

Rozdział I. Zagadnienia ogólne

§ 1. Definicja, funkcje, źródła, zakres przedmiotowy i uczestnicy, zakres terytorialny oraz typologia wzajemnego uznawania

I. Definicja i funkcje wzajemnego uznawania

1. Uwagi ogólne – zagadnienie definicji wzajemnego uznawania

Brak jest legalnej definicji zasady wzajemnego uznawania, jednolitej definicji nie wypracowano także w doktrynie¹. *Ch. Janssens* odnotowuje, że „instytucje UE bardzo niechętnie definiują wzajemne uznawanie w sposób jasny i zwięzły”². *M. Ho-Dac* pisze o „braku jasności semantycznej i technicznej” w dyskusji o wzajemnym uznawaniu³. Jak słusznie wskazuje *Z. Barwina*, wynika to m.in. z faktu ciągłego ewoluowania treści zasady⁴. Fakt jej ewoluowania – ze sfery swobodnego przepływu towarów, poprzez usługi, swobodę przedsiębiorczości, swobodę przepływu osób do przestrzeni wolności, bezpieczeństwa i sprawiedliwości – przyczynił się do jej niejednorodności i zróżnicowania⁵. W odniesieniu do wzajemnego uznawania w przestrzeni wolności, bezpieczeństwa i sprawiedliwości *Z. Barwina* zauważa, że „niedookreślenie tej zasady otwiera szerokie możliwości argumentacyjne i pozwala dokonywać rozszerzającej wykładni

¹ *Z. Barwina*, Zasada wzajemnego uznawania w sprawach karnych, Warszawa 2012, np. s. 43, 136, 155. Por. *J. Ouwerkerk*, Quid pro quo: a comparative law perspective on the mutual recognition of judicial decisions in criminal matters, Antwerp 2011, s. 3 i 45. Podobnie, w odniesieniu do wzajemnego uznawania dyplomów i kwalifikacji, *B. Blitz*, Professional Mobility and the Mutual Recognition of Qualifications in the European Union: Two Institutional Approaches, Comparative Education Review 1999, Nr 43, s. 312.

² *Ch. Janssens*, The Principle of Mutual Recognition in UE Law, Oxford 2013, s. 4.

³ „(...) la matière manque de clarté sémantique et technique”. Zob. *M. Ho-Dac*, La loi du pays d'origine en droit de l'Union européenne, Analyse sous l'angle du droit international privé, Bruxelles 2012, s. 22.

⁴ *Z. Barwina*, Zasada wzajemnego, s. 156.

⁵ *M.P. Maduro*, So close and yet so far: the paradoxes of mutual recognition, Journal of European Public Policy 2007, vol. 14, Nr 5, s. 814.

przepisów (...)⁶. Stwierdzenie to wydaje się być zasadne w odniesieniu do wzajemnego uznawania w ogólności i wiążąc je można z generalną tendencją obecną w praktyce orzeczniczej TS UE polegającą na celowościowej wykładni prawa UE⁷ i znacznej roli, jaką odgrywa w niej doktryna „*effet utile*”⁸.

Traktat o funkcjonowaniu UE ustanawia **zasadę** wzajemnego uznawania w odniesieniu do wyroków i orzeczeń sądowych. Konsekwentnie także prawodawca unijny używa w kontekście wzajemnego uznawania określenia „zasada” w aktach prawa wtórnego⁹. Podobnie Trybunał Sprawiedliwości UE posługuje się tym terminem także w kontekście rynku wewnętrznego¹⁰. Jednak według Z. Barwiny wzajemne uznawanie, o którym stanowi TFUE i akty prawa wtórnego, nie jest zasadą prawną¹¹. Według tego autora „ilość i skomplikowanie norm składających się na model wzajemnego uznawania zbliża go raczej do osobnej gałęzi prawa, a nie pojedynczej normy prawnej”. Choć autor odnosi to do prawnego terminu „zasada wzajemnego uznawania” stosowanego w kontekście uznawania orzeczeń w sprawach karnych, wydaje się to tym bardziej zasadne w odniesieniu do wzajemnego uznawania traktowanego w ogólności, we wszelkich swych przejawach. Inaczej sprawę widzi V. Hatzopoulos, który wzajemne uznawanie wyinterpretowane z traktatów, a zatem w swej wersji sądowej, nazy-

⁶ Z. Barwina, *Zasada wzajemnego*, s. 156.

⁷ Zob. C. Mik, *Europejskie prawo wspólnotowe. Zagadnienia teorii i praktyki*, Warszawa 2000, s. 695.

⁸ Zob. R. Ormand, *L'interprétation des traités européens selon leur „effet utile”: modalités et conséquences*, Luxembourg 1976; V. Skouris, „Effet utile” versus legal certainty: the case-law of the Court of Justice on the direct effect of directives, *European Business Law Review* 2006, vol. 17, Nr 2, s. 241. W sprawie pojęcia „*effet utile*”, zob. T. Debar, B. le Baut-Ferrarèse, C. Nourissat, *Dictionnaire du droit de l'Union de l'Union européenne*, Paris 2002; S. Biernat, *Zasada efektywności prawa wspólnotowego w orzecznictwie Europejskiego Trybunału Sprawiedliwości*, [w:] *Studia z Prawa Unii Europejskiej*, Kraków 2000, s. 71.

⁹ Np. rozporządzenie Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) Nr 650/2012 z 4.7.2012 r. w sprawie jurysdykcji, prawa właściwego, uznawania i wykonywania orzeczeń, przyjmowania i wykonywania dokumentów urzędowych dotyczących dziedziczenia oraz w sprawie ustanowienia europejskiego poświadczenia spadkowego (Dz.Urz. UE L 201 z 2012 r., s. 107 ze zm.), lub dyrektywa Parlamentu Europejskiego i Rady 2011/99/UE z 13.12.2011 r. w sprawie europejskiego nakazu ochrony (Dz.Urz. UE L 338 z 2011 r., s. 2). Poza obszarem wolności, bezpieczeństwa i sprawiedliwości – np. dyrektywa 2006/126/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z 20.12.2006 r. w sprawie praw jazdy (Dz.Urz. UE L 403 z 2006 r., s. 18 ze zm.).

¹⁰ W sprawie C-110/05 *Komisja v. Włochy*, ECR 2009, s. I-519, pkt 34, a następnie w sprawach: C-108/09 *Ker-Optika bt v. ÁNTSZ Dél-dunántúli Regionális Intézet*, ECR 2010, s. I-12213, pkt 48; C-385/10 *Elenca Srl v. Ministero dell'Interno* (niepubl.), pkt 23; C-456/10 *Asociación Nacional de Expendedores de Tabaco y Timbre (ANETT) v. Administración del Estado*, wyrok z 26.4.2012 r., niepubl.), pkt 33.

¹¹ Z. Barwina, *Zasada wzajemnego*, s. 58. Na temat zasad prawa, zob. S. Wronkowska, M. Zieliński, Z. Ziemiński, *Zasady prawa. Zagadnienia podstawowe*, Warszawa 1974; S. Wronkowska, Z. Ziemiński, *Zarys teorii prawa*, Poznań 1997.

wa „zasadą ogólną prawa”¹². Z kolei *M. Szydło*, wywodząc wzajemne uznawanie z zasady wzajemnego zaufania, uznaje, że ta ostatnia „staje się powoli jedną z ogólnych zasad prawa wspólnotowego”¹³.

Według *N. Bernarda* zasada wzajemnego uznawania jest mechanizmem alokacji kompetencji regulacyjnej w państwie pochodzenia, którego celem jest uniknięcie poddania produktu podwójnej regulacji – w państwie pochodzenia i państwie przyjmującym. Autor ten tym samym utożsamia zasadę wzajemnego uznawania z zasadą kontroli państwa pochodzenia¹⁴. Podobnie *J.P. Trachtman* stwierdza, że uznawanie „w sensie prawnym, jest regułą wyboru prawa”¹⁵. Sugeruje on, aby interpretować uznawanie jako regułę alokacji władzy (kompetencji). Uznawanie jest według tego autora przeciwieństwem jurysdykcyjnej zasady terytorialności¹⁶.

Przeciwny pogląd wyraża *M. Ortino*, stwierdzając, że wzajemne uznawanie nie jest regułą kompetencyjną ani na płaszczyźnie publicznie, ani prywatnoprawnej. Według niego wzajemne uznawanie ustanawia obowiązek po stronie państwa przyjmującego – uwzględnienia obcych regulacji, nie tworzy zaś ani obowiązku, ani uprawnienia po stronie państwa pochodzenia do stanowienia regulacji¹⁷.

*J. Ouwerkerk*¹⁸ zamiast definicji proponuje opis znaczenia wzajemnego uznawania ze względu na jego skutek (ang. *consequential meaning*) lub (w ślad za *H.P. Manselem*¹⁹) ze względu na jego przedmiot (ang. *methodical meaning*). W konsekwencji *J. Ouwerkerk* opisuje wzajemne uznawanie w ramach rynku wewnętrznego i w przestrzeni wolności, bezpieczeństwa i sprawiedliwości w perspektywie tych dwóch alternatywnych znaczeń. Ze względu na skutek

¹² *V. Hatzopoulos*, Le principe de reconnaissance mutuelle dans la libre prestation de services, Research Papers in Law 2009, Nr 2, College of Europe Brugge, s. 19. Por. niżej, pkt V.1.

¹³ *M. Szydło*, Jurysdykcja krajowa w transgranicznych sprawach upadłościowych w Unii Europejskiej, Warszawa 2009, s. 262.

¹⁴ *N. Bernard*, Flexibility in the European Single Market, [w:] *C. Barnard, J. Scott* (red.), The Law of the Single European Market: Unpacking the Premises, Oxford–Portland 2002, s. 105. Szerzej o relacji między tymi zasadami, zob. niżej, pkt 2, lit. B.

¹⁵ *J.P. Trachtman*, Embedding mutual recognition at the WTO, Journal of European Public Policy 2007, vol. 14, Nr 5, s. 782.

¹⁶ *Ibidem*, s. 785.

¹⁷ *M. Ortino*, The Role and Functioning of Mutual Recognition in the European Market of Financial Services, ICLQ 2007, vol. 56, Nr 2, s. 319. Podobnie *M. Tison*, Unravelling the General Good Exception: the Case of Financial Services, [w:] *M. Andenas, W.-H. Roth*, Services and Free Movement in EU Law, Oxford 2002, s. 371.

¹⁸ *J. Ouwerkerk*, Quid pro quo, s. 18.

¹⁹ *H.P. Mansel*, Anerkennung als Grundprinzip des Europäischen Rechtsraums. Zur Herausbildung eines europäischen Anerkennungs-Kollisionsrechts: Anerkennung statt Verweisung als neues Strukturprinzip des Europäischen internationalen Privatrechts?, Rabels Zeitschrift für ausländisches und internationales Privatrecht 2006, Nr 70, s. 651–731.

w sferze przepływu towarów i usług wzajemne uznawanie opisać można jako akceptowanie towarów lub usług pochodzących, wytworzonych oraz wprowadzonych do sprzedaży lub świadczonych zgodnie z przepisami i procedurami innego państwa, nawet jeśli przepisy te i procedury są różne od tych, jakie obowiązują w państwie uznającym. W sferze rynku wewnętrznego wzajemne uznawanie oznacza także akceptację kwalifikacji zawodowych, dyplomów, świadectw, zezwoleń, praw jazdy i innych dokumentów uzyskanych lub wydanych zgodnie z przepisami jednego z państw członkowskich w innym państwie członkowskim, tak jakby zostały w nim uzyskane lub wydane, chociaż przepisy w obu państwach mogą się różnić²⁰.

Ze względu na przedmiot *J. Ouwerkerk* dzieli wzajemne uznawanie na uznawanie materialne i uznawanie proceduralne. Pierwsze z nich oznacza uznawanie obcego prawa (normy), statusu prawnego lub sytuacji prawnej, drugie zaś – uznawanie dokumentu z mocą prawną (np. świadectwa lub wyroku)²¹.

Wspomniany wyżej *M. Ortino* również definiuje wzajemne uznawanie poprzez opis jego głównej funkcji, którą określa następująco: wzajemne uznawanie nadaje w jednym państwie skuteczność obcym normom prawnym oraz zdarzeniom mającym miejsce na terytorium innego państwa²².

Z kolei wzajemne uznawanie kwalifikacji *B. Blitz* definiuje w trojaki sposób²³. Po pierwsze, może ono oznaczać bezwarunkową i pełną akceptację kwalifikacji wynikających z wykształcenia i szkolenia²⁴ do celów zatrudnienia; po drugie, warunkową i częściową akceptację kwalifikacji wynikających z wykształcenia i szkolenia, której towarzyszy spełnienie pewnych dalszych warunków w celu pełnego uznania; po trzecie, uwzględnienie (zaliczenie) okresów szkolenia za granicą do celów uzyskania dalszych kwalifikacji. Definicje te pokrywają się z tymi cytowanymi powyżej, kładąc nacisk na elementy akceptacji i uwzględniania występujące w procesie uznawania.

W przestrzeni wolności, bezpieczeństwa i sprawiedliwości skutki wzajemnego uznawania określa np. rozporządzenie Rady (WE) Nr 2201/2003 z 27.11.2003 r. dotyczące jurysdykcji oraz uznawania i wykonywania orzeczeń w sprawach małżeńskich oraz w sprawach dotyczących odpowiedzialności rodzicielskiej²⁵, które w art. 47 ust. 2 przewiduje, że „każde orzeczenie wydane

²⁰ W kwestii aktów administracyjnych, które mogą podlegać wzajemnemu uznawaniu, zob. *M. Szydło*, EU legislation on Driving Licences: Does It Accelerate or Slow Down the Free Movement of Persons?, *German Law Journal* 2012, Nr 13, dostępne na: <http://www.germanlawjournal.com/index.php?pageID=11&artID=1421>, s. 348 i literatura cyt. w przypisie 15.

²¹ Szerzej kwestie przedmiotu wzajemnego uznawania omawiane są niżej, pkt III.1.

²² *M. Ortino*, *The Role and Functioning*, s. 309.

²³ *B. Blitz*, *Professional Mobility*, s. 312.

²⁴ Dodać można także: z praktyki zawodowej.

²⁵ Dz.Urz. UE L 338 z 2003 r., s. 1 ze zm.

przez sąd innego państwa członkowskiego (...) podlega wykonaniu na tych samych warunkach, które stosuje się do orzeczeń wydanych w tym państwie członkowskim”. Podobnie czynią inne instrumenty wydane w przestrzeni wolności, bezpieczeństwa i sprawiedliwości²⁶. Z kolei np. art. 3 ust. 1 decyzji ramowej Rady 2008/675/WSiSW z 24.7.2008 r. w sprawie uwzględniania w nowym postępowaniu karnym wyroków skazujących zapadłych w państwach członkowskich UE²⁷ stanowi, że każde państwo członkowskie dopilnowuje, by w postępowaniu karnym prowadzonym przeciwko danej osobie uwzględnione zostały uprzednie wyroki skazujące, zapadłe wobec tej samej osoby w innych państwach członkowskich i dotyczące innych zdarzeń, które to wyroki są znane dzięki stosownym instrumentom wzajemnej pomocy prawnej lub instrumentom wymiany informacji pochodzących z rejestrów karnych – w zakresie, w jakim zgodnie z prawem krajowym uwzględniane są uprzednie krajowe wyroki skazujące, oraz by wiązały się z nimi skutki prawne równoważne skutkom wiążącym się z uprzednimi krajowymi wyrokami skazującymi. Zatem w przestrzeni wolności, bezpieczeństwa i sprawiedliwości ze względu na skutek wzajemne uznawanie można definiować jako akceptowanie i uwzględnianie oraz wykonywanie w jednym państwie członkowskim orzeczeń sądowych wydanych w innych państwach członkowskich, tak jakby zostały w nim wydane, nawet jeśli mogłyby w tym państwie nigdy nie zostać wydane²⁸. *J. Lelieur* i *L. Sinopoli* przywołują poglądy, według których wzajemne uznawanie w sprawach karnych jest traktowane jako reguła interpretacyjna, bądź jest definiowane jako zrównanie (fr. *l'assimilation*) decyzji zagranicznej z decyzją krajową, bądź jeszcze jako oznaczające po prostu automatyzm uznawania i wykonywania tych decyzji²⁹.

W tym kontekście można też usytuować teorie starające się wyjaśnić skutki wzajemnego uznawania orzeczeń. Wydaje się, że teorie te mogą mieć zastosowanie szersze, aniżeli tylko w zakresie uznawania orzeczeń³⁰. Jak wskazuje

²⁶ Zob. np. pkt 8 preambuły rozporządzenia (WE) Nr 805/2004 Parlamentu Europejskiego i Rady z 21.4.2004 r. w sprawie utworzenia Europejskiego Tytułu Egzekucyjnego dla roszczeń bezspornych (Dz.Urz. UE L 143 z 2004 r., s. 15) lub pkt 23 preambuły rozporządzenia Rady (WE) Nr 1346/2000 w sprawie postępowania upadłościowego (Dz.Urz. WE L 160 z 2000 r., s. 1 ze zm.).

²⁷ Dz.Urz. UE L 220 z 2008 r., s. 32.

²⁸ *J. Ouwerkerk*, *Quid pro quo*, s. 68. Por. *Z. Barwina*, *Zasada wzajemnego*, s. 45 i 154.

²⁹ *J. Lelieur*, *L. Sinopoli*, *Approche critique du vocabulaire juridique européen: la reconnaissance mutuelle à l'épreuve de la coopération judiciaire*, CEJEC Working Paper Nr 2009/6, dostępne na: http://cejec.u-paris10.fr/wp-content/uploads/2009/11/wp-2009_6-j-lelieur-l-sinopoli-rce-mutuelle.pdf, s. 8.

³⁰ Np. w odniesieniu do uznawania spółek: zob. *M. Ho-Dac*, *La loi du pays*, s. 300. Autorka zastrzega jednak, że sądowe wzajemne uznawanie ma charakter kazuistyczny i warunkowy, stąd skutków jakie wywołuje nie należy generalizować.

*M. Szydło*³¹, istnieje co najmniej kilka koncepcji, które opisują skutki uznawania decyzji organów obcego państwa w drugim państwie: teoria rozciągnięcia skutków (niem. *Wirkungserstreckung*), teoria równowartości oraz teoria kompromisowa. W myśl pierwszej z nich, uznanie powoduje, iż akt jednego państwa wywołuje w uznającym państwie dokładnie te same skutki prawne, które są jego udziałem w państwie, w którym je wydano, a więc że skutki prawne tego aktu zostają wówczas rozciągnięte na terytorium państwa uznającego. Zgodnie z teorią równowartości zagraniczny akt, po jego uznaniu, wywołuje w państwie uznającym dokładnie te same (równowartościowe) skutki, które miałyby ten (tego samego rodzaju) akt w państwie uznającym. Wreszcie teoria kompromisowa zakłada, że zagraniczny akt wywołuje po jego uznaniu w państwie uznającym, co do zasady, te same skutki prawne, co w państwie pochodzenia, tym niemniej zewnętrzne (nieprzekraczalne) granice tychże skutków wyznacza porządek prawny państwa uznającego, normujący skutki prawne krajowych aktów tego samego rodzaju. W praktyce oznacza to, że zagraniczny akt po jego uznaniu będzie, co do zasady, wywoływał w państwie uznającym te same skutki prawne, co w państwie pochodzenia, tym niemniej nie wywoła on tych skutków, których porządek prawny państwa uznającego w ogóle nie zna, lub też które idą dalej niż skutki prawne, które dla tego samego rodzaju krajowych aktów przewiduje porządek prawny państwa uznającego. *M. Szydło* na gruncie prawa pozytywnego UE – w szczególności rozporządzeń UE w sprawie wzajemnego uznawania w sprawach cywilnych i handlowych – za najbardziej adekwatną z powyższych teorii uznaje teorię rozciągnięcia skutków³².

Ch. Janssens proponuje horyzontalną definicję zasady wzajemnego uznawania, próbującą uwzględnić zarówno jej charakterystykę jako zjawiska występującego w ramach rynku wewnętrznego, jak i w przestrzeni wolności, bezpieczeństwa i sprawiedliwości. Według niej „zasada wzajemnego uznawania wymaga, aby niezależnie od różnic występujących między różnymi krajowymi regułami stosowanymi w Unii Europejskiej przedmioty, działalności i decyzje (ang. *objects, activities and decisions*), które są legalne w świetle prawa jednego państwa członkowskiego, były akceptowane w drugim państwie jako ekwiwalentne przedmiotom, działalnościami i decyzjom pochodzącym z tego drugiego państwa, i aby mogły wywierać skutek w obszarze prawnego oddziaływania tego państwa (albo poprzez umożliwienie im dostępu do terytorium krajowego, albo poprzez wzięcie ich pod uwagę przez to drugie państwo w decyzjach, jakie podejmuje, albo

³¹ Zob. *M. Szydło*, *Jurysdykcja krajowa*, s. 108 oraz cytowana tam literatura. Tam też obszernie w sprawie rozróżnienia tzw. skutków przestrzennych i przedmiotowych postępowań upadłościowych, w kontekście zasad terytorializmu i uniwersalizmu (s. 82 i n.).

³² *Ibidem*, s. 271–272.

poprzez ich wykonanie), chyba że występuje jeden z mających zastosowanie wyjątków, uzasadniających brak uznawania³³. Autorka zastrzega, że jest to definicja robocza.

K. Nicolaidis i G. Shaffer opisują wzajemne uznawanie w bardziej ogólnej perspektywie³⁴. Stwierdzają oni, że wzajemne uznawanie stanowi odwzajemnioną, negocjowaną i zinstytucjonalizowaną formę ekstraterytorialności³⁵. Według nich uznawanie tworzy ekstraterytorialność, której przykładem jest status przedstawicielstwa państwa na terytorium państwa je uznającego. Wzajemne uznawanie jest jednak szczególnym wyrazem ekstraterytorialności – stosowanej najczęściej w sposób konsensualny. Stanowi ono wyraz uzgodnionej alokacji władzy regulacyjnej w zakresie tworzenia przepisów i norm oraz ich egzekwowania. Jest też wyrazem poszukiwania efektywnego podziału pracy – nie między centrum (metropolią) a peryferium, lecz między równoprawnymi partnerami, poprzez wprowadzenie optymalnej kombinacji elementów kontroli państwa pochodzenia i kontroli państwa przyjmującego³⁶. Niezależnie jednak od konsensualnego charakteru wzajemnego uznawania, władze krajowe podejmują własną, autonomiczną – i w tym sensie jednostronną – decyzję o uznaniu obcych przepisów i norm i nadaniu im efektywności w ramach własnego porządku prawnego. Dalej autorzy ci zauważają, że wzajemne uznawanie, działając na styku krajowych systemów prawa i łącząc różne ich elementy, tworzy system globalny, który jest inkarnacją prawa kosmopolitycznego, tj. prawa istniejącego pomiędzy prawem krajowym a prawem międzynarodowym, prawa, które określa obowiązki państwa względem obywateli innych państw³⁷. Wzajemne uznawanie reprezentować ma „trzecią drogę” transnarodowego zarządzania gospodarką, która w istocie rozwija się spontanicznie poprzez uznawanie (*de facto* lub *de iure*) obcych (zagranicznych) decyzji regulacyjnych następujące w każdym przypadku importu produktu lub usługi. K. Nicolaidis i G. Shaffer twierdzą, że wzajemne uznawanie stanowi rozwinięcie terytorialnej zasady traktowa-

³³ Ch. Janssens, *The Principle*, s. 5.

³⁴ K. Nicolaidis, G. Shaffer, *Transnational Mutual Recognition Regimes: Governance without Global Government*, *Law and Contemporary Problems* 2005, vol. 68, s. 263 i n.

³⁵ *Ibidem*, s. 275. W sprawie ekstraterytorialności zob. ogólnie: A. Vaughan Lowe, *Extraterritorial Jurisdiction: An Annotated Collection of Legal Materials*, Cambridge 1983; P.J. Slot, E. Grabandt, *Extraterritoriality and Jurisdiction*, *CMLRev.* 1986, vol. 23, Nr 3, s. 545 i n.; D.E. Rosenthal, W.M. Knighton, *National Laws and International Commerce: The Problem of Extraterritoriality*, London 1982. W kontekście UE: P.J. Kuyper, *European Community Law and Extraterritoriality: some trends and developments*, *ICLQ* 1984, vol. 33, Nr 4, s. 1013 i n.

³⁶ K. Nicolaidis, G. Shaffer, *Transnational*, s. 268.

³⁷ *Ibidem*, s. 266. Określenia „prawo kosmopolityczne” autorzy używają za I. Kantem (*To Perpetual Peace: A Philosophical Sketch*, [w:] *Perpetual Peace and Other Essays on Politics, History, and Morals*, Hackett Publishing 1983, s. 107).

nia narodowego i jednocześnie obopólną i odwzajemnioną formę zastosowania zasady ekstraterytorialności w ramach globalnego porządku gospodarczego³⁸. W innym miejscu K. Nicolaidis definiuje wzajemne uznawanie jako normę wynikającą z umowy między rządami lub organami, którym delegowano kompetencję uprawniającą do transferu władzy regulacyjnej z kraju przyjmującego (w którym dochodzi do uznania) do kraju pochodzenia³⁹.

Wzajemne uznawanie może być przedmiotem „zarządzania”, tzn. może obejmować polityczny proces oceny wzajemnej równoważności między krajowymi systemami regulacyjnymi w danej dziedzinie, różniąc się tym od zwykłego systemu wolnego handlu⁴⁰. To, co stanowi taką równoważność jest zwykle przedmiotem debaty i jest ona ustalana w drodze współpracy między stronami; może też być przedmiotem jednostronnej decyzji. W istocie często uznanie w konkretnych przypadkach dokonywane jest w rezultacie jednostronnych decyzji, będących wynikiem reform liberalizujących handel zagraniczny, „przyjaznych” wzajemnemu uznawaniu⁴¹. W każdym przypadku dochodzi do konfrontacji istniejących między wchodzącymi ze sobą w interakcję systemami różnic: prawnych, społecznych, politycznych, fiskalnych.

Jakie wnioski wynikają z powyższych rozważań? Czy można – wobec tak różnych przejawów wzajemnego uznawania i różnorodnych specyficznych aspektów wzajemnego uznawania – znaleźć jakiś jego wspólny mianownik? Wydaje się, że można wzajemne uznawanie zdefiniować w sposób następujący. Jest to wynikająca z dwu- lub wielostronnego porozumienia, warunkowa lub bezwarunkowa (automatyczna) akceptacja przez państwo-stronę porozumienia przedmiotu uznawania pochodzącego z innego państwa-strony porozumienia, w którym ma on przymiot legalności, w wyniku której to akceptacji następuje dopuszczenie owego przedmiotu przez to pierwsze państwo na obszar własnej jurysdykcji lub jego uwzględnienie przez to państwo w swoich decyzjach, lub nadanie mu przez nie skuteczności, lub jego wykonanie.

Definicja ta wymaga jednak dalszego doprecyzowania (w tym sensie jest także tylko robocza) – poprzez wskazanie przedmiotu wzajemnego uznawania, jego funkcji i uczestników, zakresu terytorialnego oraz rodzajów (typologii). Dopiero wówczas możliwe będzie uzyskanie pełniejszego i wielowymiarowego obrazu zjawiska wzajemnego uznawania.

³⁸ K. Nicolaidis, G. Shaffer, *Transnational*, s. 267.

³⁹ K. Nicolaidis, *Globalization with Human Faces: Managed Mutual Recognition and the Free Movement of Professionals*, [w:] F. Kostoris Padoa-Schioppa (red.), *The Principle of Mutual Recognition in the European Integration Process*, Rome 2005, s. 133. Por. *tenże*, *Mutual Recognition of Regulatory Regimes: Some Lessons and Prospects*, Jean Monnet Working Paper 7/97, <http://www.jeanmonnetprogram.org/archive/papers/97/97-07.html>, pkt I.

⁴⁰ K. Nicolaidis, G. Shaffer, *Transnational*, s. 264; K. Nicolaidis, *Globalization*, s. 132.

⁴¹ Zob. K. Nicolaidis, G. Shaffer, *Transnational*, s. 265.

2. Wzajemne uznawanie a regulacja rynku

K.A. Armstrong rozróżnia (za M. Maduro⁴²) trzy konkurujące modele integracji i regulacji rynku: model kontroli państwa przyjmującego (traktowania narodowego), model kontroli państwa pochodzenia i model harmonizacyjny⁴³.

Pierwszy model (M. Maduro nazywa go modelem zdecentralizowanym⁴⁴) zakłada kontrolę (kompetencję regulacyjną) państwa przyjmującego, która może uczynić dostęp do rynku produktu lub usługi zależnym od spełnienia określonych materialnych i proceduralnych wymogów. Jedynym warunkiem, jaki się zwykle w tym modelu formułuje, jest warunek niedyskryminacji, tj. traktowania obcego elementu (obywateli, przedsiębiorców, produktów, usług, kapitału) w taki sam sposób, w jaki traktowany jest element własny. Model kontroli państwa przyjmującego jest najbliższy wizji suwerennego narodowego regulatora, który pozostaje kompetentny, aby regulować własny rynek. Jedynym ograniczeniem dla tej kompetencji jest wymóg niedyskryminacji – wynikający w obrębie UE w najogólniejszym wymiarze z art. 18 TFUE. Chociaż instrumenty prawa UE mogą być wykorzystywane do realizacji tego modelu (w zakresie, w jakim muszą zapewnić przestrzeganie zasady niedyskryminacji), rynek wewnętrzny pozostaje podzielony według granic państwowych. Model ten zatem nie jest w stanie zintegrować rynków narodowych w jeden wewnętrzny rynek UE.

Drugi model (według terminologii M. Maduro to „model konkurencyjny”) polega na kontroli państwa pochodzenia: jeśli materialne i proceduralne wymogi państwa pochodzenia (lub państwa, w którym efektywnie dostęp do rynku został przyznany po raz pierwszy) są spełnione, to dostęp do rynku powinien zostać także przyznany w państwie przyjmującym. Zgodnie z tym modelem każdy produkt lub każda usługa musi spełniać warunki tylko jednego zespołu norm (kraju pochodzenia), lecz na rynku jako całości będą występować różne dobra i usługi, które spełniać będą warunki różnych systemów prawnych. Model kontroli państwa pochodzenia bierze za podstawę zasadę dostępu do rynku w oparciu o przepisy i kontrolę państwa pochodzenia. Rolą prawa UE powinno być zapewnienie, że produkty i usługi spełniające wymogi państwa pochodzenia mają swobodny

⁴² M. Maduro, *We The Court: The European Court of Justice and the European Economic Constitution*, Oxford 1998, rozdział 4.

⁴³ K.A. Armstrong, *Mutual Recognition*, [w:] C. Barnard, J. Scott (red.), *The Law of the Single European Market*, s. 228. Zob. też N. Fichtner, *The Rise and Fall of the Country of Origin Principle in the EU's Services Directive, Uncovering the Principle's Premises and Potential Implications*, *Essays in Transnational Economic Law* 2006, Nr 54, s. 17. Podobnie S.K. Schmidt, *Mutual recognition as a new mode of governance*, *Journal of European Public Policy* 2007, vol. 14, Nr 5, s. 671. Por. Ph. Genschel, *Why no mutual recognition of VAT? Regulation, taxation and the integration of the EU's internal market for goods*, *Journal of European Public Policy* 2007, vol. 14, Nr 5, s. 746.

⁴⁴ Nie jest to precyzyjne, gdyż drugi z omawianych modeli też jest w swej istocie „zdecentralizowany”.

dostęp do rynku, a także to, że państwo przyjmujące nie ogranicza tego dostępu poprzez wykonywanie własnej funkcji regulacyjnej. Podobnie jak w modelu kontroli kraju przyjmującego, to sądy krajowe – w pierwszym rzędzie – pełnią funkcję nadzorowania warunków dostępu do rynku, dokonując w razie potrzeby merytorycznej oceny mechanizmów i poziomu regulacji dotyczącej produktu lub usługi.

Trzeci model zmierza do zapewnienia niezakłóconego dostępu do rynku poprzez wyeliminowanie różnic – w drodze przyjęcia jednolitej lub zharmonizowanej regulacji na całym obszarze rynku wewnętrznego (według *M. Maduro* – to model scentralizowany). Zgodnie z tym modelem zgodność z regułami zharmonizowanymi powinna, co do zasady, zapewnić nieskrępowany dostęp do rynku. W ten sposób wysiłek kierowany jest na stworzenie transnarodowego rynku, który, co do zasady, miałby funkcjonować jak rynek narodowy – z własnym zespołem norm. Model ten w sposób oczywisty umieszcza ciężar odpowiedzialności na organach prawodawczych UE, czyniąc z prawa UE ramy prawne rynku wewnętrznego. Model ten ma implikacje natury politycznej, których pozostałe modele *prima facie* nie mają: chodzi o kwestię zapewnienia demokratycznej legitymizacji w procesie przenoszenia kompetencji prawotwórczej – z państw na rzecz struktur UE.

Owe trzy modele – kontroli państwa przyjmującego (traktowania narodowego), kontroli państwa pochodzenia i harmonizacji – mają różne implikacje z punktu widzenia suwerenności państwowej. W pierwszym przypadku, suwerenność państwa pozostaje (poza wymogiem respektowania zasady niedyskryminacji) nienaruszona. Kontrola kraju pochodzenia oznacza horyzontalny transfer suwerenności – na rzecz innych państw. Harmonizacja zaś wymaga wertykalnego transferu suwerenności na rzecz organów ponadnarodowych.

Niektórzy autorzy traktują wzajemne uznawanie w kategoriach podobnych do zasady kontroli państwa pochodzenia kraju, twierdząc, że także ona implikuje horyzontalny transfer suwerenności⁴⁵. Jednak *K.A. Armstrong* wyraża opinię, że wzajemne uznawanie pełni funkcję zapewnienia dostępu do rynku w sytuacji pluralizmu regulacyjnego i balansuje między dwoma modelami – kontroli kraju pochodzenia i kontroli kraju przyjmującego. Jest bowiem wzajemne uznawanie – inaczej niż zasada kontroli kraju pochodzenia – wynikiem swoistego procesu „negocjacji”, których przedmiotem jest ustalenie zasadności stosowania krajowych środków mających na celu ochronę uzasadnionych wymogów regulacyjnych kraju przyjmującego w świetle ich proporcjonalności i konieczności⁴⁶.

⁴⁵ Np. *S.K. Schmidt*, *Mutual recognition*, s. 672.

⁴⁶ *K.A. Armstrong*, *Mutual Recognition*, s. 230. Tym samym *K.A. Armstrong* przychyli się do poglądu, według którego zasady wzajemnego uznawania i kontroli państwa pochodzenia nie są tożsame. Szerzej, zob. niżej, lit. B.

A. Wzajemne uznawanie a kontrola kraju przyjmującego

Według K. Nicolaidis i G. Shaffera kontrola kraju przyjmującego (traktowanie narodowe) i wzajemne uznawanie stanowią dwa filary transnarodowego prawa administracyjnego⁴⁷. Kontrola kraju przyjmującego chroni suwerenność państwa przyjmującego, uniemożliwiając mu jedynie stosowanie różnych reguł względem własnych i obcych dóbr i usług, tj. dyskryminacji.

Wzajemne uznawanie nie zawsze jednak jest wynikiem decyzji czy efektem końcowym negocjacji – między państwami lub innymi podmiotami. W wymianie handlowej poprzez akceptację dóbr lub usług importowanych dochodzi zwykle do faktycznego uznania, choćby nie było ono wyrażone *expressis verbis*. Nie ma potrzeby zawierania specjalnej umowy czy podjęcia decyzji, aby zaakceptować zagraniczne produkty produkowane według przepisów, które nie są ekwiwalentne czy porównywalne z lokalnymi przepisami np. z zakresu prawa pracy lub prawa ochrony środowiska. Sam fakt importu jest jednoczesnym do rozumianym uznaniem tych obcych przepisów. Odpowiada to terytorialnemu modelowi administracji, zgodnie z którym państwo pochodzenia reguluje proces produkcji, jaki przebiega na jego terytorium, podczas gdy państwo przyjmujące reguluje charakterystykę produktu lub usługi sprzedawanych na jego terytorium. Wówczas importowane produkty i usługi poddane są zasadzie traktowania narodowego. Na przykładzie faktycznej akceptacji przepisów regulujących proces produkcji widać, że jednostronne uznawanie jest stałą cechą handlu światowego, choć zmieniać się mogą jego skala i zakres.

Obecnie widać w tym zakresie dwa przeciwstawne zjawiska: z jednej strony to co tradycyjnie zastrzeżone było dla państwa przyjmującego, tj. regulowanie charakterystyki produktów lub usług sprzedawanych na jego terytorium, zaczyna być przedmiotem wzajemnego uznawania i wypierać zasadę traktowania narodowego. Z drugiej strony wzajemne uznawanie zaczyna być kwestionowane tam, gdzie tradycyjnie było zasadą, tj. w odniesieniu do procesu produkcji (m.in. z powodu braku respektowania określonych standardów socjalnych – np. zatrudnianie małoletnich, lub ochrony środowiska) i na jego miejsce wprowadza się zasadę traktowania narodowego⁴⁸. Oba te zjawiska są wynikiem stopniowej kreacji i ewolucji pojęcia „uzasadnionych różnic”. Różnice w charakterystyce produktu stają się stopniowo (i w pewnym zakresie) nieistotne, i tym samym nie uzasadniają odmowy wprowadzenia na rynek w państwie przyjmu-

⁴⁷ K. Nicolaidis, G. Shaffer, *Transnational*, s. 269.

⁴⁸ *Ibidem*, s. 270. Por. S.K. Schmidt, *Mutual recognition*, s. 673 i n.; G. Davies, *Is Mutual Recognition an Alternative to Harmonization? Lessons on Trade and Tolerance of Diversity, from the EU, for other RTAs and the WTO*, [w:] L. Bartels, F. Ortino (red.), *Regional Trade Agreements and the WTO Legal System*, Oxford 2006, s. 277.