

MAXIMILIAN PIEKUT

ORCID: 0000-0001-6616-5068

Uniwersytet Warszawski
m.piekut@wpia.uw.edu.pl

Pomiędzy ochroną sektorów strategicznych a protekcjonizmem — uregulowania dotyczące osób zagranicznych w ujęciu porównawczym

Abstrakt: Artykuł skupia się na ochronie sektorów strategicznych. Głównym celem, który stawia sobie autor, jest wskazanie różnicy pomiędzy protekcjonizmem jako doktryną ekonomiczną a uzasadnioną ochroną kluczowych sektorów gospodarki z perspektywy funkcjonowania państwa. Na początku tekstu przedstawiona jest obecna sytuacja na arenie międzynarodowej, która jest punktem wyjścia do rozważenia ograniczeń handlu i inwestycji wprowadzanych w systemach prawnych USA, Chin oraz państw członkowskich UE. Autor tekstu podkreśla znaczenie definicji pojęć, takich jak protekcjonizm, sektor strategiczny oraz osoba zagraniczna. Główna część tekstu dotyczy obowiązujących już regulacji, w szczególności nowych instrumentów prawnych, które wymienione państwa wprowadziły w ostatnim okresie.

Słowa kluczowe: protekcjonizm, reglamentacja, sektor strategiczny, osoba zagraniczna, inwestycje zagraniczne.

1. Czy czeka nas powrót do ery protekcjonizmu?

Mało kto spodziewał się, że po 24 latach od założenia Światowej Organizacji Handlu i 18 latach od momentu dołączenia Chińskiej Republiki Ludowej do tejże organizacji¹ głównym tematem w mediach na całym świecie będzie wojna handlowa pomiędzy dwiema największymi gospodarkami świata². Pierwszym zwiast-

¹ R. Adhikari, Y. Yang, *What Will WTO Membership Mean for China and Its Trading Partners?*, *Finance & Development*, „International Monetary Fund” 39, 2002, nr 3, s. 1.

² International Monetary Fund, *World Economic Outlook (April 2019)*, <https://www.imf.org/external/datamapper/NGDPD@WEO/OEMDC/ADVEC/WEOWORLD> (dostęp: 30.09.2019).
Prawo 329, 2020

stunem takiej sytuacji stała się kampania Donalda Trumpa na prezydenta Stanów Zjednoczonych. 26 czerwca 2016 roku w trakcie spotkania wyborczego w stanie Pensylwania, wtedy jeszcze kandydat na prezydenta zwrócił uwagę na nieuczciwą konkurencję ze strony Chińskiej Republiki Ludowej, a samo dołączenie państwa do Światowej Organizacji Handlu nazwał „największym skokiem rabunkowym w historii”³. To wtedy również pada pierwsza zapowiedź nałożenia ceł na ChRL na podstawie sekcji 201 oraz 301 Trade Act z 1974 roku oraz sekcji 232 Trade Expansion Act z 1962 roku⁴, co zresztą, po wygranych wyborach, ma miejsce⁵.

Co ważne, konflikt handlowy pomiędzy USA a ChRL nie jest wyłącznie wojną celną. Kolejne rundy nakładanych naprzemiennie ceł są uzasadniane brakiem postępów w rozmowach nad porozumieniem mającym regulować współpracę gospodarczą obu krajów. Znaczna część tych postanowień dotyczy sektorów strategicznych, a w szczególności procederu wymuszania transferu wiedzy. Dodatkowo, oprócz nakładanych ceł, administracja Stanów Zjednoczonych wykorzystuje inne instrumenty prawne mające na celu zabezpieczenie interesów strategicznych Waszyngtonu, takie jak kontrola następcza transakcji dokonywana przez Committee on Foreign Investment in the United States (dalej: CFIUS), czy wpisanie chińskich podmiotów na Entity List⁶, co wiąże się z wymogiem uzyskania licencji w przypadku eksportu, transferu i reeksportu produktów z USA.

Konflikt gospodarczy państw o dwóch największych gospodarkach świata ma wpływ na globalne rynki finansowe, handel czy nawet rynek pracy. Nie jest to jednak tendencja, która dotyczy wyłącznie Stanów Zjednoczonych i Chińskiej Republiki Ludowej. Podobne tendencje występują w Unii Europejskiej. W marcu 2019 roku Mercator Institute for China Studies (MERICS) we współpracy z Rhodium Group (RHG) opublikowały raport o tytule *Chinese FDI in Europe: 2018 trends and impact of new screening policies*, który podsumowuje najnowsze zmiany w procedurach kontroli inwestycji zagranicznych w państwach członkowskich Unii Europejskiej. Z raportu wynika, że siedem państw członkowskich (Francja, Niemcy, Węgry, Włochy, Łotwa, Litwa oraz Wielka Brytania) od 2017 roku uchwaliło lub znowelizowało akty prawne ustanawiające system kontroli nad inwestycjami zagranicznymi⁷. Co więcej, Unia Europejska regularnie nakłada cła antydumpingowe na Chińską Republikę Ludową, a Stany Zjednoczone — na Unię Europejską.

Wydawało się, że po latach globalizacji i towarzyszącej jej rosnącej wymianie handlowej, protekcjonizm przeszedł do historii. Czy biorąc jednak pod uwagę

³ Dokładne sformułowanie w języku angielskim brzmiało: *greatest jobs theft in history*.

⁴ W. Morrison, *Enforcing U.S. Trade Laws: Section 301 and China*, Congressional Research Service, <https://fas.org/sgp/crs/row/IF10708.pdf> (dostęp: 30.09.2019).

⁵ D. Trump, *Full transcript: Donald Trump's jobs plan speech*, <https://www.politico.com/story/2016/06/full-transcript-trump-job-plan-speech-224891> (dostęp: 30.09.2019).

⁶ Podstawa prawna znajduje się w załączniku 4 do części 744 *Export Administration Regulations*.

⁷ T. Hanemane, M. Huotari, A. Kratz, *Chinese FDI in Europe: 2018 trends and impact of new screening policies*, Merics 2019, s. 16–17.

wydarzenia z ostatnich dwóch lat, mamy do czynienia z powrotem ery wojen celnych? Czy być może państwa chronią jedynie swoich strategicznych interesów? W niniejszym artykule postaram się wskazać różnice pomiędzy polityką protekcjonistyczną a ochroną sektorów strategicznych oraz pokazać tendencje zachodzące w kształtowaniu się statusu osoby zagranicznej w różnych systemach prawnych.

2. Wyjaśnienie znaczenia kluczowych pojęć: protekcjonizm, sektory strategiczne oraz osoba zagraniczna

Istotne jest wyjaśnienie pojęć, które odgrywają kluczową rolę w przedmiocie niniejszego artykułu. Przedstawienie definicji słowa „protekcjonizm” oraz „sformułowania sektor strategiczny” pozwoli nam na wskazanie różnicy pomiędzy dwoma pojęciami. Definicja sektora strategicznego pozwoli również ocenić, czy ustawodawca któregoś z porównywanych systemów prawnych nie rozszerza celowo zakresu tego pojęcia, aby pod uzasadnieniem ochrony interesów strategicznych wykluczyć lub ograniczyć zwykłą konkurencję ze strony osób zagranicznych. Wreszcie, weryfikacja zwrotu „osoba zagraniczna” pozwoli ustalić, czy mowa o tym samym katalogu podmiotów, do których odnoszą się przepisy prawne.

Obecnie pojęcie protekcjonizmu kojarzy się raczej z czasami przed wstąpieniem Polski do Unii Europejskiej (2004 rok) lub nawet utworzeniem Światowej Organizacji Handlu (1995 rok), a niekórym z Układem Ogólnym w sprawie Taryf Celnych i Handlu (z ang. General Agreement on Tariffs and Trade, w skrócie GATT, z 1947 roku). To wtedy toczyły się naukowe debaty o skutkach liberalizacji handlu, której przeciwieństwem jest protekcjonizm⁸. Protekcjonizm jest w zainteresowaniu teorii ekonomii, w której jest on instrumentem, który zapewnia ochronę i preferencyjne warunki rozwoju rodzimej produkcji. Do tradycyjnych metod protekcjonistycznych zaliczamy regulacje i reglamentacje wymiany międzynarodowej przez cła czy kontyngenty importowe⁹. Wymienione instrumenty zaliczamy do tak zwanych barier taryfowych, od angielskiego słowa *tariff*, znaczącego tyle co cło. Oprócz nich niektóre państwa wprowadzają dodatkowe środki ochronne, które przyjmują rozmaity kształt, w tym: nacjonalizacji własności, pomocy publicznej, dewaluacji waluty, dopłat do konsumpcji, subsydiów eksportowych, środków ochrony własności intelektualnej, zachęt inwestycyjnych, wymogów do-

⁸ Tak chociażby w tytule książki pod redakcją S. Wydymusa oraz A. Hajdukiewicz, *Liberalizacja handlu a protekcjonizm: korzyści i zagrożenia dla wymiany handlowej Polski*, Warszawa 2015.

⁹ J. Rymarczyk, *Protekcjonizm w teorii ekonomii i w polityce handlowej Europejskiej Wspólnoty Gospodarczej*, Wrocław 1992, s. 5.

tyczących zawartości składników pochodzenia krajowego i technicznych barier¹⁰. Zgodnie z definicją W. Kelly’ego pozataryfowe bariery handlowe to „wszelkie prawa, regulacje, polityki czy praktyki działania rządu, które nie polegają na zobowiązaniach importowych i mają restrykcyjny wpływ na handel”¹¹. Protekcjonizm to jednak coś więcej niż same instrumenty ograniczania handlu — jest to doktryna ekonomiczna, której celem jest ochrona produkcji i handlu krajowego przed konkurencją zagraniczną¹². Tym też rozumieniem będziemy posługiwać się niniejszym artykule.

W opracowaniach dotyczących protekcjonizmu często pojawia się zagadnienie sektorów strategicznych. Jak zauważa Henryk Czubek, po kryzysie finansowym w 2008 roku zaczęto subsydiować eksport towarów o strategicznym znaczeniu dla gospodarki¹³. O ile protekcjonizm jest pojęciem *stricto* związanym z nauką ekonomii, o tyle zwrot „sektor strategiczny” występuje zarówno w teoriach ekonomicznych, jak również jest elementem definiowanym przez ustawodawców w różnych porządkach prawnych. W teoriach ekonomicznych mówi się o sektorach strategicznych (z ang. *strategic sector*) lub kluczowych (z ang. *key sector*). Sformułowania te często używane są wymiennie, definiuje się je jako gałęzie gospodarki, które wywierają znaczący wpływ na całość gospodarki narodowej lub są głównymi filarami jej wzrostu¹⁴. Z prawnego punktu widzenia zazwyczaj zwraca się uwagę na inny aspekt, mianowicie znaczenie tych sektorów dla bezpieczeństwa publicznego, bezpieczeństwa obywateli oraz ich interesów¹⁵. W związku z tym do sektorów strategicznych, z prawniczego punktu widzenia, zazwyczaj zalicza się: energetykę, transport, przemysł oraz rynek finansowy. Brakuje jednak jednolitej definicji, a ta różni się od systemu do systemu. Kluczowy wpływ na zakres definicji sektorów strategicznych mają panujące w danej chwili nastroje polityczne w danych państwie. Dla przykładu, w 2011 roku we Włoszech przyjęto dekret chroniący przemysł mleczarski przed przejęciami zagranicznymi, uznając go tym samym za strategiczny¹⁶.

Zasadniczą różnicą pomiędzy działaniami protekcjonistycznymi a mającymi chronić sektory strategiczne jest *ratio legis*. O ile działania protekcjonistyczne ustawodawca podejmuje, wierząc, że ochroni w ten sposób gospodarkę, a nawet zwią-

¹⁰ H. Czubek, [w:] *Liberalizacja handlu a protekcjonizm: korzyści i zagrożenia dla wymiany handlowej Polski*, red. S. Wydymusa, A. Hajdukiewicz, Warszawa 2015, s. 283.

¹¹ W. Kelly, [w:] *Studies in Trade Liberalisation Problems and Prospects for the industrial countries*, red. B. Balassa, Baltimore 1967, s. 9.

¹² U. Kalina-Prasznica, *Leksykon polityki gospodarczej*, Kraków 2005, s. 193.

¹³ H. Czubek, *op.cit.*, s. 278.

¹⁴ L. Olszewski, *Strategiczne sektory w rozwoju współczesnej gospodarki narodowej*, [w:] *Prawne aspekty prywatyzacji*, red. J. Blicharz, Wrocław 2012, s. 546.

¹⁵ P. Sieńko, *Ochrona prawna zasobów strategicznych Rzeczypospolitej Polskiej w świetle zmian prawnych implementujących regulacje Unii Europejskiej*, „Securitologia” 2014, nr 2, s. 37.

¹⁶ The Economist, *Italy’s yogurt is also strategic*, <https://www.economist.com/business/2011/03/24/italys-yogurt-is-also-strategic> (dostęp: 30.09.2019).

szy dobrobyt swojego kraju, o tyle ochrona sektorów strategicznych ma na celu jedynie zachowanie bezpieczeństwa. Oczywiście w obu przypadkach to jest ochrona sektorów strategicznych, jak i działań protekcyjnych, skierowane są one przeciwko osobom zagranicznym. Wydaje się, że ustalenie znaczenia zwrotu „osoba zagraniczna” w porównywanych porządkach prawnych jest najprostsze, gdyż powinien on mieć ten sam zakres. Zgodnie z prawem polskim, a mianowicie ustawą z dnia 6 marca 2018 roku o zasadach uczestnictwa przedsiębiorców zagranicznych i innych osób zagranicznych w obrocie gospodarczym na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej¹⁷, „osoba zagraniczna” to osoba fizyczna nieposiadająca obywatelstwa polskiego, osoba prawna z siedzibą za granicą, jednostka organizacyjna niebędąca osobą prawną posiadającą zdolność prawną, z siedzibą za granicą¹⁸. Jest to typowa definicja zakresowa tworzona przez wyliczenie. Ten sam sposób definicji znajduje się w amerykańskim porządku prawnym, jednak z tą różnicą, że do osób zagranicznych nie zalicza się osób, które mają pozwolenie na pobyt stały¹⁹. Niemieckie prawo posługuje się definicją przez wskazanie, kto osobą zagraniczną nie jest („Außländer sind alle Personen und Personengesellschaften, die keine Inländer sind”)²⁰. Zasadniczo jednak niemieckie prawo nie wprowadza żadnego *novum* w stosunku do przytoczonych już tutaj definicji. Odmienne kształtuje się prawo chińskie, które, oprócz zwrotu „inwestor zagraniczny” (z chiń. 外国投资者, *wàiguó tóuzī zhě*) o znaczeniu tożsamym z zagraniczną osobą fizyczną, prawną lub inną jednostką organizacyjną niebędącą osobą prawną posiadającą zdolność prawną, która podejmuje działalność inwestycyjną, dodatkowo wprowadza pojęcie spółki ustanowionej przez inwestora zagranicznego lub takiej, w której inwestor zagraniczny ma udziały (z chiń. 外商投资企业, *wàishāng tóuzī qīyè*, z ang. *foreign invested enterprise*)²¹.

3. Sytuacja prawna osoby zagranicznej na rynku chińskim, amerykańskim oraz europejskim

Analiza sytuacji prawnej osoby zagranicznej zostanie przedstawiona z trzech perspektyw, to jest chińskiej, amerykańskiej oraz europejskiej. Takie podejście przybliży trzy największe siły gospodarcze globalnej ekonomii. Warto rozpocząć od przybliżenia tego, co najbardziej nieznane, a jednocześnie najkompletniej ure-

¹⁷ Dz.U. z 2018 r. poz. 649.

¹⁸ Art. 3 pkt 5 ustawy z dnia 6 marca 2018 roku o zasadach uczestnictwa przedsiębiorców zagranicznych i innych osób zagranicznych w obrocie gospodarczym na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej.

¹⁹ 7 U.S. Code § 3508

²⁰ § 2 (5) *Außenwirtschaftsgesetz* vom 6. Juni 2013 (BGBl. I S. 1482).

²¹ 中华人民共和国外商投资法, 2019年3月15日第十三届全国人民代表大会第二次会议通过.

gulowane, to jest sytuacji osoby zagranicznej na rynku chińskim. W chińskim porządku prawnym istnieje pewna dychotomia sytuacji prawnej osoby fizycznej, w zależności od tego, czy jest obywatelem Chińskiej Republiki Ludowej czy nie. W dużym uproszczeniu można stwierdzić, że nie będąc obywatelem ChRL, a mimo to uczestnicząc w obrocie gospodarczym, znajdujemy się w zupełnie innej sytuacji prawnej, aniżeli obywatel ChRL. Ograniczenia pojawiają się już przy podejmowaniu działalności gospodarczej.

Jak już wspomniano, obcokrajowcy, osoby prawne i jednostki organizacyjne niebędące osobami prawnymi, posiadające zdolność prawną, zarejestrowane za granicą, są klasyfikowane jako inwestorzy zagraniczni. Inwestor zagraniczny nie może prowadzić jednoosobowej działalności gospodarczej. Może prowadzić ją wyłącznie w formie spółek handlowych. Na dziś są to specjalne formy spółek tylko dla obcokrajowców określane jako przedstawicielstwo (z chiń. 代表处, *dàibiǎo chù*, określane jako RO); *joint-venture* (z chiń. 中外合资经营企业, *zhōngwài hézī jīngyíng qǐyè*, określane jako JV); oraz *Wholly Foreign Owned Enterprise* (z chiń. 外资企业, *wàizī qǐyè*, określane jako WFOE)²². Spółki te, w odróżnieniu od spółek zakładanych przez obywateli ChRL, różnią się w każdym aspekcie, co sprawia, że można mówić o zupełnie odmiennych formach prawnych. W związku z nowelizacją z dnia 15 marca 2019 roku specjalne formy spółek przestaną obowiązywać od 1 stycznia 2020 roku²³. Zgodnie z obowiązującym prawem, uwzględniając również nowelizację, która dopiero wejdzie w życie, inwestorzy zagraniczni mogą prowadzić działalność, o ile ta nie jest zakazana lub ograniczona tak zwaną listą negatywną.

Lista negatywna (z chiń. 外商投资准入特别管理措施, *wàishāng tóuzī zhǔn rù tèbié guǎnlǐ cuòshī*) jest dokumentem uchwalanym oraz publikowanym łącznie przez Narodową Komisję Reform i Rozwoju ChRL oraz Ministerstwo Handlu ChRL. Lista określa rodzaje działalności, które podlegają ograniczeniom lub są zakazane. Ograniczenia polegają głównie na wymogu uzyskania zgody organu administracji lub prowadzeniu działalności w postaci spółki *joint-venture* z chińskim udziałowcem. Typ działalności, który nie znajduje się na liście, nie podlega ograniczeniom, w myśl zasady „co nie jest zakazane, jest dozwolone”²⁴. Dla przykładu, ograniczona jest działalność polegająca na budowie wodociągów w miastach przekraczających 500 tysięcy mieszkańców. W tym przypadku inwestor zagraniczny nie może posiadać większości udziałów²⁵. Lista ta jest aktualizowana średnio co rok lub dwa lata.

²² Y. Huang, *One country, two systems: Foreign-invested enterprises and domestic firms in China*, „China Economic Review” 14, 2003, s. 405–406.

²³ Art. 24 中华人民共和国外商投资法, 2019年3月15日第十三届全国人民代表大会第二次会议通过.

²⁴ D. Yu, *Foreign Investment Law*, „China Business Law” 2018, s. 57.

²⁵ 外商投资准入特别管理措施(负面清单)(2019年版)

Trudno uznać, że tak częste zmiany uzasadnione są ochroną strategicznych sektorów. Jeśliby tak uznać, to ta lista powiększałaby się, a nie zmniejszała. O ile znajdziemy na niej strategiczne sektory, takie jak energetyka, o tyle chiński ustawodawca używa jej również w celach protekcjonistycznych. Tak stało się w przypadku produkcji samochodów, które początkowo były zakazane dla inwestorów zagranicznych, a następnie ograniczone formą *joint-venture* z chińskim udziałowcem mającym co najmniej połowę udziałów, aby ostatecznie, zaledwie rok temu, znieść wszelkie ograniczenia. W ten sposób chiński ustawodawca doprowadził do wykształcenia się silnych graczy rynkowych, których stymulowała konsumpcja wewnętrzna i brak konkurencji ze strony globalnych producentów.

Inaczej wygląda sytuacja w systemie amerykańskim, w którym ograniczenie działalności osób zagranicznych obejmuje głównie fuzje i przejęcia amerykańskich spółek. Głównym aktem regulującym tę kwestię jest Foreign Investment and National Security Act of 2007. Akt zakłada kontrolę transakcji przez Komitet ds. Inwestycji Zagranicznych (z ang. Committee on Foreign Investment in the United States; dalej: CFIUS), który działa w imieniu prezydenta USA²⁶. Zasadniczą różnicą jest fakt, że zakaz lub ograniczenie działalności w Chinach występuje *ex lege*, natomiast w USA dopiero w wyniku przeprowadzonej kontroli, która może skutkować tymczasowym zawieszeniem transakcji lub jej trwałym zablokowaniem. Przesłanką zarówno kontroli, jak i ewentualnej decyzji ograniczającej lub zakazującej przeprowadzenia transakcji jest naruszenie lub zagrożenie naruszenia bezpieczeństwa narodowego. Bezpieczeństwo narodowe nie zostało zdefiniowane w akcie.

Wszystkie transakcje z udziałem osób zagranicznych powinny być notyfikowane CFIUS. W kompetencjach organu jest kontrola zarówno transakcji notyfikowanych, jak i nienotyfikowanych. Pierwszy etap polega na autoryzacji bądź decyzji o wszczęciu kontroli i trwa nie dłużej niż 30 dni. W przypadku wszczęcia kontroli organ może zezwolić na transakcję lub postanowić o niedopuszczalności transakcji i zobowiązać do jej rozwiązania (z ang. *divestment*)²⁷. Co ważne, w 2018 roku Prezydent Trump podpisał Foreign Investment Risk Review Modernization Act, który zakłada rozszerzenie kompetencji CFIUS w zakresie kontroli transakcji dokonywanych przez fundusze Private Equity i innych form, które nie podlegały wcześniej zgłoszeniu. Praktycy prawa wskazują jednoznacznie, że akt został uchwalony w celu zwiększenia kontroli nad kapitałem chińskim, co stanowi element konfliktu handlowego²⁸.

W Unii Europejskiej brakuje jednego systemu kontroli bądź ograniczania działalności osób zagranicznych. Warto odnotować już na samym początku, że

²⁶ L. Xu *et al.*, *China's new M&A review rules: a comparison with the US*, [https://content.next.westlaw.com/6-505-9049?transitionType=Default&contextData=\(sc.Default\)&__lrTS=20190505120727509&firstPage=true&bhcp=1](https://content.next.westlaw.com/6-505-9049?transitionType=Default&contextData=(sc.Default)&__lrTS=20190505120727509&firstPage=true&bhcp=1) (dostęp: 30.09.2019).

²⁷ Foreign Investment and National Security Act of 2007.

²⁸ White & Case, *CFIUS Reform Becomes Law: What FIRRMA Means for Industry*, <https://www.whitecase.com/publications/alert/cfius-reform-becomes-law-what-firma-means-industry> (dostęp: 30.09.2019).

w związku ze swobodami przepływu towarów, usług, kapitału oraz osób, w większości państw członkowskich obywateli UE nie uznaje się za osobę zagraniczną lub ich status jest zrównany z obywatelami tego państwa²⁹. Jednocześnie w marcu 2019 roku Parlament Europejski oraz Rada (UE) przyjęły rozporządzenie 2019/452 ustanawiające ramy monitorowania bezpośrednich inwestycji zagranicznych w Unii. Przepisy zaczną obowiązywać jednak dopiero 11 października 2020 roku³⁰. Zgodnie z art. 3 ust. 1 oraz 6 rozporządzenia nie zmienia ono ani nie ogranicza systemów monitorowania inwestycji zagranicznych ustanowionych na szczeblu państwowym. Jednocześnie w rozporządzeniu brak kompetencji dla organu Unii Europejskiej do ograniczania inwestycji zagranicznych w państwie członkowskim. Takie mechanizmy funkcjonują natomiast w wielu państwach członkowskich, w tym w Polsce. W naszym porządku prawnym ogólne zasady uczestnictwa osób zagranicznych w obrocie gospodarczym reguluje ustawa z dnia 6 marca 2018 roku o zasadach uczestnictwa przedsiębiorców zagranicznych i innych osób zagranicznych w obrocie gospodarczym na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej oraz ustawa z dnia 25 lipca 2015 roku o kontroli niektórych inwestycji. Przedmiotem drugiego aktu prawnego jest ochrona sektorów strategicznych.

Ustawa wyznacza krąg podmiotów, które mogą być objęte ochroną. Zgodnie z art. 4 ustawy są to spółki z sektora energetyki, chemii przemysłowej, militarnego, transportowego, telekomunikacyjnego. Jednocześnie Radzie Ministrów przypisano kompetencje do określenia w drodze rozporządzenia wykazu podmiotów podlegających ochronie oraz właściwego organu kontroli³¹. Rada Ministrów skorzystała z tego uprawnienia, wydając rozporządzenie z dnia 31 grudnia 2018 roku w sprawie wykazu podmiotów podlegających ochronie. W rozporządzeniu obowiązującym w chwili oddania tego artykułu wymieniono osiem podmiotów, są to takie spółki, jak na przykład KGHM Polska Miedź SA czy innogy Stoen Operator sp. z o.o.³² Zgodnie z ustawą inwestor ma obowiązek zawiadomienia organu kontroli o zamiarze dokonania transakcji, jeśli w jej wyniku nastąpi przejęcie kontroli lub uzyskanie istotnego udziału w spółce podlegającej ochronie. Organ kontroli może sprzeciwić się dokonaniu transakcji w przypadku rzeczywistego i dostatecznie poważnego zagrożenia dla bezpieczeństwa i porządku publicznego. Termin ustawowy na wydanie decyzji w sprawie wynosi 90 dni.

²⁹ Z drugim przykładem mamy do czynienia w polskim porządku prawnym; zgodnie z art. 4 ustawy z dnia 6 marca 2019 roku o zasadach uczestnictwa przedsiębiorców zagranicznych i innych osób zagranicznych w obrocie gospodarczym na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej „osoby zagraniczne z państw członkowskich mogą podejmować i wykonywać działalność gospodarczą na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej na takich samych zasadach jak obywatele polscy”.

³⁰ Art. 17 rozporządzenia Parlamentu Europejskiego oraz Rady (UE) 2019/452 z dnia 19 marca 2019 roku ustanawiające ramy monitorowania bezpośrednich inwestycji zagranicznych w Unii.

³¹ Art. 4 ustawy z dnia 25 lipca 2015 roku o kontroli niektórych inwestycji.

³² Załącznik do rozporządzenia z dnia 31 grudnia 2018 roku w sprawie wykazu podmiotów podlegających ochronie.

Podsumowanie

Zapewnienie bezpieczeństwa obywateli lub nawet stabilności gospodarczej państwa z perspektywy politycznej, ale również prawnej, może uzasadniać działania ingerujące w prawa jednostki lub ogółu — w tym przypadku osób zagranicznych. Jak wskazuje art. 31 ust. 3 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej, „ograniczenia w zakresie korzystania z konstytucyjnych wolności i praw mogą być ustanawiane tylko w ustawie i tylko wtedy, gdy są konieczne w demokratycznym państwie dla jego bezpieczeństwa lub porządku publicznego [...]”. Dla ustawodawcy chcącego wprowadzić instrumenty protekcjonistyczne jest to atrakcyjny motyw uzasadniający podejmowane działanie — stąd w wymienionych porządkach dochodzi często do łączenia działań zmierzających do zapewnienia bezpieczeństwa sektorów strategicznych z działaniami ograniczającymi konkurencję ze strony osób zagranicznych.

W bieżącym przekazie medialnym ukazują się dwie przeciwstawne tendencje. Z jednej strony świat zachodni uszczelnia regulacje dotyczące inwestycji zagranicznych, w szczególności tych z Chin. Z drugiej — Chiny coraz szerszej otwierają dostęp do swojej gospodarki, również w sektorach, które uznawane są za strategiczne, takich jak sektor gazowy czy chociażby finansowy. Nie oznacza to jednak, że przepisy w krajach zachodnich są bardziej restrykcyjne niż w Chinach. Chiński ustawodawca zmierza w kierunku liberalizacji dostępu do rynku, jednak dziś Państwo Środka pozostaje jednym z najbardziej restrykcyjnych systemów prawnych pod względem prowadzenia działalności gospodarczej przez osoby zagraniczne.

Warto spojrzeć jednak na charakter przeprowadzanych zmian, ujawniający zmienność tego, które sektory określane są jako strategiczne. Może to wskazywać na przejście od rozumienia sektoru strategicznego jako elementu bezpieczeństwa państwa w sensie stabilności jego funkcjonowania, na rozumienie bliższe przyjętemu w teoriach ekonomicznych jako sektora mającego przemożny wpływ na całość gospodarki narodowej. Takie spojrzenie uzasadniałoby ochronę sektora nowych technologii, również w części, w której ma on wyłącznie zastosowanie cywilne.

Bibliografia

- Adhikari R., Yang Y., *What Will WTO Membership Mean for China and Its Trading Partners?*, *Finance & Development*, „International Monetary Fund” 39, 2002, nr 3.
The Economist, *Italy's yogurt is also strategic*, <https://www.economist.com/business/2011/03/24/italys-yogurt-is-also-strategic> (dostęp: 30.09.2019).

- Hanemane T., Huotari M., Kratz A., *Chinese FDI in Europe: 2018 trends and impact of new screening policies*, Merics 2019.
- Huang Y., *One country, two systems: Foreign-invested enterprises and domestic firms in China*, „China Economic Review” 14, 2003.
- International Monetary Fund, *World Economic Outlook (April 2019)*, <https://www.imf.org/external/datamapper/NGDPD@WEO/OEMDC/ADVEC/WEOWORLD> (dostęp: 30.09.2019).
- Kalina-Prasznic U., *Leksykon polityki gospodarczej*, Kraków 2005.
- Morrison W., *Enforcing U.S. Trade Laws: Section 301 and China*, Congressional Research Service, <https://fas.org/sgp/crs/row/IF10708.pdf> (dostęp: 30.09.2019).
- Prawne aspekty prywatyzacji*, red. J. Blicharz, Wrocław 2012.
- Rymarczyk J., *Protekcjonizm w teorii ekonomii i w polityce handlowej europejskiej wspólnoty gospodarczej*, Wrocław 1992.
- Sieńko P., *Ochrona prawna zasobów strategicznych Rzeczypospolitej Polskiej w świetle zmian prawnych implementujących regulacje Unii Europejskiej*, „Securitologia” 2014, nr 2.
- Studies in Trade Liberalisation Problems and Prospects for the industrial countries*, red. B. Balassa, Baltimore 1967.
- Wydimusa S., Hajdukiewicz A., *Liberalizacja handlu a protekcjonizm: korzyści i zagrożenia dla wymiany handlowej Polski*, Warszawa 2015.
- Yu D., *Foreign Investment Law*, „China Business Law” 2018.
- Trump D., *Full transcript: Donald Trump's jobs plan speech*, <https://www.politico.com/story/2016/06/full-transcript-trump-job-plan-speech-224891> (dostęp: 30.09.2019).
- White & Case, *CFIUS Reform Becomes Law: What FIRRMA Means for Industry*, <https://www.whitecase.com/publications/alert/cfius-reform-becomes-law-what-firrma-means-industry> (dostęp: 30.09.2019).
- Xu L. *et al.*, *China's new M&A review rules: a comparison with the US*, [https://content.next.westlaw.com/6-505-9049?transitionType=Default&contextData=\(sc.Default\)&__lrTS=20190505120727509&firstPage=true&bhpc=1](https://content.next.westlaw.com/6-505-9049?transitionType=Default&contextData=(sc.Default)&__lrTS=20190505120727509&firstPage=true&bhpc=1) (dostęp: 30.09.2019).

Between protection of strategic sectors and protectionism: Regulations on foreign persons in a comparative outlook

Summary

The article focuses on protecting strategic assets from being acquired by foreign capital. The main idea of the article is to differentiate protectionism as an economic doctrine from the legitimate protection of vital sectors of the economy from the perspective of state functioning. The article begins with a short introduction of the current state of international relations, which gives grounds to discuss the limitations of investment and trade introduced within the legal systems of the USA, China, and member states of the EU. The author stresses the importance of defining phrases like protectionism, strategic sectors and foreign persons. The main part of the text focuses on currently effective regulations, as well as legal instruments that have been recently introduced by the above-mentioned countries.

Keywords: protectionism, regulation, strategic sector, foreign person, foreign investment.