OPINIA RZECZNIKA GENERALNEGO ELEANOR SHARPSTON przedstawiona w dniu 14 września 2010 r. [1]

1. Trybunał wydał szereg wyroków dotyczących zgodności z traktatem przepisu krajowego, który wymaga, by powód zagraniczny złożył kaucję na zabezpieczenie kosztów postępowania (cautio iudicatum solvi). Niniejsza sprawa jest nietypowa, gdyż dotyczy ona sytuacji podmiotu z państwa trzeciego i w tym kontekście wyłania się pytanie, czy kaucja aktoryczna może stanowić przeszkodę dla swobodnego przepływu towarów.

Ramy prawne

Traktat WE [2]

2. Artykuł 12 WE akapit pierwszy stanowi: „W zakresie zastosowania niniejszego Traktatu i bez uszczerbku dla postanowień szczególnych, które on przewiduje, zakazana jest wszelka dyskryminacja ze względu na przynależność państwową".

1 — Język oryginału: angielski.

2 — Ponieważ postępowanie przed sądem krajowym zostało wszczęte przed wejściem w życie traktatu lizbońskiego, powołuję się na postanowienia traktu w brzmieniu ówcześnie obowiązującym. Postanowienia art. 12 WE znajdują się obecnie w art. 18 TFUE, postanowienia art. 28, 29 i 30 WE – odpowiednio w art. 34, 35 i 36 TFUE, zaś postanowienie art. 299 WE – w art. 52 TUE i art. 355 TFUE. Należy też pamiętać, że przed wejściem w życie traktatu amsterdamskiego w 1999 r. postanowienia art. 28, 29 i 30 WE znajdowały się, z pewnymi różnicami, w art. 30, 34 i 36 WE i w starszym orzecznictwie tak właśnie były określane. Odesłania do Wspólnoty w starszym orzecznictwie i przepisach należy, co oczywiste, traktować jako odesłania do Unii Europejskiej w obecnych uwarunkowaniach.

3. Artykuł 28 WE stanowi: „Ograniczenia ilościowe w przywozie oraz wszelkie środki o skutku równoważnym są zakazane między państwami członkowskimi".

4. Artykuł 29 WE stanowi: „Ograniczenia ilościowe w wywozie oraz wszelkie środki o skutku równoważnym są zakazane między państwami członkowskimi".

5. Artykuł 30 WE stanowi: „Postanowienia artykułów 28 i 29 nie stanowią przeszkody w stosowaniu zakazów lub ograniczeń przywozowych, wywozowych lub tranzytowych, uzasadnionych względami moralności publicznej, porządku publicznego, bezpieczeństwa publicznego, ochrony zdrowia i życia ludzi i zwierząt lub ochrony roślin, ochrony narodowych dóbr kultury o wartości artystycznej, historycznej lub archeologicznej, bądź ochrony własności przemysłowej i handlowej. Zakazy te i ograniczenia nie powinny jednak stanowić środka arbitralnej dyskryminacji ani ukrytych ograniczeń w handlu między państwami członkowskimi".

6. W zamieszczonym w art. 299 WE wykazie terytoriów, do których traktat ma zastosowanie, nie zostało wymienione Monako. Co więcej, odmiennie niż np. w wypadku Republiki San Marino [3], brak jest szczególnej umowy międzynarodowej z Monako, regulującej jego stosunki handlowe z Unią Europejską.

A — *Wspólnotowy kodeks celny*

7. Artykuł 3 ust. 2 lit. b) rozporządzenia nr 2913/92 [4] stanowi: „Następujące terytoria położone poza terytorium państw członkowskich, z uwzględnieniem konwencji i traktatów, które są wobec nich stosowane, uważa się również za stanowiące część obszaru celnego Wspólnoty: […] b) Francja [:] Terytorium Księstwa Monako, tak jak jest ono określone w Konwencji celnej podpisanej w Paryżu dnia 18 maja 1963 r.".

3 — Zobacz Umowę w sprawie współpracy i unii celnej między Europejską Wspólnotą Gospodarczą a Republiką San Marino z dnia 16 grudnia 1991 r. (Dz.U. z 2002 r. L 84, s. 43).

4 — Rozporządzenie Rady (EWG) nr 2913/92 z dnia 12 października 1992 r. ustanawiające wspólnotowy kodeks celny (Dz.U. L 302, s. 1), obecnie zastąpiony przez art. 3 ust. 2 rozporządzenia Parlamentu Europejskiego i Rady (WE) nr 450/2008 z dnia 23 kwietnia 2008 r. ustanawiającego wspólnotowy kodeks celny (zmodernizowany kodeks celny) (Dz.U. L 145, s. 1). Monako stanowi część terytorium celnego Wspólnoty Europejskiej co najmniej od roku 1968, kiedy to art. 2 rozporządzenia Rady (EWG) nr 1496/68 z dnia 27 września 1968 r. określającego terytorium celne Wspólnoty (Dz.U. L 238, s. 1) nakazał traktować określone terytoria (w tym Monako) położone poza terytorium Wspólnoty, ale ujęte w wykazie załączonym do rozporządzenia, jako część terytorium celnego Wspólnoty Europejskiej.

Właściwe przepisy krajowe

8. Zgodnie z art. 851 Gerechtelijk Wetboek (belgijskiego kodeksu sądowniczego, zwanego dalej „GW"), podmiot zagraniczny, który wszczyna postępowania lub zgłasza w nim interwencję, zobowiązany jest, na żądanie belgijskiego pozwanego, złożyć kaucję na zabezpieczenie kosztów postępowania oraz odszkodowania, jakie mogą zostać od niego zasądzone; obowiązek ten nie dotyczy podmiotów pochodzących z państw, z którymi Belgia zawarła dwustronną umowę zwalniającą podmioty z tego państwa z omawianego obowiązku.

Stan faktyczny, dotychczasowy przebieg postępowania i pytanie sądu krajowego

9. Powódka w sprawie przed sądem krajowym, spółka Francesco Guarnieri & Cie (zwana dalej „spółką Guarnieri"), jest spółką komandytową prawa monakijskiego z siedzibą w Monako. Pozwana, spółka, spółka Vandevelde Eddy VOF (zwana dalej „spółką Vandevelde"), ma siedzibę w Belgii.

10. Strona trzecia, spółka Fourcroy NV, zamówiła od spółki Vandevelde 21 000 szklanek oraz 100 000 małych świeczek typu „tea–light" wraz z akcesoriami w ramach kampanii reklamowej promującej sprzedaż likieru „Mandarine Napoléon". Spółka Vandevelde zamówiła świeczki i szklanki od spółki Guarnieri.

11. Po otrzymaniu towarów spółka Vandevelde odmówiła dokonania zapłaty na rzecz spółki Guarnieri twierdząc, że dostawa nastąpiła z opóźnieniem, plastikowe opakowanie dla 3 000 sztuk towaru było uszkodzone, a 65% szklanek uległo stłuczeniu, zaś te sztuki towaru, które nie zostały uszkodzone, były bardzo brudne, a także iż nalepki promocyjne, które miały być umieszczone na szklankach, zostały umieszczone po niewłaściwej stronie.

12. W związku z tym spółka Guarnieri wniosła powództwo do Rechtbank van Koophandel te Brussel (sądu gospodarczego w Brukseli), żądając zapłaty 51 034,98 USD oraz 16 345,27 EUR z tytułu niezapłaconych faktur za dostarczone towary wraz odsetkami ustawowymi. Spółka Vandevelde wniosła powództwo wzajemne, żądając naprawienia szkody w wysokości 31 530,38 EUR wraz z odsetkami ustawowymi w odniesieniu do towarów oraz naprawienia szkody w postaci zysku utraconego w kwocie 60 000 EUR wraz z odsetkami ustawowymi.

13. Następnie spółka Vandevelde złożyła wniosek na podstawie art. 851 GW, zwracając się do sądu o wydanie postanowienia nakazującego spółce Guarnieri złożenie kaucji na zabezpieczenie kosztów procesu w wysokości 2 500 EUR.

14. Spółka Guarnieri twierdzi, że postanowienie nakazujące jej złożenie kaucji na

zabezpieczenie kosztów procesu byłoby niezgodne z zasadą niedyskryminacji oraz art. 28, 29 i 30 WE. Spółka Guarnieri jest zdania, że pomimo jej monakijskiej przynależności państwowej objęta jest postanowieniami traktatu dotyczącymi swobodnego przepływu towarów.

15. Sąd odsyłający zauważa, że postanowienia traktatu dotyczące swobodnego przepływu towarów są bezpośrednio skuteczne, i przedstawia następujące pytania do rozstrzygnięcia przez Trybunał:

„Czy art. 28, 29 i 30 WE zakazują, by powód mający monakijską przynależność państwową, który wniósł w Belgii powództwo o zapłatę faktur z tytułu dostawy szklanek typu »twister« i świeczek wraz z dodatkami, został na wniosek pozwanego mającego belgijską przynależność państwową zobowiązany do złożenia kaucji na zabezpieczenie kosztów postępowania oraz odszkodowania, które mogą od niego zostać zasądzone?".

16. Rząd belgijski i Komisja przedstawiły uwagi pisemne. Nie zażądano przeprowadzenia rozprawy i nie została ona przeprowadzona.

Ocena

Uwagi ogólne

Pochodzenie towarów

17. Bezsporna jest monakijska przynależność państwowa spółki Guarnieri, co czyni z niej podmiot pochodzący z państwa trzeciego. Ani w postanowieniu odsyłającym, ani też w aktach sprawy przed sądem krajowym nie ma jednak informacji dotyczących pochodzenia spornych towarów. Tymczasem ma ono zasadnicze znaczenie z punktu widzenia oceny meritum sporu przed sądem krajowym.

18. W tym zakresie można rozważać szereg możliwych wariantów. Towary mogły zostać wyprodukowane w Monako albo (co wydaje się bardziej prawdopodobne) mogły one zostać przywiezione do Monako z państwa trzeciego, takiego jak Tajwan, a następnie przesłane z Monako do Belgii. Istnieje też możliwość, że towary zostały wwiezione do Belgii z innego państwa członkowskiego – przykładowo mogły one zostać wyprodukowane w Niderlandach lub przywiezione do Niderlandów z państwa trzeciego, a następnie wywiezione

stamtąd do Belgii [5]. Wreszcie towary mogły zostać wyprodukowane w samej Belgii albo przywiezione do Belgii bezpośrednio z państwa trzeciego.

19. O pochodzeniu towarów, jako o okoliczności faktycznej, powinien rozstrzygnąć sąd krajowy. Prawna ocena zagadnienia podniesionego przez ten sąd będzie uzależniona od ustaleń w tej zasadniczej materii.

Towary pochodzące z Monako

20. Jeżeli towary pochodzą z Monako, które nie należy do terytoriów objętych zastosowaniem postanowienia traktatu zgodnie z art. 299 WE, należy najpierw rozstrzygnąć, czy art. 28 i 30 WE mają zastosowanie do stanu faktycznego sprawy przed sądem krajowym.

21. Trybunał nie wypowiedział się w żadnym ze swych wyroków co do tego, czy towary pochodzenia monakijskiego objęte są postanowieniami traktatu dotyczącymi swobodnego przepływu. Rzecznik generalny N. Fennelly odniósł się jednak do tego zagadnienia w swej opinii w sprawie Estée Lauder [6]. Wyrób, którego dotyczyła ta sprawa (kosmetyk), był wytwarzany w Monako i rozprowadzany stamtąd po całej Europie. Przedmiotem sporu przed Trybunałem było ustalenie, czy ówczesne art. 30 i 36 traktatu WE lub art. 6 ust. 3 dyrektywy o kosmetykach [7] wykluczają zastosowanie krajowych przepisów o nieuczciwej konkurencji, które pozwalały na zakazanie przywozu i rozprowadzania wyrobu kosmetycznego, wytwarzanego lub rozprowadzanego zgodnie z prawem w państwie członkowskim UE, na tej podstawie, iż konsumenci mogliby zostać wprowadzeni w błąd przez nazwę tego wyrobu, zakładając, że ma on trwałe skutki.

22. Rzecznik generalny N. Fennelly przyznał, że Monako jest w istocie państwem trzecim, ale stwierdził, iż „[…] skoro w handlu pomiędzy Monako a Wspólnotą nie można stosować należności celnych ani opłat o skutku równoważnym, wydaje się na pierwszy rzut oka, że towary pochodzące stamtąd, będące przedmiotem bezpośredniego wywozu do jednego z państw członkowskich, powinny być traktowane jako towary pochodzące ze Wspólnoty" [8]. Po zbadaniu, czy poglądu

5 — W wyroku z dnia 15 grudnia 1976 r. w sprawie 41/76 Donckerwolcke i Schou, Rec. s. 1921, pkt 14–18, zostało stwierdzone, że towarami znajdującymi się w „swobodnym obrocie" na terytorium Wspólnoty są te towary pochodzące z krajów trzecich, które stanowiły przedmiot prawidłowego przywozu do jednego z państw członkowskich zgodnie z traktatem. Towary takie są ostatecznie i całkowicie utożsamione z towarami pochodzącymi z państw członkowskich. W związku z tym art. 30 WE ma takie samo zastosowanie do towarów pochodzących ze Wspólnoty jak do towarów, które znalazły się w swobodnym obrocie w którymkolwiek z państw członkowskich, niezależnie od ich rzeczywistego pierwotnego pochodzenia.

6 — Opinia rzecznika generalnego N. Fennelly'ego z dnia 16 września 1999 r. w sprawie C-220/98 (wyrok z dnia 13 stycznia 2000 r.), Rec. s. I-117, pkt 12–14.

7 — Dyrektywa Rady 76/768/EWG z dnia 27 lipca 1976 r. w sprawie zbliżenia ustawodawstw państw członkowskich dotyczących produktów kosmetycznych (Dz.U. L 262, s. 169).

8 — Wyżej wymieniona w przypisie 6 opinia rzecznika generalnego w sprawie Estée Lauder, pkt 12.

tego nie podważa brak całościowego systemu regulującego stosunki handlowe pomiędzy Monako a Wspólnotą, rzecznik generalny N. Fennelly doszedł do następującego wniosku: „Jestem przekonany, że sam fakt, iż Monako jest częścią terytorium celnego Wspólnoty, uzasadnia stosowanie w odniesieniu do towarów pochodzących z Monako postanowień o swobodnym przepływie" [9].

Towary pochodzące z Belgii

23. Trybunał rozstrzygnął sprawę Estée Lauder na innej podstawie, w związku z czym nie zajął się tym zagadnieniem w swym wyroku. Niemniej jednak z szacunkiem przyjmuję podejście rzecznika generalnego N. Fenelly'ego i zgadzam się z jego poglądem, iż towary pochodzące z Monako, jak i towary wwiezione do Monako z kraju trzeciego i wprowadzone tam do swobodnego obrotu [10], powinny być objęte postanowieniami traktatu o swobodnym przepływie.

25. W przeciwieństwie do obu opisanych wyżej sytuacji, jeżeli okazałoby się, że towary pochodzą z Belgii (albo zostały wwiezione do Belgii bezpośrednio z kraju trzeciego i zostały wprowadzone do swobodnego obrotu w Unii Europejskiej właśnie na terytorium Belgii), to wówczas postanowienia traktatu o swobodnym przepływie towarów będą, w moim przekonaniu, bez znaczenia.

Towary pochodzące z innego państwa członkowskiego

24. Jeżeli sąd krajowy ustali, że towary pochodzą z innego państwa członkowskiego, w sposób oczywisty będą miały zastosowanie postanowienia art. 28–30 WE. Także towary wwiezione do innego państwa członkowskiego z kraju trzeciego i wprowadzone tam do swobodnego obrotu będą objęte tymi postanowieniami.

26. Prawdą jest, że w sprawach Pistre i in. [11] oraz Guimont [12] Trybunał uznał, że odesłania skierowane w toku postępowań, w których produkty i strony pochodziły z jednego tylko państwa członkowskiego, są dopuszczalne, a następnie dokonał wykładni ówczesnego art. 30 WE. Obie te sprawy dotyczyły jednak przepisów krajowych, które mogły, przynajmniej potencjalnie, mieć oczywiste skutki dla swobodnego przepływu towarów.

9 — Tamże, pkt 14.

10 — Stanowi to logiczną konsekwencję ww. w przypisie 5 wyroku w sprawie Donckerwolcke i Schou: tego rodzaju towary byłyby, przy tym założeniu, przedmiotem prawidłowego przywozu na terytorium celne Wspólnoty i zostałyby ostatecznie i całkowicie utożsamione z towarami pochodzenia monakijskiego.

11 — Wyrok z dnia 7 maja 1997 r. w sprawach połączonych od C-321/94 do C-324/94, Rec. s. I-2343.

12 — Wyrok z dnia 5 grudnia 2000 r. w sprawie C-448/98, Rec. s. I-10663.

27. W sprawie Pistre i in. przepisy francuskie zakazywały posługiwania się określeniem „góra" lub „Monts de Lacaune" [góry Lacaune] na etykietach gotowanych produktów mięsnych bez uprzedniej zgody właściwego organu administracji publicznej (zezwolenie na użycie takich określeń było zastrzeżone dla obszarów górskich). Oskarżonymi w sprawie byli obywatele francuscy, którym zabroniono wytwarzania i wprowadzania do obrotu we Francji własnych wyrobów z mięsa gotowanego. Trybunał orzekł, że ówczesny art. 30 traktatu WE „nie może zostać uznany za niemający zastosowania w sprawie tylko dlatego, że całokształt stanu faktycznego danej sprawy przed sądem krajowym ograniczony jest do jednego państwa członkowskiego. W takim wypadku zastosowanie przepisu krajowego może mieć także skutki dla swobodnego przepływu towarów pomiędzy państwami członkowskimi, w szczególności w sytuacji gdy przepis ten ułatwia wprowadzanie do obrotu towarów pochodzenia krajowego ze szkodą dla towarów importowanych" [13]. Trybunał następnie zauważył, że zaskarżony przepis krajowy w sposób bezpośredni dyskryminował produkty importowane (a to dlatego, że określenie to mogło, co do zasady, mieć zastosowanie jedynie do towarów wytworzonych we Francji), i doszedł do wniosku, że przepis ten nie znajduje uzasadnienia [14].

28. W sprawie Guimont krajowe przepisy o etykietowaniu zakazywały pod groźbą kary oznaczania sera produkcji krajowej nazwą „ementaler" w sytuacji, gdy spełniał wszystkie inne wymogi określone w tych przepisach [15], ale nie miał skórki. Kwestionowany przepis krajowy miał zastosowanie bez rozróżnienia w stosunku do produktów importowanych i krajowych. Trybunał uznał, że odesłanie było dopuszczalne, ponieważ „odpowiedź mogłaby być użyteczna [dla sądu krajowego], jeżeli jego prawo krajowe wymagało, w postępowaniu takim jak niniejsze, by producent krajowy miał takie same prawa, co producent z innego państwa członkowskiego na podstawie prawa wspólnotowego w takim samym stanie faktycznym" [16]. Trybunał uznał jednak za właściwe ograniczyć swą odpowiedź jedynie do kwestii skutków kwestionowanego przepisu względem towarów importowanych, uznając że w tym zakresie przepis ten jest niezgodny z ówczesnym art. 30 traktatu WE [17].

29. W przeciwieństwie do powyższych spraw w niniejszej Trybunał rozważa przepis (dotyczący cautio iudicatum solvi), który stanowi część prawa postępowania cywilnego jednego z państw członkowskich. Kwestionowany przepis nie dotyczy bezpośrednio wprowadzania towarów do obrotu [18]. Jego dyskryminacyjny skutek opiera się na przynależności

13 — Wyżej wymieniony w przypisie 11 wyrok w sprawie Pistre, pkt 44, 45.

14 — Tamże, pkt 49–54.

15 — Właściwe przepisy określały ementaler następująco: „twardy, dojrzewający, wyciskany i solony na powierzchni albo w solance; o barwie od kości słoniowej do bladożółtej, zawierający otwory o wielkości od rozmiaru wiśni do rozmiaru orzecha włoskiego; skórka twarda i sucha, o barwie od złotożółtej do jasnobrązowej".

16 — Wyżej wymieniony w przypisie 12 wyrok w sprawie Guimont, pkt 23.

17 — Tamże, pkt 25–35.

18 — Rozwijam te rozważania poniżej, badając, czy sporny przepis jest środkiem o skutku równoważnym względem ograniczenia ilościowego (zob. pkt 43 i nast.).

państwowej powoda, a nie na pochodzeniu towarów. Ma zastosowanie do towarów importowanych i krajowych, pomiędzy którymi nie czyni rozróżnienia. Biorąc pod uwagę brak pewnych danych dotyczących rzeczywistego pochodzenia towarów, jest jasne, że Trybunał powinien udzielić sądowi krajowemu odpowiedzi; jest równie jasne, że postanowienia traktatu o swobodnym przepływie towarów nie mają zastosowania, jeżeli towary będące przedmiotem sporu przed sądem krajowym pochodzą z Belgii.

30. W pozostałej części niniejszej opinii przyjmę założenie, że towary będące przedmiotem sporu przed sądem krajowym zostały legalnie wprowadzone do obrotu w Unii Europejskiej, jednakże sąd krajowy, nim rozstrzygnie spór, będzie musiał ustalić ich pochodzenie.

Zastosowanie art. 29 WE

31. Drugim zagadnieniem wstępnym jest zastosowanie art. 29 WE (który zakazuje ograniczeń ilościowych w wywozie) do niniejszej sprawy. Zarówno Komisja, jak i rząd belgijski są zdania, że Trybunał powinien ograniczyć swą analizę do art. 28 i 30 WE.

32. Co do zasady, jeżeli towary będące przedmiotem sporu znajdują się w swobodnym obrocie na terytorium jednego z państw członkowskich, a następnie przekroczyły albo mają przekroczyć granicę innego państwa członkowskiego, nie widzę powodów, dla których – w zależności od umowy, na tle której wynikł spór sądowy – nie miałby znaleźć zastosowania art. 29 WE. W końcu wywóz z państwa członkowskiego A do państwa członkowskiego B jest równocześnie przywozem z państwa członkowskiego B do państwa członkowskiego A.

33. Niemniej jednak, w świetle stanu faktycznego niniejszej sprawy, nie ulega wątpliwości, że sąd krajowy rozpoznaje spór dotyczący towarów, które znajdują się w tym państwie członkowskim fori (tj. w Belgii). O ile przekroczyły one jakąkolwiek granicę, to interesujący nas przepływ towarów miał postać przywozu do Belgii, nie zaś wywozu z Belgii. Z tego względu poniższe rozważania oprę na założeniu, że istotne dla wyniku postępowania przed sądem krajowym są wyłącznie art. 28 i 30 WE.

Meritum sporu

34. Zgodnie z utrwalonym orzecznictwem Trybunału przepisy krajowe ustanawiające wymóg złożenia kaucji aktorycznej należą do zakresu zastosowania postanowień traktatu [19]. Niemniej jednak dotychczasowe

19 — Wyroki Trybunału: z dnia 1 lipca 1993 r. w sprawie C-20/92 Hubbard, Rec. s. I-3777 (świadczenie usług); z dnia 26 września 1996 r. w sprawie C-43/95 Data Delecta i Forsberg, Rec. s. I-4661 (dostawa towarów); z dnia 20 marca 1997 r. w sprawie C-323/95 Hayes, Rec. s. I-1711 (dostawa towarów); z dnia 2 października 1997 r. w sprawie C-122/96 Saldanha i MTS Securities Corporation, Rec. s. I-5325 (prawo spółek handlowych – ochrona interesów wspólników i akcjonariuszy).

orzecznictwo Trybunału dotyczyło powodów przed sądami krajowymi, którzy mieli przynależność jednego z państw członkowskich, nie zaś powodów pochodzących z państw trzecich.

35. Przykładowo więc w sprawie Data Delecta i Forsberg angielska spółka zobowiązana była złożyć kaucję na zabezpieczenie kosztów procesu w postępowaniu toczącym się w Szwecji z jej powództwa przeciwko szwedzkiej spółce o zapłatę za dostawę towarów. Trybunał orzekł następująco: „Zakazując »wszelk[iej] dyskryminacj[i] ze względu na przynależność państwową« [art. 12 WE] ustanawia wymóg doskonałej równości traktowania w państwach członkowskich osób znajdujących się w położeniu podlegającym prawu wspólnotowemu i podmiotów mających przynależność państwową tego państwa członkowskiego". Wobec tego przepis szwedzki, zgodnie z którym od podmiotów mających obcą przynależność państwową można było żądać złożenia kaucji na zabezpieczenie kosztów procesu, uznany został za przejaw bezpośredniej dyskryminacji ze względu na przynależność państwową [20].

36. Wydaje mi się, że z wyroku w sprawie Data Delecta i Forsberg oraz orzecznictwa w podobnych sprawach można wywieść dwie zasady. Po pierwsze, wymóg złożenia kaucji aktorycznej jest nie do pogodzenia z art. 12 WE, w wypadku gdy wymóg taki oparty jest na rozróżnieniu pomiędzy osobami występującymi przed sądami krajowymi, które znajdują się „w położeniu podlegającym prawu wspólnotowemu" na podstawie przynależności państwowej ze szkodą dla podmiotu niemającego przynależności państwowej fori. Po drugie, przepis taki stanowi naruszenie przysługującego powodowi prawa do korzystania ze swobód podstawowych gwarantowanych przez traktat, ponieważ możliwość dochodzenia roszczenia (w razie konieczności) w postępowaniu przed właściwym sądem stanowi niezbędny korelat wykonywania tych praw [21].

37. Zwracam uwagę, że sąd krajowy nie podniósł w sposób wyraźny zagadnienia wykładni art. 12 WE. W moim przekonaniu zagadnienie to jednak jest istotne dla rozstrzygnięcia niniejszej sprawy.

38. Czy w celu powołania się na orzecznictwo Trybunału dotyczące kaucji aktorycznej wystarczy, by *towary* będące przedmiotem sporu przed sądem krajowym były objęte postanowieniami traktatu o swobodnym przepływie? Czy też *powód* w tym postępowaniu także musi być obywatelem Unii Europejskiej

20 — Wyżej wymieniony w przypisie 19 wyrok w sprawie Data Delecta i Forsberg, pkt 16.

21 — Zobacz opinię rzecznika generalnego A. La Pergoli w ww. w przypisie 19 wyroku w sprawie Hayes, pkt 7–9.

albo spółką mającą siedzibę na terytorium Unii?

39. W niedawnym wyroku w sprawie Vatsouras Trybunał stwierdził, że art. 12 WE ma zastosowanie po spełnieniu dwóch przesłanek: „Przepis ten [tj. art. 12 WE] dotyczy sytuacji wchodzących w zakres stosowania prawa wspólnotowego, w których obywatel państwa członkowskiego doświadcza traktowania dyskryminacyjnego względem obywateli innego państwa członkowskiego wyłącznie ze względu na swoją przynależność państwową, i nie ma zastosowania do przypadku ewentualnej różnicy w traktowaniu obywateli państw członkowskich i obywateli państw trzecich" [22].

40. W moim przekonaniu sformułowanie pojawiające się w orzecznictwie Trybunału dotyczącym kaucji aktorycznej, które odwołuje się do „osób znajdujących się w położeniu podlegającym prawu wspólnotowemu", powinno być rozumiane w świetle wyroku Trybunału w sprawie Vatsouras. Wobec tego powód w postępowaniu przed sądem krajowym powinien spełniać dwie przesłanki – po pierwsze, sporny stan faktyczny powinien podlegać zakresowi zastosowania prawa UE; po drugie, powód powinien mieć przynależność państwową jednego z państw członkowskich i powinien podlegać dyskryminacyjnemu traktowaniu.

41. Ponieważ spółka Guarnieri jest spółką monakijską, wynikałoby stąd, że nie może ona powoływać się na art. 12 WE.

42. Ściśle rzecz biorąc, powyższe stwierdzenie powinno wystarczyć do rozstrzygnięcia niniejszej sprawy. W wypadku jednak gdyby Trybunał uznał, że przynależność państwowa powoda jest bez znaczenia z punktu widzenia zastosowania art. 12 WE, lub gdyby pragnął rozpoznać niniejszą sprawę także w oparciu o art. 28–30 WE, pokrótce przeanalizuję, w jaki sposób mogłyby zostać zastosowane postanowienia o swobodnym przepływie towarów.

43. Czy z punktu widzenia art. 28 WE wymóg złożenia kaucji aktorycznej należy uznać za środek o skutku równoważnym do ograniczeń ilościowych?

22 — Wyrok z dnia 4 czerwca 2009 r. w sprawach połączonych C-22/08 i C-23/08 Vatsouras i Koupatantze, Zb.Orz. s. I-4585, pkt 51, 52. [Użyty w cytowanym fragmencie wyraz „obywatel" odpowiada wyrazowi „national" w wersji angielskiej; ten ostatni zaś ma znaczenie szersze niż polski „obywatel", może bowiem oznaczać nie tylko osobę fizyczną – obywatela, ale także osobę prawną mającą określoną przynależność państwową – przyp. tłum.]

44. Od czasu wyroku Trybunału w sprawie Dassonville do utrwalonego orzecznictwa należy pogląd, że „wszelkie przepisy państw członkowskich dotyczące obrotu handlowego mogące bezpośrednio lub pośrednio, rzeczywiście lub potencjalnie utrudnić wewnątrzwspólnotową wymianę handlową uznać należy za środek o skutku równoważnym do ograniczeń ilościowych” [23].

45. Artykuł 851 GW czyni rozróżnienie pomiędzy podmiotami belgijskimi i zagranicznymi w oparciu o ich przynależność państwową. Wymaga od podmiotów zagranicznych złożenia kaucji na zabezpieczenie kosztów procesu, w wypadku gdy pomiędzy ich państwem pochodzenia a Belgią nie obowiązuje przewidziana umową zasada wzajemności. Tym niemniej, w moim przekonaniu, przepis ten nie jest środkiem o skutku równoważnym w rozumieniu art. 28 WE.

46. Przepis o kaucji aktorycznej nie jest przepisem dotyczącym obrotu handlowego. Dotyczy on przynależności państwowej strony toczącej spór, a nie pochodzenia towarów, a jego celem nie jest regulacja obrotu handlowego. Nie ustanawia on też wymogu bezpośrednio powiązanego z dostawą towarów, tak jak przepisy o opakowaniach lub etykietach, które mogą być wykorzystywane w celu dyskryminacji na szkodę importu zagranicznego, a tym samym mogą ograniczać swobodny przepływ. Jest to raczej norma cywilnoprocesowa. Jej zastosowanie uzależnione jest od dwóch zdarzeń. Po pierwsze, musi wyniknąć spór na tle zawartej umowy (w niniejszej sprawie – umowy dostawy towarów), w wyniku którego zostaje wszczęte postępowanie przed sądami belgijskimi. Po drugie, powództwo musi być skierowane przeciwko belgijskiemu pozwanemu, który postanowi skorzystać z art. 851 GW.

47. W moim przekonaniu zastosowanie art. 851 GW jest zbyt niepewne i zbyt pośrednie, by stanowić ograniczenie swobodnego przepływu towarów w rozumieniu art. 28 WE [24].

23 — Wyrok z dnia 11 lipca 1974 r. w sprawie 8/74, Rec. s. 837, pkt 5. W szeregu wyroków Trybunał uznał, że formalności administracyjne są środkami o skutku równoważnym w rozumieniu art. 28 WE; zob. wyrok z dnia z dnia 17 czerwca 1987 r. w sprawie C-154/85 Komisja przeciwko Włochom, Rec. s. 2717, pkt 8–12 (wymogi dotyczące równoległego przywozu pojazdów); oraz z dnia 15 marca 2007 r. w sprawie C-54/05 Komisja przeciwko Finlandii, Zb.Orz. s. I-2473, pkt 38, 39 (system pozwoleń na czasowe używanie odnoszący się jedynie do pojazdów importowanych).

24 — Zobacz podobnie wyroki: z dnia 7 marca 1990 r. w sprawie C-69/88 Krantz, Rec. s. I-583, pkt 11, 12; z dnia 24 stycznia 1991 r. w sprawie C-339/89 Alsthom Atlantique, Rec. s. I-107, pkt 14, 15; z dnia 13 października 1993 r. w sprawie C-93/92 CMC Motorradcenter, Rec. s. I-5009, pkt 10–13; z dnia 22 czerwca 1999 r. w sprawie C-412/97 ED, Rec. s. I-3845, pkt 11, 12.

48. Jeżeli Trybunał nie zgodzi się z powyżej przedstawionym poglądem i uzna, że wymóg złożenia kaucji aktorycznej jest środkiem o skutku równoważnym w rozumieniu art. 28 WE, niezbędne będzie zbadanie, czy środek ten jest uzasadniony przez jeden ze względów leżących w interesie publicznym, o których mowa w art. 30 WE. Ponieważ sporny przepis krajowy w odniesieniu do *towarów* będących przedmiotem sporu przed sądem krajowym nie czyni rozróżnienia pomiędzy towarami importowanymi i krajowymi, mógłby on zostać uzasadniony z powołaniem się na jeden z nadrzędnych wymogów, ustanowionych w orzecznictwie Trybunału [25] (w wypadku gdyby Trybunał uznał, iż powód mający przynależność państwa trzeciego może także powoływać się na art. 12 WE [26], sporny przepis – stanowiący oczywisty przejaw dyskryminacji ze względu na przynależność państwową – mógłby zostać uzasadniony jedynie na podstawie art. 30 WE, a nie na podstawie orzecznictwa dotyczącego nadrzędnych wymogów).

49. Belgia twierdzi, że celem art. 851 GW jest zapewnienie pewności prawa – zagwarantowanie prawidłowego wykonania wyroków wydawanych przez belgijskie sądy. Celem tego przepisu jest zapewnienie, by podmioty zagraniczne, które nie są objęte zasadą wzajemności, nie uchylały się od płacenia odszkodowań i odsetek, gdy zostanie im to nakazane przez belgijskie sądy. Celem przepisu jest więc upodobnienie położenia podmiotów zagranicznych do położenia podmiotów belgijskich, które, co oczywiste, w pełni podlegają belgijskiemu postępowaniu egzekucyjnemu.

50. Podczas gdy mogę zgodzić się z poglądem, że krajowy przepis procesowy regulujący składanie kaucji na zabezpieczenie kosztów procesu zmierza, co do zasady, do celu leżącego w interesie publicznym – czy to na zasadzie wyjątku z uwagi na porządek publiczny, o którym mowa w art. 30 WE, czy też jako „nadrzędny wymóg" w rozumieniu wyroku w sprawie Cassis de Dijon – to jednak ani postanowienie odsyłające, ani uwagi pisemne przedłożone przez Belgię nie zawierają wystarczających danych pozwalających na rozwinięcie tego wątku przez Trybunał. Z tego względu jestem zdania, że o ewentualnym uzasadnieniu wymogu złożenia kaucji aktorycznej powinien rozstrzygnąć sąd krajowy. Badając tę kwestię, sąd ten powinien ocenić, czy omawiany przepis jest najmniej restrykcyjnym środkiem osiągnięcia pożądanego celu i czy jest on proporcjonalny [27].

25 — Zobacz wyrok z dnia 20 lutego 1979 r. w sprawie 120/78 Rewe-Zentral, zwany „wyrokiem w sprawie Cassis de Dijon", Rec. s. 649, pkt 8.

26 — Zobacz pkt 42 powyżej.

27 — Zobacz np. ww. w przypisie 23 wyrok w sprawie Komisja przeciwko Finlandii, pkt 38.

Wnioski

51. W świetle powyższych rozważań jestem zdania, że na pytanie przedłożone przez Rechtbank van koophandel te Brussel Trybunał powinien udzielić odpowiedzi następującej:

Artykuł 28 WE nie zakazuje, by powód mający monakijską przynależność państwową, który wniósł w Belgii powództwo o zapłatę za dostawę towarów, został na wniosek pozwanego, mającego belgijską przynależność państwową, zobowiązany do złożenia kaucji na zabezpieczenie kosztów postępowania oraz odszkodowania, które mogą zostać od niego zasądzone.