

Normatywna koncepcja usług ukształtowana w dorobku Unii Europejskiej



Maciej Etel

Doktor nauk prawnych, adiunkt w Pracowni Prawa Gospodarczego Publicznego na Wydziale Prawa Uniwersytetu w Białymstoku.

✉ etel.m@uwb.edu.pl

<https://orcid.org/0000-0003-1740-4688>

The EU Legal Concept of Services and Legal Efforts to Implement the Freedom to Provide Services

The study concerns the EU legal concept of services and freedom to provide services, as the key and the most liberal one among all the freedoms of the internal market. The basic characteristics of services developed by the EU Court of Justice and the EU and European Union Member States legal efforts are aimed at the implementation and effectiveness of the freedom to provide services. The study tends to answer the questions – how are the services in EU law understood and for what reason (or where) the adopted legal concept is difficult to put into practice? In addition, it contains comments and evaluations evaluation of efforts and de lege lata and de lege ferenda postulates. The study is based on analysis of EU law and Polish law, judgements of the EU Court of Justice and the doctrine of law on services and the freedom to provide services.

Słowa kluczowe: usługi, konstrukcja prawna, swoboda w świadczeniu usług, prawo UE, prawo polskie

Key words: services, legal concept, freedom to provide services, EU law, Polish law

[https://doi.org/10.32082/fp.v1i1\(57\).275](https://doi.org/10.32082/fp.v1i1(57).275)

1. Wprowadzenie

Reprezentanci różnych dziedzin nauki powszechnie wskazują, iż udział sektora usług w gospodarce Unii Europejskiej jest nie do przecenienia¹. Usługi są motorem

Europejskiej (w:) Kaliszuk E. (red.), *Dziesięć lat Polski w Unii Europejskiej*, Warszawa 2014, s. 105–118; A. Wróbel, *Rola sektora usług w rozwoju społeczno-gospodarczym i kształtowaniu gospodarki opartej na wiedzy w Polsce*, „Nierówności Społeczne a Wzrost Gospodarczy” 2014, nr 1, s. 306–318; J. Dominiak, J. Hauke, *Sektor usług i jego zmiany*

¹ Zob. R. Nowacki, K. Wasilik, *Tendencje rozwojowe sektora usług w Polsce po przystąpieniu do Unii*

wzrostu gospodarczego i dostarczają 70% produktu krajowego brutto (PKB) oraz zatrudnienia w większości państw członkowskich, co respektuje dyrektywa 2006/123/WE – tzw. dyrektywa usługowa². Działalność usługowa wspiera harmonijny, zrównoważony i stały rozwój działalności gospodarczej, wysoki poziom zatrudnienia i ochrony socjalnej, równość mężczyzn i kobiet, stały i nieinflacyjny wzrost, wysoki stopień

swobodę przepływu usług⁵, która dąży do wyeliminowania ograniczeń natury prawnej, administracyjnej i fiskalnej uniemożliwiających lub spowalniających rozwój usług między państwami członkowskimi. W tym zakresie postrzegana jest jako kluczowa płaszczyna integracji i stanowi niezbędny element rynku wewnętrznego, współtworzący z pozostałymi swobodami fundament unijnej wolności działalności gospo-



Wdrożenie swobody świadczenia usług okazało się skomplikowanym, złożonym i wielowątkowym procesem, wymagającym nieustannego zaangażowania Unii Europejskiej oraz państw członkowskich.

konkurencyjności i konwergencji działań gospodarczych, ochronę i poprawę jakości środowiska naturalnego, podwyższanie poziomu i jakości życia, spójność gospodarczą i społeczną oraz solidarność między państwami członkowskimi³.

Ze względu na powyższe w Traktacie o Funkcjonowaniu Unii Europejskiej (TFUE)⁴ ukonstytuowano

w Polsce i innych krajach UE w latach 1995–2012, „Rozwój Regionalny i Polityka Regionalna” 2015, z. 32, s. 31–43; J. Stefaniak, Rola usług w gospodarce (w:) D. Kopycińska (red.), Zachowania rynkowe w teorii i praktyce, Szczecin 2007, s. 98–107.

2 Wskazuje na to motyw (4) dyrektywy 2006/123/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 12 grudnia 2006 r. dotyczącej usług na rynku wewnętrznym (Dz.Urz. UE L 376 z 27.12.2006, s. 36). Zob. International trade in services – market integration indicators, http://appsso.eurostat.ec.europa.eu/nui/show.do?dataset=bop_its_str&lang=en (dostęp 21.10.2019).

3 Wskazuje na to motyw (1) dyrektywy usługowej.

4 Traktat ustanawiający Europejską Wspólnotę Gospodarczą zawarty w Rzymie w dniu 25 marca 1957 r., który od momentu przyjęcia Traktatu z Lizbony nosi nazwę Traktatu o funkcjonowaniu Unii Europejskiej (wersja skonsolidowana Dz.U. z 2004 r., nr 90, poz. 864/2 z późn. zm.).

darczej. Nietrudno jednak zauważyć, że praktyczne wdrożenie swobody świadczenia usług okazało się skomplikowanym, złożonym i wielowątkowym procesem, wymagającym nieustannego zaangażowania Unii Europejskiej oraz państw członkowskich.

W niniejszym opracowaniu przedstawiono koncepcję normatywną usług ukształtowaną w dorobku Unii Europejskiej, a także omówiono cechy relewantne usług i swobody ich przepływu składające się na przyjęty sposób interpretacji. Trzeba bowiem pamiętać, że identyfikacja usług ma znaczenie kluczowe dla efektywnego funkcjonowania swobody i stanowi jedno z wyzwań UE oraz państw członkowskich. W tym zakresie opracowanie zmierza do odpowiedzi na pytanie, jakie rozumienie usług wypracowano w dorobku UE⁶. Ponadto w opracowaniu omówiono zakres regulacji prawnej Unii Europejskiej i Polski – jako prawa państwa członkowskiego – dotyczącej usług (ukierunkowanej na urzeczywistnienie swobody świadczenia usług w praktyce), a także próbowano odpowiedzieć

5 Art. 56–62 TFUE.

6 Opracowanie koncentruje się tu na normatywnej koncepcji usług ukształtowanej w dorobku UE, jego celem nie jest natomiast kompleksowe omówienie swobody świadczenia usług, o której mowa w art. 56–62 TFUE.

(we wnioskach), dlaczego rozumienie usług wypracowane w dorobku Unii Europejskiej może sprawiać trudności.

Opracowanie opiera się na analizie obowiązującego prawa, rozstrzygnięć TSUE⁷ oraz twierdzeń doktryny zawartych w publikacjach naukowych.

2. Usługi i ich cechy relewantne

2.1. Koncepcja identyfikacyjna

W prawie Unii Europejskiej znaczenie usług zostało określone w formie definicji legalnej sformułowanej w art. 57 TFUE. Zgodnie z tym przepisem „usługami w rozumieniu Traktatów są świadczenia wykonywane zwykle za wynagrodzeniem w zakresie, w jakim nie są objęte postanowieniami o swobodnym przepływie towarów, kapitału i osób. Usługi obejmują zwłaszcza: a) działalność o charakterze przemysłowym, b)

- 3) transgraniczność,
- 4) przedmiot,
- 5) samoistny charakter swobody.

Wskazane zmienne akcentują cechy relewantne charakteryzujące usługi⁸ oraz swobodę świadczenia usług⁹ i stanowią podstawę normatywnej koncepcji usług ukształtowanej w *acquis de l'union*. Ich rolą jest identyfikacja usług na potrzeby efektywnego funkcjonowania przypisanej im swobody i praktycznego stosowania wynikających z niej obowiązków i uprawnień. Innym słowy, konstytuują usługi w znaczeniu systemowym i uniwersalnym dla rynku wewnętrznego.

Znaczenie to jest szersze, niż wskazane w dyrektywie 2006/112/WE Rady z dnia 28 listopada 2006 r. w sprawie wspólnego systemu podatku od wartości dodanej¹⁰ – zwanej dyrektywą VAT – w której w art. 24 przyjęto, iż „świadczenie usług oznacza każdą transakcję, która nie stanowi dostawy towarów”



Odpłatność, przejściowość, transgraniczność, przedmiot i samoistny charakter swobody to zmienne, które stanowią podstawę normatywnej koncepcji usług ukształtowanej w *acquis de l'union*.

działalność o charakterze handlowym, c) działalność rzemieślnicza, d) wykonywanie wolnych zawodów. Z zastrzeżeniem postanowień rozdziału dotyczącego prawa przedsiębiorczości, świadczący usługę może, w celu spełnienia świadczenia, wykonywać przejściowo działalność w Państwie Członkowskim świadczenia na tych samych warunkach, jakie państwo to nakłada na własnych obywateli”.

Przytoczona definicja nie precyzuje znaczenia usług wprost i bezpośrednio, lecz wskazuje na przesłanki, na których opiera się ich identyfikacja. Należą do nich:

- 1) odpłatność,
- 2) przejściowość,

⁷ Trybunał Sprawiedliwości Unii Europejskiej, daw. Europejski Trybunał Sprawiedliwości (ETS).

w rozumieniu art. 14 tego aktu. Takie definiowanie świadczenia usług jest odpowiednie dla przepisów dyrektywy VAT i realizacji oznaczonych tam celów podatkowych, lecz zbyt specjalistyczne i hermetyczne dla powszechnego zastosowania¹¹.

⁸ Do cech relewantnych usług należą odpłatność, przejściowość i transgraniczność.

⁹ Do cech charakterystycznych swobody świadczenia usług składających się na koncepcję normatywną usług ukształtowaną w dorobku UE należą przedmiot swobody oraz samoistny charakter swobody.

¹⁰ Dyrektywa 2006/112/WE Rady z dnia 28 listopada 2006 r. w sprawie wspólnego systemu podatku od wartości dodanej (Dz.Urz. UE L 347 z 11.12.2006, s. 1).

¹¹ Art. 4 dyrektywy 2006/123/WE stanowi ponadto, że „usługodawca” oznacza każdą osobę fizyczną będącą obywatelem

Wniosek ten jest właściwy również wobec rozumienia usług w dyrektywie 2006/123/WE, gdzie w art. 4 przyjęto, iż na użytek tej dyrektywy „usługa” oznacza wszelką działalność gospodarczą prowadzoną na własny rachunek, zwykle świadczoną za wynagrodzeniem.

2.2. Odpłatność usług

Zgodnie z art. 57 TFUE *in fine* „usługami są świadczenia wykonywane zwykle za wynagrodzeniem”. Wobec tak niefortunnie sformułowanego brzmienia przepisu¹² należy wyraźnie zaznaczyć, iż w przypadku usług odpłatność występuje zawsze i jest niezbędna do identyfikacji usługi¹³.

usługi stanowią świadczenia związane tzw. stosunkiem wzajemności – usługa stanowi stosunek prawny wymagający oznaczenia czterech elementów: a) usługodawcy, b) przedmiotu świadczenia, c) usługobiorcy oraz d) wynagrodzenia (odpłatności), w którym każdorazowo usługodawca i usługobiorca stają się wzajemnie dłużnikiem oraz wierzycielem związanymi skutecznym rozszczeniem wykonania zobowiązania przez drugą stronę, tj. realizacji świadczenia w zamian za wynagrodzenie¹⁴. Pozwala to wykluczyć z zakresu usług świadczenia nie charakteryzujące się odpłatnością jako obustronnym zobowiązaniem-rozszczeniem między usługodawcą a usługobiorcą. Dotyczy to np. świadczeń realizowanych jednostronnie lub dobrowol-



W konstrukcji usług odpłatność nie tylko występuje zawsze, ale ponadto nie może być w wysokości symbolicznej bądź uznaniowej.

Fakt, że odpłatność stanowi podstawowy element konstrukcji usługi, wynika z założenia, w myśl którego

państwa członkowskiego lub każdą osobę prawną, o której mowa w art. 48 TFUE, prowadzącą przedsiębiorstwo w państwie członkowskim, która oferuje lub świadczy usługę, zaś „usługobiorca” oznacza każdą osobę fizyczną będącą obywatelem państwa członkowskiego lub korzystającą z praw przyznanych jej na mocy wspólnotowych aktów prawnych albo każdą osobę prawną, o której mowa w art. 48 TFUE, prowadzącą przedsiębiorstwo w państwie członkowskim, która do celów zawodowych lub pozazawodowych korzysta z usługi bądź pragnie z niej skorzystać.

- 12 Przytoczone brzmienie art. 57 TFUE może prowadzić do wniosku, iż w przypadku usług wynagrodzenie nie występuje zawsze, lecz tylko „zwykle”, a tym samym nie jest obligatoryjnym elementem identyfikacji. Taka interpretacja jest jednak nieprawidłowa.
- 13 W odróżnieniu od komercyjnego wymiaru przedsiębiorczości, o której mowa w art. 49 TFUE. Zob. szerzej M. Etel, *Działalność gospodarcza jako determinant „przedsiębiorcy” w prawie UE*, „Przegląd Podatków Lokalnych i Finansów Samorządowych” 2011, nr 1, s. 22–23.

nie, gdyż w takim przypadku nie istnieje wzajemność (stosunek rozszczenia lub zobowiązania)¹⁵.

W konstrukcji usług odpłatność nie tylko występuje zawsze, ale ponadto nie może być w wysokości symbolicznej bądź uznaniowej – w przypadku usług wynagrodzenie musi stanowić ekwiwalent realizowanego świadczenia i odpowiadać jego wartości ekonomicznej (rynkowej)¹⁶.

- 14 A. Cieśliński, *Wspólnotowe prawo gospodarcze*, t. 1, *Swobody rynku wewnętrznego*, wyd. 2, Warszawa 2009, s. 470–474; E. Skrzydło-Tefelska, *Komentarz do art. 49–50 TWE (w:) A. Wróbel (red.), Traktat ustanawiający Wspólnotę Europejską. Komentarz*, t. 1, Warszawa 2008, s. 952; wyrok TSUE z dnia 27 września 1988 r., 263/86, *Humbel*, Lex nr 128775; wyrok TSUE z dnia 3 marca 1994 r., C-16/93, *Tolsma*, Lex nr 83886.
- 15 Zob. wyrok TSUE z dnia 3 marca 1994 r., C-16/93, *Tolsma*, Lex nr 83886; wyrok TSUE z dnia 4 października 1991 r., C-159/90, *Grogan*, Lex nr 124929; wyrok TSUE z dnia 27 września 1988 r., 263/86, *Humbel*, Lex nr 128775; wyrok TSUE z dnia 1 grudnia 1993 r., C-109/92, *Wirth*, Lex nr 120978.
- 16 P. Craig, G. De Burca, *EU Law: Text, Cases and Materials*, New York 2003, s. 806–811.

Jednocześnie warto pamiętać, iż odpłatność usług nie zawsze oznacza, że płacić za usługę musi jej bezpośredni odbiorca. Kryterium odpłatności uznaje się bowiem za wypełnione również wtedy, gdy obowiązek zapłaty realizuje podmiot trzeci (inny niż usługobiorca)¹⁷. Ma to miejsce np. przy emisji programu telewizyjnego bądź radiowego utrzymującego się z reklam, gdzie odpłatność za emisję realizują na rzecz nadawcy programu zamawiający reklamę, a nie ostateczni odbiorcy usługi (widzowie)¹⁸, a także w przypadku świadczeń medycznych zleczanych i finansowanych przez płatnika zakładom opieki zdrowotnej, zobowiązanym na tej podstawie do ich realizacji na rzecz pacjenta, który jako uprawniony usługobiorca nie jest związany obowiązkiem zapłaty¹⁹.

W kontekście odpłatności warto także zwrócić uwagę na kwalifikację świadczeń realizowanych przez władze publiczne. TSUE orzekł bowiem, iż kryterium odpłatności nie jest spełnione w przypadku działalności prowadzonej bez wynagrodzenia przez państwo lub w imieniu państwa w związku z wypełnianiem jego obowiązków w dziedzinie ochrony socjalnej, kultury, edukacji i sądownictwa, takiej jak nauczanie organizowane w ramach krajowego systemu edukacji lub zarządzanie systemami zabezpieczenia społecznego, które nie są związane z działalnością gospodarczą – w tych sytuacjach uiszczenie przez usługobiorców opłaty, w formie chesnego lub wpisowego, trzeba odbierać jako wniesienie pewnego wkładu na wydatki związane z funkcjonowaniem systemu, co nie stanowi wynagrodzenia w rozumieniu art. 57 TFUE, ponieważ usługa jest wciąż finansowana przede wszystkim ze środków publicznych²⁰.

Powyższe prowadzi do ustalenia, że w konstrukcji usług odpłatność jest cechą podstawową – usługodawca działa jednoznacznie w celu zarobkowym, a realizując ów cel, pobiera określoną opłatę, która nie

może być jedynie symboliczna bądź uznaniowa, lecz musi przedstawiać wymierną wartość ekonomiczną odpowiadającą rynkowej wartości świadczenia. Bez znaczenia pozostaje natomiast techniczny sposób uzyskiwania opłat, pochodzenie wynagrodzenia od podmiotu trzeciego (innego niż usługobiorca), a nawet fakt wykonywania pewnej części usług w sposób nieodpłatny²¹. Tym samym, o ile realizacja odpłatności usług może przybierać mniej lub bardziej kwalifikowane formy, to niedopuszczalne jest jej całkowite pominięcie. Nawet gdy działania będą nosiły znamiona realizacji świadczenia wraz z oznaczeniem wszystkich stron tego stosunku, lecz będzie ono wykonane nieodpłatnie, wykluczy to uznanie, iż ma miejsce realizacja usługi w rozumieniu art. 57 TFUE²².

2.3. Przejściowość usług

W art. 57 TFUE wyraźnie stwierdza się, że „świadczący usługę może, w celu spełnienia świadczenia, wykonywać przejściowo działalność w Państwie Członkowskim świadczenia”. W ten sposób wskazana jest kolejna cecha relewantna usług – przejściowość (tymczasowość).

Cecha ta oznacza, że świadczenie usług nie jest stałe, lecz ma oznaczony wymiar czasowy, tj. identyfikowalny jest jego początek i koniec²³. Należy przy tym podkreślić, że ocena tymczasowości nie powinna sprowadzać się do konkretnego wymiaru czasowego (np. ujętego w dniach okresu przebywania na terytorium innego państwa członkowskiego), lecz należy ją rozpatrywać w kontekście częstotliwości, regularności i ciągłości, przy jednoczesnym uwzględnieniu rodzaju i charakteru realizowanej działalności²⁴. Przejściowy

17 J. Shaw, J. Hunt, C. Wallace, *Economic and social law of the European Union*, New York 2007, s. 148; G.A. Bermann, *Cases and Materials on European Union Law*, St. Paul 2002, s. 655.

18 Zob. wyrok TSUE z dnia 26 kwietnia 1988 r., 352/85, *Bond v. Adverteerdes*, Lex nr 128041.

19 A. Cieśliński, *Wspólnotowe prawo...*, s. 474.

20 Tamże, s. 476–478.

21 M. Szydło, *Swoboda prowadzenia działalności gospodarczej i swoboda świadczenia usług w prawie Unii Europejskiej*, Toruń 2005, s. 95–96.

22 M. Eteł, *Pojęcie przedsiębiorcy w prawie polskim i prawie Unii Europejskiej oraz orzecznictwie sądowym*, Warszawa 2012, s. 111.

23 E. Skrzydło-Tefelska, *Swoboda świadczenia usług* (w:) J. Barcz (red.), *Prawo Unii Europejskiej. Zagadnienia systemowe. Prawo materialne i polityki*, wyd. 3, Warszawa 2006, s. II, 124.

24 E. Skrzydło-Tefelska, *Komentarz...*, s. 950; A. Cieśliński, *Wspólnotowe prawo...*, s. 483–485; wyrok TSUE z dnia 30 listopada 1995 r., C-55/94, *Gebhard*, Lex nr 116531.

charakter usług trafnie obrazuje stan faktyczny, w którym usługodawca udaje się do innego państwa członkowskiego w celu zrealizowania tam świadczenia, a następnie, tj. po jego wykonaniu, wraca do państwa macierzystego²⁵.

Warto przy tym pamiętać, że przejściowość stanowi podstawowe kryterium dywersyfikujące usługi od zorganizowanej formalnie i materialnie, wykonywanej względnie stale (regularnie, powtarzalnie i ciągle) przedsiębiorczości²⁶. Interesujące jest zatem, iż tymczasowość usług nie wyklucza możliwości posiadania przez usługodawcę w innym państwie członkowskim określonej infrastruktury materialnej, np. biura, kancelarii, gabinetu, pracowni lub jakiegokolwiek innej struktury organizacyjnej. Dotyczy to jednak wyłączenie usług, w których infrastruktura tego rodzaju jest zwyczajowo przyjęta bądź niezbędna dla zapewnienia odpowiedniej jakości i bezpieczeństwa realizowanych świadczeń, a także zachowuje właściwą proporcję wobec wymiaru i przedmiotu usług²⁷.

2.4. Transgraniczność usług

Kolejną z cech relewantnych usług jest transgraniczność. W konstrukcji usług wskazuje się cztery warianty transgraniczności właściwe swobodzie przepływu świadczeń²⁸:

1) czynna swoboda świadczenia usług²⁹ – w tym wariantcie usługodawca pochodzący z jednego

państwa członkowskiego i prowadzący w nim stałą działalność gospodarczą przemieszcza się do innego państwa członkowskiego (państwa usługobiorcy) w celu wykonania tam świadczenia (usługi)³⁰. Jest to powszechnie stosowany sposób wykonywania działalności gospodarczej na jednolitym rynku, w szczególności wykorzystywany przez samozatrudnionych, jak adwokaci czy lekarze, którzy udają się do innego państwa członkowskiego tylko na czas reprezentacji klienta lub wykonania zabiegu³¹;

2) bierna swoboda świadczenia usług – w tym wariantcie usługobiorca pochodzący z jednego państwa członkowskiego przemieszcza się do innego państwa członkowskiego (państwa usługodawcy) w celu skorzystania tam ze świadczeń, np. gdy obywatel państwa członkowskiego udaje się do innego z państw UE w celu skorzystania tam choćby z usług fryzjerskich, dentystycznych, gastronomicznych czy hotelarskich³²;

3) granicę przekracza sama usługa – w tym wariantcie usługodawca i usługobiorca pozostają w państwach pochodzenia, lecz granicę przekracza wyłącznie usługa, np. przesłana drogą elektroniczną opinia prawna, projekt architektoniczny, transmisja telewizyjna i radiowa, a nawet oferowana drogą telefoniczną potencjalnym

pozostałe zaś formy transgraniczności zostały wyinterpretowane w drodze aktywności orzeczniczej TSUE.

25 Usługodawca nie zakłada z góry zamiaru powtarzania usługi w przyszłości, nie przebywa stale w państwie wykonywania usługi, nie ustanawia w nim głównego centrum działalności i nie integruje się trwale z państwem, na obszarze którego zrealizował bądź realizuje skonkretyzowane świadczenie. M. Szydło, *Swoboda...*, s. 109–110.

26 P. Craig, G. De Burca, *EU Law...*, s. 800. O normatywnej koncepcji przedsiębiorczości ukształtowanej w dorobku UE, jej cechach relewantnych oraz relacji z usługami (w rozumieniu UE) zob. M. Etel, *Pojęcie...*, s. 98–106.

27 E. Skrzydło-Tefelska, *Komentarz...*, s. 950–951; M. Szydło, *Swoboda...*, s. 110–111; wyrok TSUE z dnia 30 listopada 1995 r., C-55/94, *Gebhard*, Lex nr 116531.

28 J. Shaw, J. Hunt, C. Wallace, *Economic...*, s. 147–148; D. Chalmers, C. Hadjiemmanuil, M.P. Maduro, G. Monti, *European Union Law: Text and Materials*, Cambridge 2006, s. 745.

29 Warto zauważyć, że tylko czynna swoboda świadczenia usług została bezpośrednio wskazana w brzmieniu art. 57 TFUE,

30 E. Skrzydło-Tefelska, *Swoboda...*, s. II 123; P. Craig, G. De Burca, *EU Law...*, s. 804–805; wyrok TSUE z dnia 27 marca 1990 r., C-113/89, *Rush Portuguesa*, Lex nr 126582.

31 A. Cieśliński, *Wspólnotowe prawo...*, s. 487–488; E. Skrzydło-Tefelska, *Komentarz...*, s. 946; P. Craig, G. De Burca, *EU Law...*, s. 805–806.

32 Charakterystyczny dla formy biernej jest fakt, że beneficjentem gwarancji wynikających ze swobody świadczenia usług staje się usługobiorca przejściowo przemieszczający się do innego państwa członkowskiego. E. Skrzydło-Tefelska, *Komentarz...*, s. 946–948; E. Skrzydło-Tefelska, *Swoboda...*, s. II 123–124; wyrok TSUE z dnia 31 stycznia 1984 r., 286/82, *Luisi i Carbone*, Lex nr 131225; wyrok TSUE z dnia 29 kwietnia 1999 r., C-224/97, *Ciola*, Lex nr 110812; wyrok TSUE z dnia 28 kwietnia 1998 r., C-158/96, *Kohll*, Lex nr 111610; Wyrok TSUE z dnia 15 marca 1994 r., C-45/93, *Komisja v. Hiszpania*, Lex nr 122074.

usługobiorcom w innych państwach członkowskich³³. Dopuszczenie przez TSUE tej formy realizacji transgraniczności skutkuje tym, że elementu transgranicznego nie należy automatycznie wykluczać w sytuacji, gdy żadna ze stron świadczenia (usługodawca i usługobiorca) nie przekracza granic, a nawet gdy wszystkie strony legitymują się tą samą przynależnością państwową i faktyczną siedzibą – wówczas elementem transgranicznym może być miejsce realizacji usługi³⁴;

się w stanach faktycznych pozbawionych elementu unijnego (ponadnarodowego), czyli tzw. sytuacjach czysto wewnętrznych³⁸. Oznacza to, że z ochrony gwarantowanej TFUE wyłączone są stany faktyczne, w których wszystkie elementy usługi zamykają się w granicach terytorium jednego i tego samego państwa członkowskiego³⁹. Innymi słowy – brak łącznika unijnego (transgranicznego) wyklucza identyfikację danej działalności jako usługi w rozumieniu UE, a tym samym wyłącza możliwość stosowania TFUE⁴⁰. Ustalenie to jest istotne, gdyż trzeba mieć na uwa-



Transgraniczność stanowi swoistą regułę kolizyjną rozstrzygającą o właściwości przepisów Traktatu.

4) sytuacja pozornie czysto wewnętrzna – w tym wariantcie na pozór wszystkie strony oraz samo realizowane świadczenie pozostają na terytorium jednego i tego samego państwa członkowskiego, jednak pomimo tego szczegółowa analiza danego stanu faktycznego pozwala zidentyfikować element transgraniczny³⁵, np. usługodawca i usługobiorca w celu realizacji świadczenia przemieszczają się do trzeciego państwa członkowskiego³⁶.

W przypadku omawianej cechy usług kluczowe jest jednak to, że transgraniczność stanowi swoistą regułę kolizyjną rozstrzygającą o właściwości przepisów Traktatu³⁷. Wprowadza bowiem zastrzeżenie, w myśl którego rozumienia usług ukształtowanego w dorobku UE, w tym praw i gwarancji stanowiących istotę swobody świadczenia usług, nie stosuje

dze, iż państwa członkowskie UE nie mają obowiązku wprowadzenia do krajowego porządku prawnego konstrukcji usług ukształtowanej w *acquis de l'union* – są natomiast zobowiązane do kwalifikacji danej aktywności jako usługi, a tym samym zastosowania obo-

33 Zob. wyrok TSUE z dnia 10 maja 1995 r., C-384/93, *Alpine Investment*, Lex nr 116267; wyrok TSUE z dnia 18 marca 1980 r., 62/79, *Coditel*, Lex nr 132804.

34 A. Cieśliński, *Wspólnotowe prawo...*, s. 489–490.

35 S. Gołębiowski, *Swoboda świadczenia usług* (w:) Z. Brodecki (red.), *Wolność gospodarcza*, Warszawa 2003, s. 138–139.

36 Zob. wyrok TSUE z dnia 26 lutego 1991 r., C-154/89, *Komisja v. Francja*, Lex nr 123713.

37 D. Chalmers, C. Hadjiemmanuil, M.P. Maduro, G. Monti, *European...*, s. 751.

38 P. Craig, G. De Burca, *EU Law...*, s. 772.

39 D. Chalmers, C. Hadjiemmanuil, M.P. Maduro, G. Monti, *European...*, s. 751–753; P. Craig, G. De Burca, *EU Law...*, s. 804–805; wyrok TSUE z dnia 18 marca 1980 r., 52/79, *Debauve*, Lex nr 132802; wyrok TSUE z dnia 18 marca 1980 r., 62/79, *Coditel*, Lex nr 132804; wyrok TSUE z dnia 26 kwietnia 1988 r., 352/85, *Bond van Adverteerders*, Lex nr 128041; wyrok TSUE z dnia 23 kwietnia 1991 r., C-41/90, *Hofner i Elser*, Lex nr 123847; wyrok TSUE z dnia 19 stycznia 1988 r., 292/86, *Gullung*, Lex nr 127765; wyrok TSUE z dnia 14 października 2004 r., C-36/02, *Omega*, Lex nr 224931; wyrok TSUE z dnia 11 lipca 2002 r., C-60/00, *Carpenter*, Lex nr 138441.

40 J. Barcz, *Swoboda przedsiębiorczości* (w:) J. Barcz (red.), *Prawo Unii...*, s. II, 96; M. Szwarc-Kuczer, *Komentarz do art. 43 TWE* (w:) A. Wróbel (red.), *Traktat ustanawiający Wspólnotę Europejską. Komentarz*, t. 1, Warszawa 2008, s. 893–894; E. Cała-Wacinkiewicz, *Konstrukcja normatywna swobody przedsiębiorczości w UE na tle orzecznictwa Europejskiego Trybunału Sprawiedliwości* (w:) K. Sławik (red.), *Działalność gospodarcza – kluczowe problemy*, Warszawa 2007, s. 46–47.

wiązków i uprawnień wynikających ze swobody świadczenia usług w stanach faktycznych charakteryzujących się elementem ponadnarodowym (czyli transgranicznością)⁴¹.

2.5. Przedmiot usług

Stosownie do art. 57 TFUE „usługi obejmują zwłaszcza: a) działalność o charakterze przemysłowym, b) działalność o charakterze handlowym, c) działalność rzemieślniczą, d) wykonywanie wolnych zawodów”.

Wskazane wyliczenie zawiera jedynie przykładowe rodzaje działalności, które mogą być identyfikowane jako usługi. Zakres przedmiotowy usług obejmuje również inne niż wymienione rodzaje aktywności⁴². Jednoznacznie potwierdza to dorobek orzecznicy, w którym za usługi w rozumieniu TFUE uznano: rozpowszechnianie audycji radiowych i telewizyjnych, wypożyczanie filmów, działalność w zawodzie radcy prawnego, maklera ubezpieczeniowego, zawodowego piłkarza, kolarzy, transakcje terminowe papierami wartościowymi, usługi związane z obrotem papierami wartościowymi, działalność maklerów papierów wartościowych, pośrednictwo pracy, przejmowanie pracownikom, zabiegi medyczne, świadczenia z ubezpieczenia, udzielanie porad prawnych, prowadzenie prac budowlanych, działalność turystyczną, działalność jako przewodnik wycieczek, eksploatację praw własności przemysłowej, przerywanie ciąży przez lekarza, leczenie szpitalne, przeprowadzanie audytów, wykonywanie testamentów, loterie i gry losowe, transport morski, nadzór techniczny nad pojazdami mechanicznymi, ściąganie należności przez firmy windykacyjne na podstawie orzeczenia sądowego, reklamę, udzielanie kredytów, prywatne firmy ochrony osób i mienia, prace porządkowe, świadczenie zabezpieczeń finansowych⁴³.

41 M. Etel, *Pojęcie...*, s. 359.

42 J. Shaw, J. Hunt, C. Wallace, *Economic...*, s. 146.

43 U. Forsthoft, *Komentarz do art. 43 TWE* (w:) E. Grabitz, M. Hilf, D. Łubowski (red.), *Swobody wspólnotowe w Traktacie ustanawiającym Wspólnotę Europejską. Swoboda przepływu towarów, usług i przedsiębiorczości. Komentarz*, Warszawa 2009, s. 504–507; I. Kawka, *Gospodarcza działalność usługowa w prawie polskim w świetle unijnych swobód przedsiębiorczości i świadczenia usług*, Warszawa 2015, s. 160–164. Warto jednak zwrócić uwagę, że niektóre

Warto także podkreślić, że wyliczenie z art. 57 TFUE nie oznacza, iż rodzaje działalności wskazane w treści tego przepisu są *ex lege* uznawane za usługi w rozumieniu właściwym dla UE.

Przed wszystkim jednak wyliczenie zawierające tak zróżnicowane płaszczyzny aktywności ukazuje, jak szeroki zakres znaczeniowy przypisano usługom, które są w konstrukcji przyjętej w *acquis de l'union* identyfikowane na podstawie cech relewantnych w gruncie rzeczy niezależnie od przedmiotu działalności.

2.6. Samoistny charakter swobody

Do charakteru swobody świadczenia usług nawiązują akapit 1 i 3 definicji z art. 57 TFUE, które za usługi pozwalają uznawać świadczenia „w zakresie, w jakim nie są objęte postanowieniami o swobodnym przepływie towarów, kapitału i osób” oraz „z zastrzeżeniem postanowień rozdziału dotyczącego prawa przedsiębiorczości”.

Przyjęte sformułowania mogą prowadzić do wniosku, że swoboda świadczenia usług względem pozostałych swobód rynku wewnętrznego pełni funkcje akcesoryjne lub pomocnicze. Wniosek ten nie jest jednak właściwy.

Trybunał Sprawiedliwości Unii Europejskiej wyjaśnił bowiem, że treść art. 57 TFUE nie hierarchizuje ani nie przesądza o pierwszeństwie którejkolwiek ze swobód traktatowych, a celem zamieszczenia tego sformułowania było objęcie zakresem swobód wszelkiej działalności gospodarczej na terytorium UE, przy czym w przypadku, gdy działalność gospodarcza wykazuje związki z różnymi swobodami, należy w oparciu o szczegółową analizę stanu faktycznego ocenić, która z nich ma charakter dominujący, a następnie zastosować wyłączenie gwarancje i uprawnienia z niej

dziedziny działalności wyłączone z zakresu regulacji poświadczonej usługom – m.in. na mocy art. 58 TFUE swobodę przepływu usług w dziedzinie transportu regulują postanowienia tytułu dotyczącego transportu, a liberalizacja usług bankowych i ubezpieczeniowych związanych z przepływem kapitału jest realizowana w zgodzie z liberalizacją przepływu kapitału. Ponadto charakterystyczną i traktowaną odmiennie kategorię usług stanowią usługi w ogólnym interesie gospodarczym: G. Materna, *Pojęcie przedsiębiorcy w polskim i europejskim prawie ochrony konkurencji*, Warszawa 2009, s. 141–142; I. Kawka, *Gospodarcza działalność...*, s. 331–365.

wynikające. Tym samym TSUE wykluczył możliwość jednoczesnego korzystania ze swobody świadczenia usług i innych swobód gwarantowanych traktatem – niedopuszczalne jest bowiem kumulatywne stosowanie dwóch lub więcej swobód traktatowych w stosunku do tego samego stanu faktycznego, gdyż każda z nich

„świadczący usługę może, w celu spełnienia świadczenia, wykonywać przejściowo działalność w Państwie Członkowskim świadczenia na tych samych warunkach, jakie państwo to nakłada na własnych obywateli”.

Regulacje prawa pierwotnego UE trafnie ukazują istotę swobody i podstawowe jej elementy, jednakże



Artykuł 57 TFUE nie hierarchizuje ani nie przesądza o pierwszeństwie którejkolwiek ze swobód traktatowych.

ma ściśle określony zakres, cechy charakterystyczne i dozwolone wyjątki od zastosowania. W rezultacie należy przyjąć, że jeżeli konkretna działalność nie wypełnia znamion pozostałych swobód, a odpowiada cechom relewantnym usługi, to powinna być tak identyfikowana i powinny mieć wobec niej zastosowanie przepisy dotyczące przepływu usług⁴⁴.

3. Regulacje prawne zmierzające do urzeczywistnienia swobody świadczenia usług

3.1. Prawo unijne

Podstawą swobody świadczenia usług jest prawo pierwotne UE. Istotę tej swobody wyrażają art. 56 i 57 TFUE. Przepisy te znoszą ograniczenia i konstytuują zakaz dyskryminacji w swobodnym świadczeniu usług. Stosownie do art. 56 TFUE „ograniczenia w swobodnym świadczeniu usług wewnątrz Unii są zakazane w odniesieniu do obywateli Państw Członkowskich mających swe przedsiębiorstwo w Państwie Członkowskim innym niż Państwo odbiorcy świadczenia”⁴⁵. Natomiast art. 57 TFUE stanowi, że

zmierzając do liberalizacji usług, Parlament Europejski i Rada przyjęły szereg dyrektyw uzupełniających prawo pierwotne⁴⁶.

Podstawowym aktem prawa wtórnego w dziedzinie usług jest dyrektywa 2006/123/WE. Jej głównym celem jest usunięcie barier w swobodzie przedsiębiorczości dla usługodawców w państwach członkowskich, a także barier w swobodnym przepływie usług między państwami członkowskimi oraz zagwarantowanie usługobiorcom i usługodawcom pewności prawnej niezbędnej do realizowania w praktyce tych dwóch podstawowych swobód zapisanych w traktacie⁴⁷.

Unijna dyrektywa usługowa „ustanawia ogólne przepisy ułatwiające korzystanie ze swobody przedsiębiorczości przez usługodawców oraz swobodnego przepływu usług, zapewniając przy tym wysoki poziom jakości usług”⁴⁸. W tym zakresie w szczególności:

- 1) zakłada uproszczenie procedur administracyjnych, w tym możliwość ich realizacji drogą elektroniczną, utworzenie punktów kontaktowych, gwarantuje prawo do informacji (art. 5–8),
- 2) wskazuje działania uznawane za przejaw dyskryminacji, które naruszają bądź potencjalnie mogą

44 E. Skrzydło-Tefelska, *Komentarz...*, s. 942; E. Skrzydło-Tefelska, *Swoboda...*, s. II, 120; M. Szydło, *Swoboda...*, s. 96–122; wyrok TSUE z dnia 3 października 2006 r., C-452/04, *Fidium Finanz*, Lex nr 227007.

45 Zakaz dyskryminacji z art. 57 TFUE dopełnia art. 61 TFUE, zgodnie z którym dopóki ograniczenia w swobodnym świadczeniu usług nie zostaną zniesione, każde z Państw Człon-

kowskich stosuje je do wszystkich świadczących usługi bez względu na przynależność państwową lub miejsce zamieszkania.

46 W tym zakresie Parlament Europejski i Rada działają na podstawie art. 59 TFUE.

47 Wskazuje na to motyw (5) dyrektywy 2006/123/WE.

48 Art. 1 dyrektywy 2006/123/WE.

naruszać zakazy określone w TFUE – wymogi zakazane oraz wymogi podlegające ocenie (art. 14–15),

- 3) określa prawa usługobiorców (art. 19–21),
- 4) określa obowiązki usługodawców i państw członkowskich związane z jakością usług (art. 22–27),
- 5) wytycza podstawy i zakres współpracy administracyjnej państw członkowskich (art. 28–36).

Niebagatelne znaczenie dla urzeczywistnienia swobody świadczenia usług ma również dyrektywa 2005/36/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 7 września 2005 r. w sprawie uznawania kwalifikacji zawodowych⁴⁹. Ustanawia bowiem zasady, na podstawie których każde państwo członkowskie, które uzależnia dostęp do zawodu regulowanego lub jego wykonywanie na swoim terytorium od posiadania

Istotne są również dyrektywy sektorowe poświęcone dziedzinom szczególnie ważnym dla rozwoju gospodarki europejskiej bądź takim, w których swoboda przepływu usług była najbardziej ograniczona. Dotyczą one m.in. telekomunikacji, poczty, energetyki, usług finansowych, usług bankowych i usług ubezpieczeniowych, usług medycznych, handlu elektronicznego, usług medialnych, a także transportu drogowego, kolejowego i lotniczego oraz żeglugi śródlądowej⁵².

3.2. Prawo polskie

W aktualnym stanie prawnym podstawę regulacji ukierunkowanych na urzeczywistnienie i efektywne funkcjonowanie swobody świadczenia usług w prawie polskim stanowią ustawy współtworzące tzw. konstytucję biznesu. Są to:



Zmierzając do liberalizacji usług, Parlament Europejski i Rada przyjęły szereg dyrektyw uzupełniających prawo pierwotne.

szczególnych kwalifikacji zawodowych, uznaje, dla celów dostępu do tego zawodu i jego wykonywania, kwalifikacje zawodowe uzyskane w innych państwach członkowskich, które umożliwiają posiadaczowi wymienionych kwalifikacji wykonywanie w tych państwach tego samego zawodu⁵⁰. Uznanie kwalifikacji zawodowych przez przyjmujące państwo członkowskie pozwala beneficjentom na uzyskanie w tym państwie dostępu do tego samego zawodu, w odniesieniu do którego posiadają kwalifikacje w rodzimym państwie członkowskim, oraz wykonywanie tego zawodu w przyjmującym państwie członkowskim na tych samych warunkach, jakie obowiązują obywateli przyjmującego państwa członkowskiego⁵¹.

- 1) ustawa z dnia 6 marca 2018 r. – Prawo przedsiębiorców⁵³ (dalej: pr. przeds.),
- 2) ustawa z dnia 6 marca 2018 r. o zasadach uczestnictwa przedsiębiorców zagranicznych i innych osób zagranicznych w obrocie gospodarczym na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej⁵⁴ (dalej: u.z.u.p.z.),
- 3) ustawa z dnia 6 marca 2018 r. o Centralnej Ewidencji i Informacji o Działalności Gospodarczej i Punkcie Informacji dla Przedsiębiorcy⁵⁵ (dalej: u.c.e.i.d.g.),
- 4) ustawa z dnia 6 marca 2018 r. o Rzeczniku Małych i Średnich Przedsiębiorców⁵⁶ (dalej: u.r.m.ś.p.).

49 Dyrektywa 2005/36/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 7 września 2005 r. w sprawie uznawania kwalifikacji zawodowych (Dz.Urz. UE L 255 z 30.9.2005 r., s. 22).

50 Zob. art. 1 dyrektywy 2005/36/WE.

51 Por. art. 4 dyrektywy 2005/36/WE.

52 I. Kawka, *Gospodarcza działalność...*, s. 168–171.

53 Tekst jedn. Dz.U. z 2019 r., poz. 1292 z późn. zm.

54 Tekst jedn. Dz.U. z 2019 r., poz. 1079 z późn. zm.

55 Tekst jedn. Dz.U. z 2019 r., poz. 1291 z późn. zm.

56 Dz.U. z 2018 r., poz. 648 z późn. zm.

Wskazane akty wytyczają fundament przepisów materialnych, ustrojowych i proceduralnych dotyczących przedsiębiorcy, określając nadrzędne i uniwersalne zasady podejmowania, wykonywania i zakończenia działalności gospodarczej w Polsce – implementując do krajowego porządku prawnego treści europejskiej dyrektywy usługowej. Ich konsekwencją było także wprowadzenie zmian w kilkudziesięciu ustawach odrębnych⁵⁷, a także przyjęcie szeregu przepisów

świadczenia usług samodzielnie bądź z innymi usługowcami; b) zakazu stosowania wymogów ograniczających korzystanie z usług transgranicznych; c) obowiązków informacyjnych usługodawcy; d) zakazu dyskryminacji usługobiorców; e) właściwości innych aktów prawa krajowego⁶¹.

Oczywiście nie są to wszystkie akty normatywne dotyczące swobody świadczenia usług w Polsce. Do tej kategorii zaliczana jest również szeroka grupa tzw.



Podstawę regulacji ukierunkowanych na urzeczywistnienie i efektywne funkcjonowanie swobody świadczenia usług w prawie polskim stanowią ustawy współtworzące tzw. konstytucję biznesu.

przejściowych i dostosowujących⁵⁸.

Warto przy tym zauważyć, że spośród wyżej wskazanych bezpośrednio o usługach i swobodzie świadczenia usług traktuje u.z.u.p.z. – w obrocie gospodarczym na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej⁵⁹. Tym samym to przede wszystkim ten akt stanowi normatywną podstawę czasowego oferowania lub świadczenia usług w Polsce⁶⁰. W zakresie transgranicznej działalności usługowej odnosi się on m.in. do: a) dopuszczalności czasowego świadczenia usług przez usługodawcę z państwa członkowskiego, w tym

57 Zob. art. 2–190 ustawy z dnia 6 marca 2018 r. – Przepisy wprowadzające ustawę – Prawo przedsiębiorców oraz inne ustawy dotyczące działalności gospodarczej (Dz.U. z 2018 r., poz. 650 z późn. zm.), dalej: Przepisy wprowadzające.

58 Zob. art. 194–236 Przepisów wprowadzających.

59 Akt ten zastąpił ustawę z dnia 4 marca 2010 r. o świadczeniu usług na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej (tekst jedn. Dz.U. z 2016 r., poz. 893 z późn. zm.) oraz ustawę z dnia 6 lipca 1982 r. o zasadach prowadzenia na terytorium Polskiej Rzeczypospolitej Ludowej działalności gospodarczej w zakresie drobnej wytwórczości przez zagraniczne osoby prawne i fizyczne (tekst jedn. Dz.U. z 1989 r., nr 27, poz. 148 z późn. zm.).

60 Art. 1 ust. 1 u.z.u.p.z.

ustaw korporacyjnych regulujących zasady wykonywania określonych zawodów⁶² oraz ustaw sektorowych odnoszących się do konkretnych dziedzin działalności gospodarczej⁶³. W przepisach tych aktów dokonuje się kolejnych zmian i uzupełnień wynikających z prawa unijnego, urzeczywistniających swobodę świadczenia usług w Polsce jako państwie członkowskim Unii Europejskiej.

4. Wnioski

Reasumując powyższe, należy stwierdzić, że usługi w prawie Unii Europejskiej interpretowane są jako wykonywane w innym państwie członkowskim (transgraniczne) odpłatne świadczenia o charakterze przejściowym.

Wypracowanie w *acquis de l'union* tak charakterystycznej koncepcji usług, stanowiących swoistą kwalifikowaną postać działalności gospodarczej, wynika

61 Art. 5–13 u.z.u.p.z.

62 Są to przede wszystkim akty prawne implementujące dyrektywę 2005/36/WE.

63 Należą tu głównie akty prawne harmonizujące polskie prawo z dyrektywami sektorowymi skupionymi na dziedziach szczególnie ważnych dla rozwoju gospodarki europejskiej oraz takimi, w których swoboda przepływu usług była najbardziej ograniczona.

z potrzeby eliminowania ograniczeń utrudniających lub uniemożliwiających efektywne funkcjonowanie swobody świadczenia usług i stosowanie wynikających z niej obowiązków i uprawnień. Tym niemniej nie sposób twierdzić, że jest ona jednoznaczna, precyzyjna, czytelna, wolna od kontrowersji bądź jednolicie interpretowana. Źródeł trudności i wątpliwości w zakresie identyfikacji usług jest co najmniej kilka.

Po pierwsze, ukształtowana w *acquis de l'union* koncepcja nie precyzuje znaczenia usług wprost i bezpośrednio, lecz wskazuje wyłącznie na przesłanki, na których opiera ich identyfikację. Są to cechy relewantne samych usług: odpłatność, przejściowość i transgraniczność, jak również swobody świadczenia usług, tj. jej przedmiot oraz samoistny charakter.

Po drugie, interpretacja poszczególnych przesłanek nie jest oczywista. Ich znaczenie jest szeroko precyzowane, objaśniane i komentowane w nauce i judykaturze.



Przyjęte w prawie unijnym znaczenie usług jest odmienne od stosowanego w prawie polskim.

Oznacza to, że prawidłowa ocena cech relewantnych wobec konkretnych przejawów działalności wymaga wiedzy, umiejętności i doświadczenia.

Po trzecie, wypracowana koncepcja jest otwarta i kazuistyczna. Jej fundamentem jest definicja legalna z art. 57 TFUE, w założeniu dopełniana kolejnymi orzeczeniami Trybunału. Ocena tego, czy działalność jest usługą, musi być bowiem przeprowadzana w odniesieniu do indywidualnych przypadków w świetle wszystkich cech charakterystycznych dla danego rodzaju działalności, w szczególności sposobu świadczenia, organizacji i finansowania w danym państwie członkowskim.

Po czwarte, unijna koncepcja podlega ciągłej ewolucji. Trzeba mieć świadomość, że zakres znaczeniowy usług i poszczególnych elementów konstrukcyjnych, na których oparto ich koncepcję identyfikacyjną, nieustannie się rozwija i zmienia. Jest to zrozumiałe, gdyż ich treść musi uwzględniać ustalenia judykatury oraz teorie, opracowania i analizy naukowe. Ponadto nie

jest niezależna od aktywności usługodawców i usługobiorców, jak też praktyki wykonywania działalności gospodarczej czy ewolucji rynku.

Po piąte, koncepcja identyfikacyjna usług jest koncepcją autonomiczną Unii Europejskiej. Nadany usługom zakres znaczeniowy jest niezależny od przyjętego w wewnętrznych porządkach prawnych państw członkowskich i pozostaje podporządkowany potrzebom unijnym – celem identyfikacji usług jest eliminowanie barier utrudniających lub uniemożliwiających efektywne funkcjonowanie swobody świadczenia usług, jak i stosowanie wynikających z niej obowiązków i uprawnień⁶⁴. Konsekwencją tego jest fakt, iż państwa członkowskie na mocy regulacji unijnych są zmuszone do dokonywania indywidualnej oceny każdego stanu faktycznego, na podstawie którego winny ustalać właściwość swobody przepływu świadczeń i dokonywać kwalifikacji aktywności jako usług w rozumieniu

przepisów prawa unijnego⁶⁵.

Po szóste, koncepcja przyjęta w dorobku Unii Europejskiej jest różna od potocznego rozumienia usług w języku polskim, w którym przyjmuje się, iż usługi stanowią „działalność gospodarczą służącą do zaspokajania potrzeb ludzi”⁶⁶.

Po siódme, unijna koncepcja odbiega od rozumienia usług w ekonomii. Przedstawiciele nauk ekonomicznych przyjmują, że usługi są czynnościami przybierającymi postać świadczeń mających na celu zaspokajanie

64 L. Morawski, *Zasady wykładni prawa*, Toruń 2010, s. 303; K. Masło, *Wykładnia autonomiczna w prawie Unii Europejskiej* (w:) C. Mik (red.), *Wykładnia prawa Unii Europejskiej*, Toruń 2008, s. 87–111.

65 Nie oznacza to jednak, że państwa członkowskie UE nie mają obowiązku wprowadzenia do krajowego porządku prawnego konstrukcji usługi ukształtowanej w *acquis de l'union*, M. Etel, *Pojęcie...*, s. 359–360.

66 *Słownik języka polskiego PWN*, <https://sjp.pwn.pl/sjp/uslugi;2533507.html> (dostęp 21.10.2019).

ludzkich potrzeb wykonywanych przez jedne osoby na rzecz drugich, które co do zasady nie są bezpośrednio związane z wytwarzaniem produktów⁶⁷.

Po ósme, przyjęte w prawie unijnym znaczenie usług jest odmienne od stosowanego w prawie polskim. Usługi według *acquis de l'union* trudno uznać za działalność gospodarczą w rozumieniu art. 3 pr. przeds., zgodnie z którym „działalnością gospodarczą jest zorganizowana działalność zarobkowa, wykonywana we własnym imieniu i w sposób ciągły”⁶⁸, a przynajmniej kwalifikacja taka nie jest oczywista i intuicyjna. Inaczej, niż przyjęto w Unii Europejskiej, i w innym kontekście są identyfikowane usługi w prawie zamówień publicznych⁶⁹, Polskiej Klasyfikacji Działalności⁷⁰ czy też Polskiej Klasyfikacji Wyrobów i Usług⁷¹.

Powyższe pozwala dostrzec, z jakich przyczyn i w jakim zakresie normatywna koncepcja usług ukształtowana w *acquis de l'union* sprawia trudności i wywołuje dyskusje. W konsekwencji negatywnie wpływa na funkcjonowanie swobody świadczenia usług i wymusza nieustanne zaangażowanie, w tym w zakresie stanowienia i stosowania prawa, organów unijnych i krajowych.

Jednocześnie warto podkreślić, że nie bez wpływu na efektywność i skuteczność swobody przepływu

świadczeń jest szeroki zakres uprawnień usługodawców. Wobec usług i swobody ich świadczenia państwa członkowskie często działają zachowawczo, asekuracyjnie i zaangażowanie ograniczają wyłącznie do wykonania podstawowych obowiązków, argumentując to niezrozumieniem, brakiem doświadczenia, koniecznością ochrony rynku, w tym krajowych usługodawców i usługobiorców, oraz obowiązkiem zagwarantowania odpowiedniej jakości i bezpieczeństwa usług.

Opracowanie przedstawia częściowe wyniki projektu badawczego „Informatyzacja ksiąg wieczystych”, nr rej. 2015/17/B/H55/00460, finansowanego ze środków Narodowego Centrum Nauki.

Bibliografia

- Barcz J., *Swoboda przedsiębiorczości* (w:) J. Barcz (red.), *Prawo Unii Europejskiej. Zagadnienia systemowe. Prawo materialne i polityki*, t. 2, wyd. 3, Warszawa 2006, s. 93–118.
- Bermann G.A., *Cases and Materials on European Union Law*, St. Paul 2002.
- Cała-Wacinkiewicz E., *Konstrukcja normatywna swobody przedsiębiorczości w UE na tle orzecznictwa Europejskiego Trybunału Sprawiedliwości* (w:) K. Ślawik (red.), *Działalność gospodarcza – kluczowe problemy*, Warszawa 2007, s. 44–57.
- Chalmers D., Hadjiemmanuil C., Maduro M.P., Monti G., *European Union Law: Text and Materials*, Cambridge 2006.
- Cieśliński A., *Wspólnotowe prawo gospodarcze*, t. 1, *Swobody rynku wewnętrznego*, wyd. 2, Warszawa 2009.
- Craig P., De Burca G., *EU Law: Text, Cases and Materials*, New York 2003.
- Dominiak J., Hauke J., *Sektor usług i jego zmiany w Polsce i innych krajach UE w latach 1995–2012*, „Rozwój Regionalny i Polityka Regionalna” 2015, z. 32, s. 31–43.
- Etel M., *Działalność gospodarczą jako determinant „przedsiębiorcy” w prawie UE*, „Przegląd Podatków Lokalnych i Finansów Samorządowych” 2011, nr 1, s. 21–26.
- Etel M., *Pojęcie przedsiębiorcy w prawie polskim i prawie Unii Europejskiej oraz orzecznictwie sądowym*, Warszawa 2012.
- Forsthoff U., *Komentarz do art. 43 TWE* (w:) E. Grabitz, M. Hilf, D. Lúbowski (red.), *Swobody wspólnotowe w Traktacie ustanawiającym Wspólnotę Europejską. Swoboda przepływu towarów, usług i przedsiębiorczości. Komentarz*, Warszawa 2009, s. 369–372.
- 67 M. Szydło, *Swoboda...*, s. 84; O. Lange, *Ekonomia polityczna*, t. 1, *Zagadnienia ogólne*, wyd. 3, Warszawa 1963, s. 21; J. Lewandowski, W.B. Szytyber (red.), *Ekonomia polityczna*, Warszawa 1987, s. 372–373; C. Niewadzki, *Problemy rozwoju usług*, Warszawa 1968, s. 17.
- 68 Kwalifikacja usług w rozumieniu ukształtowanym w dorobku Unii Europejskiej jako działalności gospodarczej, o której mowa w art. 3 pr. przeds., nie jest wykluczona bądź niemożliwa, ale wymaga odpowiedniej argumentacji, umiejętności, wiedzy i doświadczenia. M. Etel, *Pojęcie...*, s. 171–273.
- 69 Zgodnie z art. 2 pkt 10 ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. – Prawo zamówień publicznych (tekst jedn. Dz.U. z 2019 r., poz. 1843 z późn. zm.) „ilekroć w ustawie jest mowa o usługach – należy przez to rozumieć wszelkie świadczenia, których przedmiotem nie są roboty budowlane lub dostawy”.
- 70 Rozporządzenie Rady Ministrów z dnia 24 grudnia 2007 r. w sprawie Polskiej Klasyfikacji Działalności (PKD) (Dz.U. z 2007 r., nr 251, poz. 1885 z późn. zm.).
- 71 Rozporządzenie Rady Ministrów z dnia 4 września 2015 r. w sprawie Polskiej Klasyfikacji Wyrobów i Usług (PKWiU) (Dz.U. z 2015 r., poz. 1676 z późn. zm.).

- Gołębiewski S., *Swoboda świadczenia usług* (w:) Z. Brodecki (red.), *Wolność gospodarcza*, Warszawa 2003, s. 137–144.
- International trade in services – market integration indicators*, http://appsso.eurostat.ec.europa.eu/nui/show.do?dataset=bop_its_str&lang=en (dostęp 21.10.2019).
- Kawka I., *Gospodarcza działalność usługowa w prawie polskim w świetle unijnych swobód przedsiębiorczości i świadczenia usług*, Warszawa 2015.
- Lange O., *Ekonomia polityczna*, t. 1, *Zagadnienia ogólne*, wyd. 3, Warszawa 1963.
- Lewandowski J., Szyber W.B. (red.), *Ekonomia polityczna*, Warszawa 1987.
- Masło K., *Wykładnia autonomiczna w prawie Unii Europejskiej* (w:) C. Mik (red.), *Wykładnia prawa Unii Europejskiej*, Toruń 2008, s. 87–111.
- Materna G., *Pojęcie przedsiębiorcy w polskim i europejskim prawie ochrony konkurencji*, Warszawa 2009.
- Morawski L., *Zasady wykładni prawa*, Toruń 2010.
- Niewiadzki C., *Problemy rozwoju usług*, Warszawa 1968.
- Nowacki R., Wasilik K., *Tendencje rozwojowe sektora usług w Polsce po przystąpieniu do Unii Europejskiej* (w:) E. Kaliszuk (red.), *Dziesięć lat Polski w Unii Europejskiej*, Warszawa 2014, s. 105–119.
- Shaw J., Hunt J., Wallace C., *Economic and social law of the European Union*, New York 2007.
- Skrzydło-Tefelska E., *Komentarz do art. 49–50 TWE* (w:) A. Wróbel (red.), *Traktat ustanawiający Wspólnotę Europejską. Komentarz*, t. 1, Warszawa 2008, s. 926–963.
- Skrzydło-Tefelska E., *Swoboda świadczenia usług* (w:) J. Barcz (red.), *Prawo Unii Europejskiej. Zagadnienia systemowe. Prawo materialne i polityki*, t. 2, wyd. 3, Warszawa 2006, s. 119–146.
- Słownik języka polskiego PWN*, <https://sjp.pwn.pl/sjp/uslugi;2533507.html> (dostęp 21.10.2019).
- Stefaniak J., *Rola usług w gospodarce* (w:) D. Kopycińska (red.), *Zachowania rynkowe w teorii i praktyce*, Szczecin 2007, s. 98–107.
- Szwarc-Kuczer M., *Komentarz do art. 43 TWE* (w:) A. Wróbel (red.), *Traktat ustanawiający Wspólnotę Europejską. Komentarz*, t. 1, Warszawa 2008, s. 887–926.
- Szydło M., *Swoboda prowadzenia działalności gospodarczej i swoboda świadczenia usług w prawie Unii Europejskiej*, Toruń 2005.
- Wróbel A., *Rola sektora usług w rozwoju społeczno-gospodarczym i kształtowaniu gospodarki opartej na wiedzy w Polsce*, „Nierówności Społeczne a Wzrost Gospodarczy” 2014, nr 1, s. 306–319.
- Akty prawne**
- Dyrektywa 2005/36/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 7 września 2005 r. w sprawie uznawania kwalifikacji zawodowych (Dz.Urz. UE L 255 z 30.9.2005 r., s. 22).
- Dyrektywa 2006/123/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 12 grudnia 2006 r. dotycząca usług na rynku wewnętrznym (Dz.Urz. UE L 376 z 27.12.2006, s. 36).
- Rozporządzenie Rady Ministrów z dnia 24 grudnia 2007 r. w sprawie Polskiej Klasyfikacji Działalności (PKD) (Dz.U. z 2007 r., nr 251, poz. 1885 z późn. zm.).
- Rozporządzenie Rady Ministrów z dnia 4 września 2015 r. w sprawie Polskiej Klasyfikacji Wyrobów i Usług (PKWiU) (Dz.U. z 2015 r., poz. 1676 z późn. zm.).
- Traktat ustanawiający Europejską Wspólnotę Gospodarczą zawarty w Rzymie w dniu 25 marca 1957 r., który od momentu przyjęcia Traktatu z Lizbony nosi nazwę Traktatu o funkcjonowaniu Unii Europejskiej (wersja skonsolidowana Dz.U. z 2004 r., nr 90, poz. 864/2 z późn. zm.).
- Ustawa z dnia 6 lipca 1982 r. o zasadach prowadzenia na terytorium Polskiej Rzeczypospolitej Ludowej działalności gospodarczej w zakresie drobnej wytwórczości przez zagraniczne osoby prawne i fizyczne (tekst jedn. Dz.U. z 1989 r., nr 27, poz. 148 z późn. zm.).
- Ustawa z dnia 29 stycznia 2004 r. – Prawo zamówień publicznych (tekst jedn. Dz.U. z 2019 r., poz. 1843 z późn. zm.).
- Ustawa z dnia 2 lipca 2004 r. o swobodzie działalności gospodarczej (tekst jedn. Dz.U. z 2017 r., poz. 2168 z późn. zm.).
- Ustawa z dnia 4 marca 2010 r. o świadczeniu usług na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej (tekst jedn. Dz.U. z 2016 r., poz. 893 z późn. zm.).
- Ustawa z dnia 6 marca 2018 r. o Centralnej Ewidencji i Informacji o Działalności Gospodarczej i Punkcie Informacji dla Przedsiębiorcy (tekst jedn. Dz.U. z 2019 r., poz. 1291 z późn. zm.).
- Ustawa z dnia 6 marca 2018 r. o Rzeczniku Małych i Średnich Przedsiębiorców (Dz.U. z 2018 r., poz. 648 z późn. zm.).
- Ustawa z dnia 6 marca 2018 r. o zasadach uczestnictwa przedsiębiorców zagranicznych i innych osób zagranicznych w obrocie gospodarczym na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej (tekst jedn. Dz.U. z 2019 r., poz. 1079 z późn. zm.).
- Ustawa z dnia 6 marca 2018 r. – Prawo przedsiębiorców (tekst jedn. Dz.U. z 2019 r., poz. 1292 z późn. zm.).
- Ustawa z dnia 6 marca 2018 r. – Przepisy wprowadzające ustawę – Prawo przedsiębiorców oraz inne ustawy dotyczące działalności gospodarczej (Dz.U. z 2018 r., poz. 650 z późn. zm.).