innym niż kraj przeznaczenia świadczenia”. Oznacza to zniesienie wszelkiej dyskryminacji wobec osób świadczących usługi ze względu na obywatelstwo lub fakt, że prowadzą działalność w państwie członkowskim innym niż to, w którym usługa jest świadczona. Przepisy krajowe, które zawierają wobec usług dyskryminację ze względu na ich pochodzenie, są zgodne z prawem wspólnotowym tylko wtedy, gdy zostaną wprowadzone na podstawie wyraźnej derogacji, takiej jak zawarta w art. 46³⁹. W porównaniu z obszernym katalogiem wyznaczników interesu publicznego, które mogą

³⁶ Zob. M. Szpunar, *Środki ...*, s. 213 i n., 218 i n.; sprawa Verein Gegen Unwesen in Handel und Gewerbe Koeln e.V. przeciwko Mars GmbH C-470/93, ECR 1995, s. I-1923.

³⁷ M. A. Dausies, *Prawo gospodarcze...*, s. 211 i n.

³⁸ Zob. też 3 wyrok w sprawach powiązanych Rzecznik praw konsumenta przeciwko De Agostini (Svenska) Förlag AB, Rzecznik praw konsumenta przeciwko TV-Shop i Sverige AB C-34/95, C-35/95 i C-36/95, ECR 1997, s. I-3843 oraz § 48 i 49 uzasadnienia.

³⁹ Tak m. in. stanowi Trybunał w wyroku Stichting Collectieve Antennevoorziening Gouda i inni przeciwko Commissariaat voor de Media, C-288/89, ECR 1991, s. I-4007.

ograniczać przepływ towarów (art. 30), uchylenie z art. 46 odnoszące się do przepływu usług ujęte jest wężej i dotyczy jedynie ochrony porządku publicznego, bezpieczeństwa publicznego lub zdrowia publicznego. Ze względu na opartą na wyliczeniu kompletnym konstrukcję ostatniego z wymienionych przepisów – przy uwzględnianiu innych wyznaczników interesu publicznego niż w nim wymienione – można brać pod uwagę art. 49 TWE z zastrzeżeniem, że względy imperatywne dotyczyć będą jednakowo wszystkich usługodawców działających na terytorium danego państwa członkowskiego⁴⁰. Na podkreślenie zasługuje fakt, że Trybunał wyraźnie odróżnia wyznaczniki interesu publicznego, takie jak uczciwa konkurencja i ochrona konsumenta, na podstawie art. 49 TWE, od względów usprawiedliwionych zawartych w art. 46 TWE⁴¹. W związku z zasadniczym celem, jaki stawia Wspólnota w zakresie likwidacji wszelkiej dyskryminacji w świadczeniu usług w orzecznictwie Trybunału, wyakcentowana została funkcja art. 49 TWE przy powoływaniu wymogów koniecznych. Praktyka orzecznicza Trybunału Luksemburskiego poszła w kierunku zbliżenia obydwu konstrukcji w tym sensie, że względy imperatywne, które mogą być respektowane w odniesieniu do przepływu towarów, stosuje się odpowiednio do przepływu usług⁴².

Poniższy materiał przedstawia wybrane wyznaczniki interesu publicznego w świetle orzecznictwa Trybunału.

2. Klauzula porządku publicznego i ochrony usługobiorców

Najbardziej powszechnym ograniczeniem – także o charakterze dyskryminacyjnym – jest klauzula porządku publicznego sensu largo, która w tekście samego Traktatu ma różne konotacje w zależności od tego, jakiej swobody ograniczenie dotyczy⁴³. W wyroku w sprawie *Van Binsbergen*⁴⁴ Trybunał orzekł o możliwości powoływania regulacji krajowych uzasadniających ograniczenia swobodnego przepływu usług na podstawie względów innych – zwłaszcza ujętych szerszej w katalogu art. 30 TWE – niż wyartykułowane w art. 46 Traktatu. Trybunał w tym orzeczeniu wyszedł przede wszystkim od generalnego, wynikającego z Traktatu, zakazu stosowania dyskryminacji, w szczególności z powodu obywatelstwa usługodawcy bądź też faktu, że nie ma on stałego miejsca zamieszkania w państwie, w którym świadczona jest usługa. W powyższym wyroku Trybunał przyjął, że ze względu na szczególną naturę świadczonych usług i specjalne wymagania nałożone na usługodawcę, ograniczenia w swobodnym przepływie mogą być usprawiedliwione dobrem powszechnym, zwłaszcza gdy dotyczą organizacji działalności usługowej, kwalifikacji i etyki zawodowej,

⁴⁰ Zob. Z. Brodecki, S. Majkowska, *Kilka uwag o europejskim prawie ubezpieczeń*, w: *Prawo gospodarcze Wspólnoty Europejskiej na progu XXI wieku*, red. C. Mik, Toruń 2002, s. 62 i n.

⁴¹ Tak wyrok w sprawach powiązanych C-34/95, C-35/95 i C-36/95 *Konsumentombudsmannen* przeciwko De Agostini (Svenska) Förlag AB, *Konsumentombudsmannen* przeciwko TV-Shop i Sverige AB, ECR 1997, s. I-3843.

⁴² J. Snell, M. Andenas, *How Far...*, Part 1, s. 245.

⁴³ D. Fuchs, *Dobro powszechne (ogólne) jako wyznacznik ewolucji wspólnotowego prawa ubezpieczeń gospodarczych*, w: *Prawo gospodarcze Wspólnoty Europejskiej...*, s. 77.

⁴⁴ Sprawa *Johannes Henricus Maria van Binsbergen* przeciwko *Bestuur van de Bedrijfsvereniging voor de Metaalnijverheid*, 33/74, ECR 1974, s. 1299.

nadzoru i odpowiedzialności. Wiązą one każdą osobę prowadzącą działalność na terenie państwa, w którym usługa jest świadczona. Wymóg określony prawem holenderskim skierowany do usługodawcy zamieszkującego w Belgii, by osoby uczestniczące w procesie wymiaru sprawiedliwości jako usługodawcy stale zamieszkiwały w okręgu podlegającym jurysdykcji określonego sądu i spełniały wymogi wskazane wyżej, nie jest w ocenie Trybunału sprzeczny z art. 59 (49) oraz 60 (50) TWE⁴⁵.

Charakter niektórych usług może wymagać szczególnie ścisłej regulacji i wnikliwej kontroli ze strony władz publicznych państw członkowskich. Przykładem może być działalność związana z loteriami. Kwestię ograniczeń i przedmiotowych zakazów w tym zakresie w celu zapobieżenia niekorzystnym skutkom społecznym podjął ETS w związku ze sprawą braci Schindler⁴⁶. Wyżej wymienieni – mając siedzibę w Niemczech – prowadzili dystrybucję materiałów reklamowych i losów skierowaną m.in. do klientów w Wielkiej Brytanii. W związku z zatrzymaniem ich przesyłek w Dover – pod zarzutem naruszenia przepisów brytyjskiej ustawy o loteriach – przed Trybunałem stanęła kwestia oceny zgodności brytyjskich zakazów prowadzenia loterii losowych z ustawodawstwem Wspólnoty. W wyroku wstępnym, jaki zapadł w związku z powyższą sprawą, Trybunał m.in. orzekł, że jeżeli dane ustawodawstwo nie pociąga za sobą dyskryminacji ze względu na obywatelstwo, ograniczenia mogą być dopuszczalne ze względów ochrony konsumenta i utrzymania porządku publicznego. Szczególne cechy loterii usprawiedliwiają podjęcie przez władze państwowe legalnych środków koniecznych dla ochrony grających oraz – w świetle szczególnych cech społeczno-kulturalnych każdego państwa członkowskiego – utrzymania porządku publicznego, odnośnie sposobu organizacji loterii, wysokości stawek zakładów oraz podziału zysku, a także decydowania o ograniczeniu lub zakazie loterii. Wszystkie państwa interweniujące w tym postępowaniu – podobnie jak Trybunał – uznały, że zakaz może być usprawiedliwiony wymienionymi względami i pozostaje we właściwej relacji do chronionego celu, natomiast w ocenie Komisji podobny skutek w zakresie ochrony grających i porządku publicznego można osiągnąć za pomocą środków mniej restrykcyjnych dla swobodnego świadczenia usług na rynku Wspólnoty Europejskiej. Wobec sporu, jaki się ujawnił wśród uczestników tego postępowania również w kwestii kwalifikacji loterii, ETS orzekł, że przedmiotowa działalność stanowi usługę w rozumieniu przepisów traktatowych, mimo losowego charakteru wygranych jako wzajemności za zapłatę uzyskaną przez organizatora i faktu, że jakkolwiek loteria organizowana jest w celu zysku, udział w niej może mieć charakter rozrywki. Nawet fakt, że korzyści wypływające z loterii mogą być spożytkowane zasadniczo wyłącznie w interesie publicznym, nie zmienia ekonomicznego charakteru działalności loteryjnej.

⁴⁵ Zob. D. Miąsik, w: *Orzecznictwo ETS*, R. Skubisz (red.), E. Skrzydło, A. Wróbel, Warszawa 2003, s. 151. Zasadnie wskazuje D. Miąsik (*'Dyrektywa telewizyjna'* w orzecznictwie Trybunału Sprawiedliwości Wspólnot Europejskich, „Państwo i Prawo” 2000, nr 9, s. 75), że wymieniony wyrok zapoczątkował linię orzeczniczą, w której ETS nie pozbawia państwa członkowskiego prawa do podejmowania kroków przeciwko podmiotom, które powołują się na swobody traktatowe w celu ominięcia prawa państwa macierzystego.

⁴⁶ Sprawa C-275/92 H. M. Customs i Excise przeciwko G. Schindler i J. Schindler, ECR 1994, s. I-1039.

Zasługuje na uwagę okoliczność, że zarówno w wymienionym wyżej wyroku, jak również w orzecznictwie przedstawionym niżej, ochrona konsumenta zaliczona do wymogów koniecznych w sprawie Cassis również została potraktowana jako domena interesu publicznego przy usprawiedliwionych ograniczeniach swobodnego przepływu usług.

4. Wymogi bezpieczeństwa publicznego i ochrony zdrowia

Wymienione w tytule wyznaczniki interesu publicznego zostały ujęte w katalogu zawartym w art. 46 TWE, ale Trybunał – o czym wzmiankowałem wyżej – nawiązuje bezpośrednio do art. 49. W wyroku w sprawie Van Schaik⁴⁷ ETS nawiązał nie tylko do ostatniego z wymienionych przepisów, ale również do postanowień Dyrektywy 77/143 zawierającej częściowo harmonizację przedmiotu objętego sprawą. Sprawa dotyczyła odmowy uznania kontroli technicznej pojazdu dokonanej w innym państwie niż to, w którym dokonano rejestracji pojazdu. Trybunał orzekł, że ani postanowienia Traktatu dotyczące swobody przepływu towarów, swobody świadczenia usług oraz konkurencji, ani przepisy wzmiankowanej Dyrektywy nakładającej ograniczenie terytorialne na przeglądy okresowe nie wykluczają ustawodawstwa państwa członkowskiego, które nie respektuje wydawanych przez warsztaty znajdujące się w innych krajach członkowskich zaświadczeń dla samochodów zarejestrowanych w danym państwie. Odmowa uznania kontroli technicznej przeprowadzonej w innym kraju może stanowić przeszkodę w swobodnym świadczeniu usług, ale znajduje usprawiedliwienie ze względu na zdrowie ludzkie i bezpieczeństwo publiczne. Zasada zwierzchnictwa terytorialnego państwa nad swobodą świadczenia usług dotyczy w tym wypadku skutecznego nadzoru wobec firm dokonujących badań technicznych na jego terytorium. Wymóg dotyczący krajowych zaświadczeń nie dotyczy samochodów zarejestrowanych w innych państwach, ponieważ w tym wypadku istnieje obowiązek uznania zaświadczeń zagranicznych. Wobec wątpliwości, która pojawiła się na tle powyższej sprawy, w kwestii kwalifikacji dostarczanych części w związku z usługą ETS orzekł, że przepisy Traktatu dotyczące przepływu towarów nie mają tu zastosowania, ponieważ dostarczane produkty w związku z przeglądem technicznym stanowią jedynie uzupełnienie usługi.

5. Ochrona dobrego imienia narodowego sektora finansów

Wyodrębniony w tytule wyznacznik interesu publicznego łączyć można – zależnie od konkretnych okoliczności – zarówno z bezpieczeństwem publicznym, jak i porządkiem publicznym, z ochroną wizerunku instytucji świadczących tego rodzaju usługi i wreszcie ochroną klientów. Konkretyzacji desygnatów pojęcia interes publiczny na potrzeby indywidualnego rozstrzygnięcia dokonał ETS w związku z pytaniami prejudycjalnymi sądu holenderskiego, które dotyczyły zgodności z prawem wspólnotowym wynikającego z ustawodawstwa krajowego zakazu *cold calling*⁴⁸, tj. zakazu telefonicznego kontaktowania się

⁴⁷ Sprawa C-55/93, ECR 1994, s. I-4837.

⁴⁸ Alpine Investments BV przeciwko Minister van Financiën, ECR 1995, s. I-114; J. Snell, M. Andenas, *How Far...*, Part 2, s. 361 i n.

z adresem w celach promocji dóbr rynkowych (usług finansowych) bez jego uprzedniej zgody. W ocenie brokerskiej firmy Alpine zakaz telefonicznego kontaktowania się z potencjalnymi klientami w celu oferowania usług i reklamowania jest niezgodny z zasadą swobody świadczenia usług na rynku Wspólnoty Europejskiej, natomiast według władz holenderskich i rzecznika generalnego ochrona konsumenta i troska o wizerunek holenderskiego rynku papierów wartościowych mogą usprawiedliwiać wprowadzenie ograniczeń, zwłaszcza w odniesieniu do rynku o wysokim wskaźniku ryzyka. Biorąc pod uwagę te okoliczności, ETS uznał, że w tym wypadku należy nadać pierwszeństwo klauzuli porządku publicznego, ponieważ środki podejmowane w interesie publicznym pozostają w odpowiedniej relacji do chronionego interesu. W wyroku tym Trybunał m.in. orzekł (teza 4), że zakaz telefonicznego kontaktowania się z innym państwem członkowskim z potencjalnym klientem bez jego uprzedniej zgody może stanowić ograniczenie swobodnego przepływu usług, ponieważ pozbawia on zainteresowanych uczestników rynku możliwości szybkiego i bezpośredniego środka reklamy i nawiązywania kontaktów. Z kolejnej tezy wyroku wynika, że obowiązujący w państwie członkowskim w stosunku do działających w nim pośredników finansowych zakaz nawiązywania kontaktu telefonicznego z potencjalnymi klientami w innych państwach członkowskich bez ich zgody w celu proponowania im świadczenia usług w związku z lokatami kapitałowymi stanowi wprawdzie ograniczenie swobody przepływu usług, jednakże może on być usprawiedliwiony bezwzględny interesem społecznym wymagającym utrzymania dobrego imienia narodowego sektora finansów⁴⁹. Fragment in fine cytowanej tezy stanowi ponadto, że kwestionowane ograniczenie (*cold calling*) nie może być uznane za nieproporcjonalne, ponieważ dotyczy ono tylko jednego rynku, na którym stwierdzono występowanie nadużyć i tylko jednej z form nawiązywania kontaktów z klientami.

W związku z brakiem jasnej definicji interesu (dobra) publicznego Komisja Europejska na podstawie analizy orzecznictwa ETS wydała komunikat interpretacyjny⁵⁰, który wskazuje na sfery zastosowania klauzuli oraz praktykę jej stosowania przez państwa członkowskie. W zestawie przykładów powoływania się na klauzulę dobra publicznego zakaz tzw. *cold calling* został bezwzględnie uznany przez Komisję jako usprawiedliwiony koniecznością zachowania stabilności i bezpieczeństwa rynku krajowego⁵¹.

Oceny zasadności wprowadzanych w porządku krajowym ograniczeń świadczenia usług medycznych w innym państwie członkowskim ze względu na bezpieczeństwo finansowe systemu ubezpieczeń społecznych dotyczyło orzeczenie wstępne w sprawie Kohl⁵². Wniosek dotyczył oceny zgodności z prawem WE przepisów luksemburskich warunkujących zwrot kosztów zabiegów medycznych wykonywanych w innym państwie członkowskim od uprzedniej zgody właściwej

⁴⁹ Zob. także D. Fuchs, op. cit., s. 71-94.

⁵⁰ Commission Interpretative Communication C 5046 z dnia 2 lutego 2000 r., „Freedom to provide services and general good in the insurance sector”.

⁵¹ Szerzej: D. Fuchs, op. cit., s. 92 i n.

⁵² Sprawa C-158/96 Kohl przeciw Union des Caisses de Maladie, ECR 1998, s. I-1931. Zob. A. Baeyens, *Free Movement of Good and Services in Health Care: A Comment on the Court Cases Decker and Kohl from a Belgian Point of View*, „European Journal of Health Law” 1999, nr 6, s. 373-383.

instytucji krajowej. Trybunał uznał, że sektor ubezpieczeniowy, także w zakresie ubezpieczeń społecznych, nie jest wyłączony z zakresu postanowień traktatowych o swobodnym przepływie usług na wewnętrznym rynku Wspólnoty, aczkolwiek WE respektuje krajowe kompetencje co do organizacji i funkcjonowania wewnętrznych systemów ubezpieczeń społecznych. W ocenie Trybunału środki służące zachowaniu równowagi finansowej systemu ubezpieczeń społecznych mogą stanowić wymóg usprawiedliwiający ograniczenie swobodnego świadczenia usług. Jednak w okolicznościach tej sprawy nie zachodzą warunki dla skutecznego powołania się na wymieniony interes publiczny, ponieważ zwrot kosztów zabiegu stomatologicznego zrealizowanego w innym państwie członkowskim, według stawki ubezpieczenia obowiązującej w państwie ubezpieczyciela, nie ma znaczącego wpływu na finansowanie systemu ubezpieczeń społecznych⁵³. Zatem dopiero ryzyko poważnego naruszenia równowagi finansowej systemu ubezpieczeń społecznych może stanowić wymóg imperatywny uzasadniający wprowadzane ograniczenia. Jakkolwiek co do zasady względy ekonomiczne nie mogą stanowić usprawiedliwienia dla niewywiązywania się przez państwo członkowskie ze zobowiązań, to jednak należy uczynić wyjątek dla ochrony funkcjonowania danego systemu lub ochrony interesu o dużej wadze dla państwa.

6. Ochrona dziedzictwa narodowego (kultury)

Wymieniona wyżej wartość nie znajduje się w katalogu art. 46 TWE. Trybunał przy uwzględnianiu tego wyznacznika jako bezwzględnego wymogu opiera się na art. 49 TWE. Konkretyzacji wymogów imperatywnych niewyszczególnionych w przepisach traktatowych o świadczeniu usług dokonał ETS m.in. w związku ze sprawami dotyczącymi usług wykonywanych przez przewodników turystycznych⁵⁴. Uwzględnione zostały w tym wyroku wyznaczniki interesu publicznego wyszczególnione w odniesieniu do wymiany towarów, które wymieniono w art. 30 TWE, takie jak ochrona narodowych dóbr kultury o wartości artystycznej, historycznej lub archeologicznej oraz ochrona konsumenta zaliczona do wymogów koniecznych w formule Cassis. W świetle wyroków, jakie zapadły w przedmiotowej sprawie, interes publiczny polegający na właściwej ocenie miejsc i przedmiotów o znaczeniu historycznym oraz możliwie szerokim upowszechnieniu wiedzy o artystycznym i kulturowym dziedzictwie danego kraju może stanowić nadrzędny powód uzasadniający ograniczenie świadczenia usług. Wynikający z przepisów krajowych wymóg posiadania szczególnych kwalifikacji przez usługodawców może być uznany w świetle prawa wspólnotowego za obiektywnie uzasadniony i proporcjonalny do celu, któremu ma służyć, pod warunkiem że nie ma on charakteru dyskryminującego, a spełnienie takich wymogów nie jest już zapewnione przez przepisy państwa członkowskiego, w którym usługodawca ma siedzibę. Może natomiast wykraczać poza to, co konieczne dla ochrony wskazanego wyżej interesu – w tym interesu

⁵³ Zob. także uwagi A. Baeyens (op. cit., s. 377 i n.) i powołane przez autora orzecznictwo.

⁵⁴ Sprawy: C-154/89 Komisja przeciwko Francji, ECR 1991, s. I-659; C-180/89 Komisja przeciwko Włochom, ECR 1991, s. I-709; C-188/89 Komisja przeciwko Grecji, ECR 1991, s. I-727.

usługobiorców – wymóg uzyskania przez przewodników szczególnych kwalifikacji (w drodze egzaminu) w odniesieniu do usług turystycznych po miejscach innych niż muzea i pomniki historyczne. Przedmiot takich usług nie wymaga specjalistycznego przygotowania i licencji. Również do kryterium konieczności i celowości wprowadzonych ograniczeń odwołał się Trybunał Luksemburski w wyroku w sprawie *Stichting Collectieve Antennevoorziening Gouda i inni przeciwko Commissariaat voor de Media* (instytucji odpowiedzialnej za nadzór nad działalnością operatorów kablowych): stosowanie przepisów krajowych do usługodawców mających siedzibę w innym państwie członkowskim musi być gwarancją osiągnięcia zamierzonego celu i nie może wykraczać poza to, co konieczne, dla jego osiągnięcia. W każdym wypadku, gdy jest możliwość osiągnięcia podobnego skutku przez środki mniej restryktywne dla swobody transgranicznego świadczenia usług, należy korzystać z takich instrumentów. Trybunał orzekł, że wynikające z holenderskiej ustawy o radiofonii i telewizji zasady ochrony polityki kulturalnej ukierunkowane na gwarancje zapewnienia wysokiego poziomu jakości programu, w tym ochrony konsumenta przed nadmierną i agresywną reklamą, mogłyby stanowić wymogi imperatywne dotyczące interesu publicznego. Jednak na klauzulę interesu ogólnego nie można w tym wypadku się powoływać, ponieważ środki wprowadzone przez władze holenderskie stanowią przykład dyskryminacji ukrytej, a to jest niezgodne z przepisami Traktatu. Ułatwienia dla firm holenderskich automatycznie ograniczają swobodę działania na rynku podmiotom zagranicznym. Ustawodawstwo państwa członkowskiego, które ma charakter dyskryminacyjny, może być usprawiedliwione wyjątkowo i tylko na podstawie wyraźnej derogacji, takiej jak zawarta w art. 56 (46) Traktatu. Uchylenie to nie może jednak być powołane w związku z celami o charakterze ekonomicznym⁵⁵. Wątpliwości władz holenderskich w kwestii zgodności wymienionej wyżej ustawy z prawem WE pojawiły się także w związku ze sprawą *Vereniging Veronica*⁵⁶. Holenderski Komisariat ds. Mediów zakwestionował działalność stacji radiowo-telewizyjnej Veronica, utworzonej w Holandii, która sfinansowała organizację i funkcjonowanie w Luksemburgu kanału telewizji komercyjnej. Programy tej stacji miały być odbierane przede wszystkim w Holandii. W związku z faktem, że w ocenie władz krajowych Veronica naruszała przepisy prawa holenderskiego, ETS przyjął, iż ograniczenia (zakazy) nałożone na stację radiowo-telewizyjną finansowaną w dużej mierze z holenderskich dotacji państwowych dają się usprawiedliwić bezwzględny wymogami imperatywnymi. Postanowienia Traktatu o swobodnym przepływie kapitału i swobodzie świadczenia usług muszą być interpretowane jako niewykluczające ustawodawstwa państwa członkowskiego, które zakazuje przedsiębiorstwom medialnym, mającym siedzibę w tym państwie, inwestowania w firmy medialne, które mają siedzibę w innym państwie członkowskim, udzielania takim firmom gwarancji bankowych lub

⁵⁵ Zasadnie, opierając się na orzecznictwie ETS, wskazuje M. A. Dauses (*Prawo gospodarcze...*, s. 200), że trudności gospodarze krajowych przedsiębiorców (względny protekcyjny) w żadnym wypadku nie mogą usprawiedliwić ograniczeń w handlu, ponieważ otwarcie rynków powinno wywołać skutki ekonomiczne. Przed ewentualnymi niekorzystnymi skutkami gospodarczymi nie można się bronić generalnymi klauzulami ochronnymi.

⁵⁶ Sprawa C-148/91, ECR 1993, I-487.

sporządzania biznes planu oraz udzielania porad prawnych kompanii telewizyjnej, o ile działania takie nakierowane są na utworzenie stacji telewizyjnej komercyjnej, której audycje mają być odbierane w szczególności na terytorium pierwszego państwa członkowskiego, a zakazy takie są konieczne w celu zapewnienia pluralizmu i niekomercyjnego charakteru systemu audio-wizualnego wprowadzonego przez to ustawodawstwo. Jednak, aby zapewnić priorytet zasady swobodnego przepływu kapitału i świadczenia usług, Trybunał konsekwentnie orzeka, że ograniczenia tej reguły muszą mieć charakter wyjątkowy i być obiektywnie uzasadnione, co łączy się z respektowaniem kryteriów celowości, proporcjonalności i konieczności⁵⁷.

7. Ochrona usługoborców

Wymienione kryterium należy do zasadniczych, priorytetowych wartości programowo chronionych przez UE. Ochrona konsumentów należy do bezwzględnych wymogów powoływanych w orzecznictwie Trybunału w oparciu o art. 28 i 49 TWE. Jednak dla funkcjonowania rynku Wspólnoty niezbędne jest likwidowanie wszelkich barier swobodnego przepływu, a zwłaszcza protekcjonizmu i dyskryminacji ze względu na pochodzenie. Okoliczność, że przepisy krajowe nie mają charakteru różnicującego usługodawców krajowych i zagranicznych na niekorzyść tych ostatnich nie przesądza o ich usprawiedliwieniu z uwagi na ochronę interesu publicznego. Jeżeli od każdego świadczącego usługi wymaga się spełnienia wszystkich wymogów wynikających z porządku krajowego, może to doprowadzić do całkowitego pozbawienia skuteczności reguł wspólnotowych dotyczących swobody przepływu towaru i usług. Kwestia ta stała przed Trybunałem przy wykładni art. 49 TWE na potrzeby rozstrzygnięcia wątpliwości prawnych sądu państwa członkowskiego w związku ze sprawą *M. Säger przeciwko Dennemayer & Co Ltd.*⁵⁸ Stan faktyczny sprawy przedstawiał się następująco: działalności brytyjskiej firmy *Dennemayer*, świadczącej usługi w zakresie doradztwa prawnego na rynku niemieckim sprzeciwił się doradca patentowy (z Monachium), stwierdzając, że usługodawca nie spełnia wymogów prawa niemieckiego w zakresie obowiązku posiadania licencji na świadczenie wymienionego doradztwa. Owe usługi wąsko ujętego doradztwa prawnego nie wymagały specyficznej wiedzy prawniczej, gdyż polegały jedynie na monitorowaniu ważności patentów i informowaniu klientów o terminie opłaty za odnowienie patentu, stąd trudno uznać wprowadzone przez prawo niemieckie środki za uzasadnione bezwzględnymi wymogami ochrony usługoborców przed niekompetentnymi usługodawcami. Trybunał orzekł, iż (teza 1) art. 59 (obecnie 49) Traktatu nakazuje nie tylko likwidację wszelkich form dyskryminacji usługodawców ze względu na ich obywatelstwo, lecz także zniesienie wszelkich ograniczeń, nawet wtedy gdy stosuje się je bez

⁵⁷ Zasadę proporcjonalności zdefiniował TK w wyroku z 24 czerwca 1997 r.: „Ograniczenie prawa lub wolności może nastąpić tylko, jeśli przemawia za tym inna norma, zasada lub wartość konstytucyjna, a stopień tego ograniczenia musi pozostawać w odpowiedniej proporcji do rangi interesu, któremu ma służyć”. Zob. szerzej w tej kwestii R. Stefanicki, op. cit., s. 75-80 oraz przedstawione tam orzecznictwo i literatura przedmiotu.

⁵⁸ Sprawa C-76/90, ECR 1991, s. I-4221.

różnicowania do usługodawców krajowych i pochodzących z innych państw członkowskich, jeśli mogą one w jakikolwiek sposób przeszkodzić w działalności usługodawców świadczących podobne usługi w innym państwie członkowskim. W szczególności państwo członkowskie nie może uzależnić świadczenia usług na swym terytorium od spełnienia wszystkich warunków wymaganych dla prowadzenia działalności gospodarczej i tym samym pozbawić praktycznej skuteczności przepisów Traktatu, których celem jest zagwarantowanie swobody świadczenia usług. Ograniczenie takie jest tym bardziej niedopuszczalne, gdy usługa jest świadczona bez konieczności przebywania usługodawcy na terytorium państwa, do którego jest skierowana. Trybunał w tezie 2 tego wyroku orzekł, że „obiektywnie konieczne” względy interesu publicznego w zakresie zapewnienia respektowania zasad zawodowych przez usługodawców i konieczność ochrony usługobiorców mogą ograniczać fundamentalną zasadę swobody świadczenia usług, jeśli nie wykraczają poza ramy konieczne do osiągnięcia tych celów. Jednak wymóg określony przepisami państwa członkowskiego odnośnie posiadania szczególnych kwalifikacji zawodowych w omawianym przedmiocie świadczenia usług nie da się pogodzić z Traktatem⁵⁹. Dla funkcjonowania jednolitego rynku Wspólnoty nie wystarcza zniesienie środków krajowych o charakterze dyskryminacyjnym, ale wszelkich przeszkód w wykonywaniu danej swobody wspólnotowej⁶⁰. Art. 59 (49) Traktatu wyklucza zastosowanie każdej regulacji krajowej, która bez obiektywnego uzasadnienia utrudnia świadczącemu usługi faktyczną realizację swobody świadczenia usług na rynku WE. W zasadzie w odniesieniu do usług obowiązuje obecnie tzw. reguła jednolitego paszportu. Spełnienie bezwzględnych wymogów do świadczenia określonych usług w jednym państwie członkowskim, pozwala na ich świadczenie we wszystkich państwach członkowskich. W tym kontekście wymóg zezwolenia na świadczenie usług brokerskich wynikających z ustawy o pośrednictwie ubezpieczeniowym⁶¹ pozostaje w sprzeczności z tą zasadą i nie może dotyczyć usługodawców z innych państw członkowskich. Może on dotyczyć jedynie brokerów polskich, ale jego respektowanie stwarza niekorzystną sytuację na konkurencyjnym rynku (odwrócona dyskryminacja).

Swoboda świadczenia usług jako fundamentalna zasada traktatowa może być ograniczona tylko przez takie regulacje prawne, które są uzasadnione interesem ogólnym i dotyczą w świetle art. 49 TWE wszystkich osób i przedsiębiorstw działających na terytorium wydającego je państwa. Wymogi te muszą być uzasadnione merytorycznie, tak aby gwarantowały przestrzeganie zasad oraz ochronę interesów, którym mają służyć. Zróżnicowany charakter świadczonych usług powoduje, że środki krajowe ograniczające swobodny przepływ z powołaniem na interes publiczny podlegają ocenie *in casu*. W wyroku w sprawie 205/84 Komisja przeciw RFN⁶² Trybunał zasadnie przyjął, że sektor ubezpie-

⁵⁹ W § 12 uzasadnienia cytowanego orzeczenia Trybunał przypomniał, że brak dyskryminacji usługodawców pochodzących z innego państwa jeszcze nie przesądza tego, że wprowadzone ograniczenia spełniają wymogi prawa wspólnotowego. Zasadnie przyjął ETS w § 17 uzasadnienia, iż ograniczenia na usługodawców pochodzących z innego państwa wychodzą poza to, co niezbędne dla ochrony interesów usługobiorców.

⁶⁰ Szerzej: A. Zawidzka, *op. cit.*, s. 135 i n.

⁶¹ Dz. U. z 16 lipca 2003 r., Nr 124, poz. 1154.

⁶² ECR 1986, s. 3755 i n.

zeniowy stanowi szczególnie delikatną sferę z punktu widzenia ochrony konsumenta. Konieczność zabezpieczenia jego interesu jako usługobiorcy została potraktowana jako domena interesu publicznego. Klauzula dobra powszechnego ukształtowana w orzecznictwie Trybunału została recypowana do prawodawstwa wtórnego (dyrektyw) w sektorze usług finansowych⁶³ jako sferze najbardziej istotnej dla swobody świadczenia usług, a zarazem często zagrożonej nadmiernymi ograniczeniami ich zakresu przez państwa członkowskie⁶⁴.

IV. ZAKOŃCZENIE

Bogate precedensowe⁶⁵ orzecznictwo ETS dokonuje elastycznej, dopasowanej do zmieniających się warunków, interpretacji prawa wspólnotowego. Ujęte w sposób ogólny przepisy Traktatu o swobodnym przepływie towarów i usług Trybunał w związku ze zgłaszanymi pytaniami prejudycjalnymi interpretuje, aby przybliżyć cele założone i realizowane przez Wspólnotę. Przejrzystość argumentacji ETS w zakresie precyzowania pojęć prawnych i określania warunków powoływania się przez państwa członkowskie na klauzulę dobra ogólnego (interesu publicznego) stanowi zasadniczy walor z perspektywy zapewnienia pewności i przewidywalności prawa⁶⁶. Państwo członkowskie może się powołać na skonkretyzowane względy interesu publicznego usprawiedliwiające ograniczenie swobodnego przepływu towarów i usług jedynie wtedy, gdy dana sfera nie została jeszcze uregulowana w ustawodawstwie wspólnotowym oraz gdy zostaną spełnione następujące kumulatywne warunki:

- respektowane są obiektywne kryteria celowości, konieczności i proporcjonalności wprowadzanych ograniczeń, które pozwalają na ukształtowanie prawidłowej relacji między zasadą swobodnego przepływu towarów i usług na wewnętrznym rynku WE a jej ograniczeniem⁶⁷;
- ograniczenia nie mają charakteru jawnej lub ukrytej dyskryminacji, nie mogą być też uzasadnione względami protekcyjnymi;
- stosowane środki powinny gwarantować realizację celów, ze względu na które zostają legalnie wprowadzone lub utrzymane w porządku krajowym⁶⁸.

Zawarte w art. 30 i 46 TWE w postaci zamkniętych katalogów wyznaczniki interesu publicznego, które pozwalają na wyjątkowe ograniczenia swobodnego przepływu towarów i usług, nie wypełniają zakresu tego pojęcia. W tej sytuacji

⁶³ Zob. np. art. 19 Dyrektywy z 10 maja 1993 r. nr 93/22 w sprawie usług inwestycyjnych w zakresie papierów wartościowych, O.J. 1993, L 141, s. 27.

⁶⁴ Szerzej: D. Fuchs, op. cit., s. 85.

⁶⁵ Na taki charakter wyroków ETS wskazuje sam Trybunał m.in. w punkcie 9 uzasadnienia wyroku z 25 lipca 1991 r. w sprawach połączonych C-1/90 i C-176/90, ECR 1991, s. I-4151.

⁶⁶ Por. D. Fuchs, op. cit., s. 94.

⁶⁷ Trybunał konsekwentnie podkreśla, że instrumenty krajowe muszą być właściwe dla osiągnięcia wyznaczonego celu i nie mogą wykraczać poza to co konieczne. Szerzej J. Snell, *True Proportionality and Free Movement of Goods and Services*, „European Business Law Review” 2000 nr 1, s. 50 i n.

⁶⁸ Należy mieć na względzie okoliczność, że do kompetencji Trybunału należy ostateczna ocena tego, czy krajowe środki spełniają powyższe warunki, dlatego dla państw wchodzących obecnie do Unii Europejskiej orzecznictwo ETS może spełnić szczególnie ważną rolę.

ETS w swoim bogatym orzecznictwie, zwłaszcza w dziedzinach, których nie odejmują te przepisy, wskazuje na wyznaczniki dobra publicznego jako na bezwzględne wymagania w oparciu o art. 28 (dla towarów) i 49 TWE (dla usług). Na tej podstawie niewyszczególnione w art. 46 TWE takie wyznaczniki, jak ochrona dziedzictwa narodowego (kultury) lub ochrona konsumenta, są powoływane jako wymagania konieczne. Wyznaczniki interesu publicznego z reguły ujęte są w sposób ogólny. Sprzyja to czynieniu z tej konstrukcji elastycznego instrumentu pozwalającego dostosować treść zwrotów niedookreślonych do zmieniającej się rzeczywistości i potrzeb oraz konieczności respektowania wysokich standardów ochrony na jednolitym rynku.

LIMITS TO THE FREE FLOW OF GOODS AND SERVICES IN THE COMMON MARKET
BECAUSE OF PUBLIC INTEREST IN THE LIGHT OF THE EUROPEAN COURT OF
JUSTICE'S DECISIONS

S u m m a r y

The rules governing the free flow of goods on the Community internal market, fundamental for full integration of the areas of law necessary to achieve aims set by the Founding Treaties, have been included in the state order. Member States, however, can introduce and maintain legal measures limiting the free flow of goods and services in consideration of public interest. The measures can only have limited scope due to the countries' obligation to respect the purposefulness requirement and proportionality criteria. The European Court of Justice determines (mainly in the form of preliminary ruling procedures) the conditions required for the state to be able to invoke imperative requirements set out in the Treaty provisions and developed in precedence rulings without contradicting supranational objectives of integration and rules governing the common frontier-free market. We can hardly overrate the Court's interpretation work in determining accurately the referents of the notion "public interest" and defining individual criteria whose fulfilment is requisite for a member state to benefit from legal derogation from the free flow.

In relation to Poland's accession to the European Union, discussion on "limits to the free flow of goods and services in the common market because of public interest in the light of the European Court of Justice's decisions" can be found useful, particularly for legislative process and the practice of application of the state law.