

Leszek Bielecki

Zasada wolności gospodarczej w okresie transformacji ustrojowej w Polsce

Studia Iuridica Lublinensia 1, 61-75

2003

Artykuł został opracowany do udostępnienia w internecie przez Muzeum Historii Polski w ramach prac podejmowanych na rzecz zapewnienia otwartego, powszechnego i trwałego dostępu do polskiego dorobku naukowego i kulturalnego. Artykuł jest umieszczony w kolekcji cyfrowej bazhum.muzhp.pl, gromadzącej zawartość polskich czasopism humanistycznych i społecznych.

Tekst jest udostępniony do wykorzystania w ramach dozwolonego użytku.

LESZEK BIELECKI

Zasada wolności gospodarczej w okresie transformacji ustrojowej w Polsce

Freedom of economy rule during the regime transformation in Poland

Wprowadzenie

O kres transformacji ustrojowej obejmuje m.in. problematykę związaną z funkcjonowaniem wielu wyznaczników i regulatorów obrotu gospodarczego. W odpowiedzi na obowiązujące w krajach „piętnastki” kwalifikatory zachowań państwa i uczestników obrotu gospodarczego, oparte go na zasadach wolnorynkowych, a w szczególności na zasadzie wolności gospodarczej, zaczęto i w naszym kraju formułować treść zasady wolności gospodarczej w sposób podobny do rozwiązań państw członkowskich Unii Europejskiej. Znaczenie bowiem zasady wolności gospodarczej dla potrzeb gospodarki wolnorynkowej, opartej na wymianie towarów i usług za pośrednictwem pieniądza, jest ogromne. Stanowi ona fundament regulacji prawnej w zakresie zapewnienia i wyznaczenia kierunku polityki gospodarczej poszczególnych państw członkowskich. Jest też podstawowym instrumentem w tym zakresie, bez istnienia którego trudno wyobrazić sobie możliwość kształtowania regulacji prawnych uwarunkowanych zasadami gospodarki rynkowej. Zasada wolności gospodarczej stanowi zatem punkt wyjściowy dla formowania norm prawnych regulujących zachowania uczestników obrotu gospodarczego zarówno państwa, jak i jego obywateli, a w szczególności przedsiębiorców.

Zasada wolności gospodarczej została uregulowana w Konstytucji PRL¹, a później w Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej z 1997 roku.² Natomiast w ustawie zwykłej regulacja tejsze zasady nastąpiła w 1988 r. poprzez uchwa-

¹ Ustawa z dnia 22 lipca 1952 r. Konstytucja Polskiej Rzeczypospolitej Ludowej (Dz. U. 1976, Nr 7, poz. 36 z późn. zm.).

² Ustawa z dnia 2 kwietnia 1997 r. Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej (Dz. U. Nr 78, poz. 483 z późn. zm.).

lenie ustawy o działalności gospodarczej³, a później w ustawie z 1999 r. – Prawo działalności gospodarczej.⁴ Regulacje te pozwoliły zasadzie wolności gospodarczej na pełniejsze funkcjonowanie, zgodnie z jej istotą, w nowych warunkach ustrojowych.

Podstawowe pojęcia prawne

Określenie istoty zasady wolności gospodarczej wywołuje szereg sporów w doktrynie. Przede wszystkim wyjaśnienia wymaga kwestia pojęcia „zasada”. Jako zasadę można określić na przykład tezę, w której treści zawarte są: prawa rządzące jakimiś procesami, pewna podstawa czy też reguła jakiegoś zjawiska lub mogą to być normy postępowania uznane przez kogoś za obowiązujące. Z wykładni językowej wynika więc, że zasada jest wzorcem pewnego postępowania, prawem podstawowym dla regulowania pewnych zjawisk i procesów, natomiast na gruncie *stricte* nauk prawnych zasadami nazywa się normy, które są „nakazami optymalizacji”. Nakazują one dążenie do osiągnięcia pożądanego stanu rzeczy w takim stopniu, jaki jest faktycznie i prawnie możliwy.⁵ Inaczej – zasadami prawnymi są reguły postępowania znajdujące oparcie w obowiązujących przepisach prawnych.⁶ Z powyższego wynika więc, iż z założenia zasady są nakazami postępowania zmierzającymi w kierunku realizacji pewnego wytyczonego celu. Takim celem może być na przykład oparcie gospodarki na zasadach wolnego rynku (społecznej gospodarki rynkowej), jakie ma miejsce w wypadku ustroju gospodarczego Rzeczypospolitej Polskiej. Podporządkowanie więc zasadzie wolności gospodarczej kierunku rozwoju gospodarczego naszego kraju oznacza, iż jest ona zasadą ustrojową w tym zakresie. Świadczy o tym również miejsce jej usytuowania w katalogu zasad określonym w Konstytucji z 1997 roku. Zasada ta jest zatem jednym z filarów tzw. społecznej gospodarki rynkowej. Oznacza ona zarazem zerwanie z systemem reglamentacji działalności gospodarczej, sprawowanym na mocy poprzedniej Konstytucji z 1952 roku. Wiąże się to z obowiązkiem ze strony państwa, w szczególności organów stanowiących i stosujących prawo do dążenia do zapewnienia możliwie jak największej swobody przedsiębiorców co do podejmowania i prowadzenia działalności gospodarczej.⁷

³ Ustawa z dnia 23 grudnia 1988 r. o działalności gospodarczej (Dz. U. Nr 41, poz. 324 z późn. zm.).

⁴ Ustawa z dnia 19 listopada 1999 r. – Prawo działalności gospodarczej (Dz. U. Nr 101, poz. 1178 z późn. zm.).

⁵ Teorię w tym zakresie formułuje T. Gizbert-Studnicki, *Zasady i reguły prawne*, „Państwo i Prawo” 1988, nr 3, s. 16 i n.

⁶ Zob. E. Ura, *Prawo administracyjne*, Warszawa 2001, s. 61.

⁷ Postulat taki sformułował S. Biernat, *Podjęcie i prowadzenie działalności gospodarczej – wolność gospodarcza „de lege lata” i „de lege ferenda”*, „Przegląd Prawa Handlowego” 1994, nr 9, s. 11.

Poza jednak pojęciem „zasada”, w omawianym zakresie istnieje pojęcie „wolność”. W celu analizy zagadnień składających się na określenie prezentowanej problematyki należy także zdefiniować owo drugie pojęcie. Pojęcie „wolność” jest rozumiane jako „możliwość podejmowania decyzji zgodnie z własną wolą, nieskrępowanego działania, uwarunkowana ogółem czynników społeczno-moralnych; niezależność osobista, swoboda [...]”.⁸ Ujęcie zagadnienia „wolności” wymaga analizy w świetle obowiązującej Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej oraz w oparciu o rozwiązania ustawy – Prawo działalności gospodarczej. Konstytucja w art. 20 zawiera określenie gospodarczego ustroju naszego kraju jako syntezy tzw. „państwa opiekuńczego” i „wolnego rynku”.⁹ Symbioza ta¹⁰ oparta została na jednym z filarów, który określa się jako „wolność działalności gospodarczej”. W związku z tym wolność działalności gospodarczej jest – jak już wspomniałem – jedną z zasad ustroju gospodarczego Rzeczypospolitej. Nie posiada ona jednak charakteru absolutnego, ponieważ art. 22 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej zawiera zastrzeżenie dopuszczające ograniczenia tejsze zasady. Zgodnie z tą regulacją ograniczenie wolności działalności gospodarczej jest dopuszczalne tylko w drodze ustawy i tylko ze względu na ważny interes publiczny. Stwierdzenie takie oznacza wyznaczenie dwóch warunków, od których spełnienia zależy dopuszczalność tego ograniczenia. Pierwszym z nich jest obligatoryjny obowiązek zastosowania drogi ustawowej, aby dane ograniczenie było prawnie dopuszczalne i skuteczne wobec adresatów. Nie mogą to więc być akty podustawowe. Natomiast drugi warunek konieczny, to istniejące zawarowanie dla ograniczenia tej zasady poprzez wzgląd na ważny interes publiczny. Co do pierwszego warunku, to należy się zgodzić z takim rozwiązaniem. Trudno bowiem zaprzeczyć przekonaniu o jedynej drodze ograniczenia zasady konstytucyjnej innym aktem prawnym jak ustawa. Drugi z warunków jest niczym innym jak pojęciem nieostrym, zaopatrzonym w klauzulę generalną i stąd też jego rozumienie może napotykać trudności.

Ważny interes publiczny, jako pojęcie nieokreślone, jest różnie interpretowane zarówno przez teoretyków, jak i praktyków prawa. Zdaniem L. Leszczyńskiego, podstawowa funkcja klauzul odsyłających to dołączanie do kryteriów określonych przez przepisy prawne kryteriów pozaprawnych (moralnych, politycznych, gospodarczych), które mogą wpływać m.in. na

⁸ *Ibid.*, s. 748.

⁹ Stanowi o tym art. 20 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 2 kwietnia 1997 r.: „Społeczna gospodarka rynkowa oparta na wolności działalności gospodarczej, własności prywatnej oraz solidarności, dialogu i współpracy partnerów społecznych stanowi podstawę ustroju gospodarczego Rzeczypospolitej Polskiej”.

¹⁰ Wydaje się, że koncepcja taka zawiera elementy wzajemnie się wykluczające, chociażby w samej swej myśli przewodniej. Jest to bowiem czysta idea, w przyszłości skazana na dominację elementów z którejś ze stron tej hybrydy, jeżeli nie na całkowite fiasko. Dowodzi tego ewidentnie historia gospodarcza krajów demoliberalnych.

ustalanie podstawy decyzji, na interpretację norm prawnych.¹¹ Należy zwrócić uwagę na związane z tym stanowiskiem jedno z orzeczeń Sądu Najwyższego, gdzie znalazło się stwierdzenie, że w państwie prawa nie ma miejsca dla mechanicznie i sztywno pojmowanej zasady nadrzędności interesu ogólnego nad interesem indywidualnym. Oznacza to, że w każdym przypadku działający organ ma obowiązek wskazać, o jaki interes ogólny (publiczny) chodzi i udowodnić, iż jest on na tyle ważny i znaczący, że bezwzględnie wymaga ograniczeń uprawnień indywidualnych.¹² Niezaprzeczalnie teza ta jest nadal aktualna i jej przesłanie powinno być brane pod uwagę przy rozpatrywaniu znaczenia tego pojęcia. Zdaniem części doktryny, dwa warunki ograniczające zasadę wolności gospodarczej wypływają z zasady proporcjonalności, która – choć niepisana – stanowiła wielokrotnie podstawę orzeczeń Trybunału Konstytucyjnego.¹³ R. W. Kaszubski i K. Radzikowski wyprowadzają z tej zasady inne warunki, dodatkowe, jakie muszą być spełnione przez ograniczenie wolności gospodarczej, mianowicie: legalność interesu społecznego chronionego ograniczeniem oraz adekwatność celu i środków.

Trybunał Konstytucyjny w jednym z wyroków¹⁴ umocnił stanowisko, że konstytucyjny wymóg konieczności drogi ustawowej dla ograniczeń wolności działalności gospodarczej nie daje ustawodawcy możliwości dowolnego ich redagowania. Ingerencja może być wprowadzona tylko w niezbędnym zakresie, nie może przekraczać pewnego poziomu uciążliwości oraz musi zachować proporcje między naruszeniem uprawnień jednostki a rangą chronionego interesu publicznego. Jako miernik oceny wprowadzonych ograniczeń należy stosować trzy kryteria, tj.: skuteczność regulacji [możliwość osiągnięcia zamierzonych celów – przyp. aut. L. B.], niezbędność regulacji dla ochrony interesu publicznego oraz proporcję efektów do ciężarów nałożonych na jednostkę.¹⁵ Orzeczenie to zawiera również ciekawą konkluzję uznającą wolność gospodarczą za wolność obywatelską „drugiej kategorii”. Trybunał stwierdził, że ze względu na jej bliski związek z interesami innych podmiotów oraz interesem publicznym może podlegać ograniczeniom w stopniu większym niż prawa i wolności o charakterze osobistym i politycznym. W ten sposób sąd konstytucyjny dokonał swoistego podziału praw na „cięższe”

¹¹ Zob. L. Leszczyński, *Tworzenie generalnych klauzul odsyłających*, Lublin 2000, s. 117 i n. oraz *Stosowanie generalnych klauzul odsyłających*, Wyd. Zakamycze, Kraków 2001, s. 127 i n., jak również artykuł *Jest taka klauzula*, „Rzeczpospolita” z dn. 23. 02. 2000 r.

¹² Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 18 listopada 1993 r. (Orzecznictwo Sądu Najwyższego Izba Cywilna 1994 r., poz. 181).

¹³ Zob. R. W. Kaszubski, K. Radzikowski, *Wolność gospodarcza i warunki dopuszczalności jej ograniczeń*, „Głosa” 2000, nr 3, s. 1.

¹⁴ Wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 26. 04. 1995 r., sygn. akt K. 11/94, dotyczący zgodności z Konstytucją niektórych przepisów ustawy o działalności gospodarczej z dnia 23. 12. 1988 r. (Dz. U. Nr 41, poz. 324 z późn. zm.).

¹⁵ Ocena ograniczeń w tym zakresie oparta jest na założeniach i funkcjonowaniu tzw. zasady proporcjonalności.

i „łżejsze” gatunkowo, chociaż uczynił to na użytek konkretnego zdarzenia prawnego. Wydaje się jednak, że doprowadzić to może do błędnego pojmowania, nie zawsze przecież faktycznie *primus inter pares*, zasady nadrzędności interesu publicznego nad indywidualnym i zarazem do praktyki zwiększania ograniczeń tej zasady – jako mającej mniejsze znaczenie ustrojowe.

Jeżeli więc zasada wolności działalności gospodarczej podlegać może ograniczeniom w stopniu większym, to należy w dalszej części dokonać próby określenia jej charakteru prawnego. Nie jest sprawą prostą jednoznacznie wypowiedzieć się w kwestiach dotyczących określenia charakteru prawnego jakiejś instytucji czy zasady, zwłaszcza jeżeli na drodze do właściwego jego określenia staje złożoność przedmiotu badania [owa hybryda gospodarki społecznej z modelem wolnorynkowym – przyp. aut. L. B.]. Treść wspomnianego już art. 20 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej, mówiącego, że społeczna gospodarka rynkowa oparta na wolności działalności gospodarczej, własności prywatnej oraz solidarności, dialogu i współpracy partnerów społecznych stanowi podstawę ustroju gospodarczego Rzeczypospolitej Polskiej, wcale nie ułatwia tego zadania. Na podstawie tej regulacji można bowiem dojść do różnych wniosków, analizując charakter prawny wolności gospodarczej. Przede wszystkim trzeba odpowiedzieć na pytanie, czy wolność gospodarcza jest wyłącznie zasadą ustroju gospodarczego, czy też można ją traktować jako uprawnienie?

Na aprobatę zasługuje pogląd wyrażony przez A. Biercia, według którego wolność działalności gospodarczej jest podwójnie uwarunkowana.¹⁶ Z jednej strony ma ona niewątpliwie charakter zasady ustroju gospodarczego (w ramach idei społecznej gospodarki rynkowej), a z drugiej – cechy publicznego prawa podmiotowego, stanowiąc element wolności wyboru i wykonywania zawodu. W związku z tym wolność gospodarcza jest zdeterminowana także postanowieniami art. 65 ust. 1 i art. 31 ust. 3 oraz art. 77–81 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej, czyli gwarantami wolności, praw człowieka i obywatela. Treścią prawa podmiotowego będzie natomiast uprawnienie każdego obywatela do podjęcia i prowadzenia działalności gospodarczej. Z jednej więc strony władza państwowa chroni pewną sferę możliwości jednostki przed ingerencją i ograniczeniami ze swej strony, z drugiej zaś zawęża w ten sposób zakres decyzji państwa. W ten sposób rola państwa redukuje się do sprawdzenia tylko, czy dochowane zostały przez przedsiębiorcę warunki określone przepisami prawa w tym względzie.

Śledząc rozwiązania obowiązującej Konstytucji, nie ulega też wątpliwości, że prawo podmiotowe do przedsiębiorczości przysługuje zarówno osobom fizycznym, jak i osobom prawnym, podobnie też przysługuje osobom krajowym, jak i cudzoziemcom [według art. 37 Konstytucji, z zastrzeżeniem

¹⁶ Zob. A. Bierć, *Sytuacja prawna przedsiębiorcy. Zagadnienia wybrane*, „Studia Prawnicze” 1998, z. 3, s. 7.

art. 22 – przyp. aut. L. B.]. Niezupelnie jasna jest natomiast wykładnia art. 20 Konstytucji w zakresie podmiotowego prawa do przedsiębiorczości dla tzw. państwowych osób prawnych. Skoro ustawodawca zastrzegł wyraźnie w tym artykule sferę działalności gospodarczej wyłącznie dla przedsiębiorców prywatnych, to wydaje się trafny punkt widzenia przyjmujący to za zasadę. Jakkolwiek żaden inny przepis Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej nie wypowiada się wyraźnie w tym względzie, to można skądinąd przyjąć, że jest jednak dopuszczalne prowadzenie działalności gospodarczej przez państwo. Wynika to z tzw. „przywileju wzajemności”, a polega na tym, że państwo jak gdyby samoogranicza się w zakresie prowadzenia działalności gospodarczej i „ceduje” jej prowadzenie na podmioty prywatne, które korzystają z tego przywileju, natomiast pozostawia sobie wolną drogę w tym względzie, jako wyjątek od zasady, w razie społecznej konieczności zaspokajania potrzeb w tych dziedzinach, gdzie nie mogą one być zaspokajane przez gospodarkę prywatną. Możliwe jest to jednak tylko i wyłącznie w sytuacjach wyjątkowych. W tym duchu wypowiada się także doktryna niemiecka.¹⁷ Ponadto, zdaniem M. Wyrzykowskiego, który również skłania się ku temu stanowisku, państwo jako podmiot gospodarczy jest właścicielem abstrakcyjnym i nieodpowiedzialnym, a przez to marnotrawnym i nieefektywnym, działając jako podmiot gospodarczy i posiadając równocześnie uprawnienia władcze (imperium), ma w gospodarce pozycję z góry uprzywilejowaną, czym narusza zasady wolnej i równej konkurencji.¹⁸ Należy również zwrócić uwagę na fakt, że podmioty publiczne [państwowe czy komunalne – przyp. aut. L. B.] dysponują względną swobodą w zasadzie tylko w toku prowadzenia działalności gospodarczej, ponieważ pozostałe decyzje [rozpoczęcie działalności i likwidacja przedsiębiorstwa – przyp. aut. L. B.] są podejmowane z reguły przez administracyjny organ założycielski. Inny pogląd w tej mierze sugeruje Cz. Żuławska, twierdząc, że zasada swobody gospodarczej dotyczy również przedsiębiorstw państwowych.¹⁹ Należy jednak dodać, iż stanowisko Autorki wpływało z analizy treści art. 6 Konstytucji PRL z 1952 r., zmienionego w 1989 roku.²⁰ Niezależnie od tej tezy, obecna, konstytucyjna zasada wolności gospodarczej wyraźnie zmierza do stopniowego wyeliminowania [lub na razie ograniczania – przyp. aut. L. B.] monopoli państwowych.

¹⁷ Zob. A. Wałaszek-Pyziół, *Wolność gospodarcza w ustawodawstwie RFN*, „Przegląd Ustawodawstwa Gospodarczego” 1992, nr 5–6, s. 106 i n.

¹⁸ C. Banasiński, H. Gronkiewicz-Waltz, K. Pawłowicz, D. Szafranski, M. Wierzbowski, M. Wyrzykowski, *Prawo gospodarcze – zagadnienia administracyjnoprawne*, Warszawa 1996, s. 61.

¹⁹ Zob. Cz. Żuławska, *Zasady prawa gospodarczego prywatnego*, Warszawa 1995, s. 18 i n.

²⁰ Ustawa z dnia 29 grudnia 1989 r. o zmianie ustawy Konstytucja Polskiej Rzeczypospolitej Ludowej (Dz. U. Nr 75, poz. 444 z późn. zm.).

Wolność gospodarcza a swoboda gospodarcza. Charakterystyka prawna

Charakterystyczne jest również to, iż część autorów utożsamia pojęcie „wolność gospodarcza” z pojęciem „swoboda”, twierdząc, że wolność gospodarczą należy rozumieć jako zespół swobód, dzięki którym możliwe jest nie tylko podjęcie działalności gospodarczej i wybranie dla niej najbardziej korzystnej formy organizacyjnej, lecz także (a może przede wszystkim) prowadzenia jej w sposób samodzielny.²¹ Kontynuując tak interesujące rozważania na ten temat warto zapoznać się jeszcze głębiej z tą problematyką. Pod rządami ustawy z 1988 r. o działalności gospodarczej zasada wolności gospodarczej była nową zasadą, pojmowaną w gruncie rzeczy jako możliwość podejmowania działalności gospodarczej.²²

Z kolei J. Grabowski nieco szerzej ujmował jej znaczenie – jako swobodę tworzenia przedsiębiorstwa i wyboru miejsca prowadzenia działalności gospodarczej, a także jako swobodę wyboru przedmiotu i zakresu prowadzonej działalności gospodarczej.²³ Autor ten skłania się więc ku utożsamianiu pojęcia swobody i wolności gospodarczej, szczególnie nie rozróżniając tychże pojęć na użytek procesu gospodarowania oraz rozważań w zakresie identyfikacji znaczeń. Wydaje się, że stanowisko takie sprzyja ujednoczeniu terminologii, gdyż rzeczywiście art. 1 ustawy – Prawo działalności gospodarczej (dalej p.d.g.) przemawiał za takim rozumieniem tego zagadnienia, stanowiąc: „Podejmowanie i prowadzenie działalności gospodarczej jest wolne i dozwolone każdemu na równych prawach, z zachowaniem warunków określonych przepisami prawa”. Przepis ten mówi wyraźnie o „wolności” gospodarczej, nie posługując się terminem „swobody” gospodarczej. Tylko na użytek dyskusji teoretycznych można sugerować inne wnioski. W tym znaczeniu swoboda działalności gospodarczej pozostaje poza wymienioną regulacją i może być tylko nazwą instytucji, z której konkretyzuje się i wypływa wolność gospodarcza. Artykuł 5 p.d.g. brzmi podobnie do wyżej wymienionej regulacji ustawy z 1988 r.: „Podejmowanie i wykonywanie działalności gospodarczej jest wolne dla każdego na równych prawach, z zachowaniem warunków określonych przepisami prawa”. Regulacja ta również nie posługuje się pojęciem „swobody” działalności gospodarczej, potwierdza więc tylko teoretyczną tezę o nadrzędności zasady swobody działalności gospodarczej. Analizując znaczenie tych regulacji prawnych, zauważyć można, iż różnią się one mię-

²¹ Zob. C. Kosikowski, *Prawo gospodarcze publiczne*, Warszawa 1995, s. 245.

²² O takim rozumieniu problemu świadczą poglądy części doktryny, m.in.: R. Taradejna, J. Maj, *Ustawa o działalności gospodarczej. Komentarz*, Warszawa 1990, s. 10 czy też Z. Leoński, Z. Niewiadomski, M. Waligórski, *Ustawa o działalności gospodarczej z komentarzem*, Warszawa-Poznań 1992, s. 8.

²³ Zob. J. Grabowski, *Prawne granice wolności gospodarczej*, [w:] *Rozprawy z prawa cywilnego i ochrony środowiska*, „Prace Naukowe Uniwersytetu Śląskiego” 1992, nr 1298, s. 64.

dzy sobą słowem „dozwolić”, czyli nie sprzeciwiać się czemuś. Można stąd wywieść uprawniony wniosek, że państwo pozbyło się lub jest jego zamiarem pozbycie się w przyszłości roszczeń wobec dominacji i uprzywilejowania przedsiębiorczości państwowej i dominującej obecności państwa w gospodarce wolnorynkowej. Państwo może natomiast realizować inne, bardziej pożyteczne funkcje, np. chronić zasady uczciwej konkurencji. Tego zdania jest K. Pawłowicz, która dochodzi również do wniosku, że wolność gospodarcza dotyczy wolności od ingerencji państwa w zakresie działalności ekonomicznej człowieka oraz wolności od ingerencji i utrudnień ze strony innych jednostek (np. konkurentów).²⁴ Autorka uważa, że wolność gospodarcza nie jest pojęciem jednorodnym, a składa się na nie wiązka różnych praw, jak np. prawo do wolności osobistej, prawo własności, prawo do przedsiębiorczości, prawo do swobodnego wyboru zajęcia i miejsca zamieszkania, prawo do równości wobec prawa z innymi przedsiębiorcami, prawo do wolnej konkurencji, wolność umów itd.²⁵ Łączy ona wyraźnie wolność gospodarczą z prawem człowieka do własności. Podobnie jak M. Friedman, uważa też, że wolność gospodarcza nie może istnieć bez wolności politycznej.

Inne stanowisko zajmuje C. Kosikowski. Według tego Autora, istnieją co prawda zależności pomiędzy wolnością gospodarczą a polityczną, lecz istnienie jednej wolności nie stanowi warunku istnienia drugiej i *vice versa*.²⁶ Częste i nierzadko sporne są w doktrynie rozważania o istocie charakteru wolności gospodarczej i związku tej zasady z prawem. Jak już wspomniałem, część przedstawicieli nauki przyznaje wolności gospodarczej cechy charakteru prawa podmiotowego, jak czyni to np. A. Walaszek-Pyziół. Według tego stanowiska charakterystyczną cechą tzw. wolności jest to, że w odróżnieniu od uprawnień czy obowiązków nie wynika ona z prawa w znaczeniu przedmiotowym. Jej zdaniem, z teoretycznego punktu widzenia kwalifikacja swobody (wolności) działalności gospodarczej winna optować za uznaniem tego prawa jako prawa publicznego podmiotowego o charakterze „negatywnym”, któremu odpowiada ogólny obowiązek państwa nienaruszenia swobody działania beneficjentów tego prawa w sferze działalności gospodarczej.²⁷ Jednym słowem, swoboda działalności gospodarczej zakwalifikowana została do kategorii publicznych praw podmiotowych i – jak wyżej zaznaczyłem – odnosi się nie tylko do osób fizycznych jako przedsiębiorców, ale też do osób prawnych [w tym państwowych i komunalnych – przyp. aut. L. B.].²⁸ Zaznaczyć można jeszcze, że w zakresie prowadzenia działalności gospodarczej współgra z wyżej wymienionym stanowiskiem zasada: „Co nie jest zabronione, jest

²⁴ Zob: K Pawłowicz, *Prawo człowieka do swobodnej działalności gospodarczej*, [w:] *Prawa człowieka w społeczeństwie obywatelskim*, pod. red. A. Rzemplińskiego, Warszawa 1994, s. 69 i n.

²⁵ *Ibid.*, s. 69 i n.

²⁶ Zob. C. Kosikowski, *Wolność gospodarcza w prawie polskim*, Warszawa 1995, s. 29 i n.

²⁷ Zob. A. Walaszek-Pyziół, *Swoboda działalności gospodarczej*, Kraków 1994, s. 12 i n.

²⁸ Zob. przypis 20.

dozwolone”. R. W. Kaszubski i J. Kołkowski w ten sposób rozumieją art. 22 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej z 1997 r., który ich zdaniem tylko wyjątkowo dopuszcza ograniczenie wolności gospodarczej w drodze ustawy i tylko ze względu na ważny [a więc nie każdy – przyp. aut. L. B.] interes publiczny. Autorzy ci stwierdzają ponadto, że regulacja ta, jak również art. 31 ust. 3 Konstytucji wskazują, że to ostatecznie porządek prawny państwa decyduje o zakresie wolności gospodarczej i stanowi jej gwarancję.²⁹ Warto przy tym wspomnieć, iż istnieją stanowiska odmienne wobec takiego ujmowania charakteru prawnego swobody działalności gospodarczej. Opozycyjne do wskazanego jest stanowisko, w myśl którego obowiązujący porządek prawny nie przewiduje prawnych instrumentów bezpośredniej ochrony tego prawa podmiotowego. Nie jest bowiem możliwe wytoczenie powództwa sądowego na podstawie samego faktu naruszenia tego prawa przez akt władzy państwowej. Wolność gospodarcza jest chroniona jedynie pośrednio przed TK lub NSA, a ponadto nie jest to ochrona prawa podmiotowego, tylko przedmiotowego (np. sprzeczna z prawem decyzja administracyjna odmawiająca udzielenia koncesji albo niezgodny z Konstytucją akt prawny). W związku z tym należy swobodę działalności gospodarczej ująć jako prawo o charakterze przedmiotowym.³⁰ Pogląd ten jest jednak raczej odosobniony, a ponadto brak ochrony prawnej nie powinien przesądzać o samoistnym charakterze tego prawa jako uprawnienia podmiotowego. Należy tylko postulować na przyszłość wprowadzenie bezpośredniej ochrony tego prawa.³¹

Warto też zwrócić uwagę na problem swobody działalności gospodarczej jako prawa samego w sobie, samoistnego, przyporządkowanego samej istocie wolności. Nie sposób nie zauważyć, że wolności jako takiej nie można utożsamiać z prawem, a już na pewno z prawem stanowionym. Jednolity jest w tym względzie również pogląd doktryny. Jej przedstawiciele od dawna stoją na stanowisku, aby wyraźnie oddzielać wolność od prawa. „Wolność” jest łączona z człowiekiem i sferą jego naturalnych, niezbywalnych, właściwych każdemu cech, które determinują jego postępowanie, natomiast „prawo” odnosi się do normatywnej działalności państwa. Traktowane jest ono jako każdorazowe ograniczenie wolności, choć często wysoce wskazane.³² Inni reprezentanci doktryny warunek powstania prawa upatrują w obecności normy kreującej to prawo. Stąd też prawom osoby towarzyszy z reguły normatywnie określony obowiązek innych podmiotów stosunku prawnego. Bez wspomnianej normy kreującej nie można byłoby określić osób uprawnionych ani zobowiązanych, natomiast w przypadku wolności sytuacja jest inna, ponieważ jej istnienia nie obciąża obowiązek świadczenia innych podmiotów.

²⁹ Zob. R.W. Kaszubski, J. Kołkowski, *Wolność gospodarcza w świetle Konstytucji RP*, „Glosa” 2000, nr 6, s. 7.

³⁰ Zob. J. Boć, A. Błaś, *Prawo administracyjne*, Wrocław 1993, s. 307 i n.

³¹ Opowiada się za tym również A. Walaszek-Pyziół, *op. cit.*, s. 13.

³² Zob. R.W. Kaszubski, J. Kołkowski, *op. cit.*, s. 6.

Podmioty te powinny jedynie zachować się pasywnie, a więc nie czynić niczego, co mogłoby utrudniać korzystanie z niej. Prawo może być konieczne tylko w celu zagwarantowania wolności i ograniczenia.³³ W nawiązaniu do powyższego, śmiało można zaryzykować twierdzenie, że swoboda działalności gospodarczej zawiera w sobie pojęcie wolności gospodarczej, jest czymś zdecydowanie szerszym, żeby nie rzec – nieokreślonym prawnie.

Sama wolność gospodarcza jest natomiast zasadą ustrojową, określoną konstytucyjnie oraz przez Prawo działalności gospodarczej. Jest zatem jednym z elementów wolności przysługujących każdemu człowiekowi w granicach określonych przez normy prawne. Ponadto wolność ta integralnie wiąże się z instytucją przyrodzonej człowiekowi indywidualnej własności i poprzez tę instytucję realizuje się i jest w ten sposób zdeterminowana oraz wyznaczona prawnie. Jej miejsce wśród zasad konstytucyjnych o charakterze wybitnie ustrojowym świadczy o uznaniu tej zasady za jedną z najważniejszych w porządku prawnym, a niewątpliwie najważniejszą w dziedzinie ekonomicznej. Wydaje się natomiast, że brak ochrony prawnej w zakresie podmiotowym nie pozbawia wolności gospodarczej charakteru prawnego jako prawa podmiotowego. Nic bowiem nie wskazuje na określenie jej właściwości jako tylko przedmiotowych z powodu braku bezpośredniej ochrony prawnej. Moim zdaniem, jest to wynik braku precyzji ustawodawcy, co wymagałoby w tym zakresie nowelizacji. Brak bowiem bezpośredniej ochrony prawnej nie powinien stanowić podstawy do twierdzeń o nieistnieniu jakiegoś prawa w ogóle. Postulat *de lege ferenda* w tym zakresie wydaje się tutaj jak najbardziej słuszny i uzasadniony.

Wolność gospodarcza jako zasada ustrojowa nie jest jednakże całkowicie wolna od pewnych ściśle określonych ustawowo ograniczeń. Stąd też nie można jej traktować jak określonego prawa o charakterze absolutnym. Wprost przeciwnie, jej byt prawny jest limitowany poprzez wspomniane reglamentacje oraz dotyczy przede wszystkim problematyki podejmowania działalności gospodarczej.³⁴ Można w tym miejscu postawić pytania o granice wolności gospodarczej. Gdzie się kończy oddziaływanie tej normy zasadniczej? Czy w ogóle można mierzyć ją wedle jakichkolwiek standardów normatywnych? Odpowiadając na postawione kwestie, należy stwierdzić, że granicami wolności gospodarczej są regulacje prawne dotyczące działalności gospodarczej jednostki. Normują one z reguły sprawy związane z instytucją własności, dostępu do środków produkcji, kapitału, a także instytucji związanych

³³ Zob. M. Zdyb, *Publiczne prawo gospodarcze*, Wyd. Zakamycze, Kraków 1998, s. 76 i n.

³⁴ Wiąże się to także z wolnością wyboru określonej formy działalności gospodarczej i prowadzeniem takiej działalności. Jednakże zakres i tematyka niniejszego artykułu obligują raczej do poprzestania na zaprezentowaniu zagadnienia podejmowania działalności gospodarczej jako tej najważniejszej problematyki, związanej w sposób najściślejszy z omawianym tematem.

z zatrudnieniem pracowników.³⁵ Istotną rolę w tym zakresie odgrywać też może całokształt warunków funkcjonowania przedsiębiorstwa, a składają się na to w dużej mierze kryteria funkcjonowania systemu finansowego państwa. Może on bowiem pobudzać lub też tłumić rozwój przedsiębiorczości. Regulacje podatkowe istotnie wpływają na zakres własności przedsiębiorców, gdyż zmniejszając zysk, uszczuplają wypracowaną własność, co zawęży drastycznie granice wolności gospodarczej w tym zakresie. Obok systemu finansowego czynnikami wpływającymi na granice swobód gospodarczych mogą być także regulacje ustawodawstwa antymonopolowego, pewne przywileje dla określonych grup przedsiębiorców lub grup zawodowych, albo też system cen. Generalnie więc ujmując, granice wolności gospodarczej wyznaczone są przez ustawodawcę w drodze obowiązujących regulacji prawnych. Nie jest to zatem wolność „bezkresna”, lecz limitowana oraz ograniczana całym systemem reglamentacji: zezwoleń, ewidencji i naturalnie koncesji [licencji, pozwoleń – przyp. aut. L. B.].

Wolność gospodarcza w obcych systemach prawnych. Charakterystyka ogólna

Zagadnienie wolności gospodarczej jest uregulowane w ustawodawstwach wybranych państw Unii Europejskiej. Wolność gospodarcza jest tam obecna od dosyć dawna, a czasy współczesne tylko umocniły jej pozycję ustrojową. Aspekt prawno-porównawczy wydaje się niezbędny do ukazania rozwiązań nierzadko odmiennych, o ciekawym charakterze oraz konstrukcji prawnej. Może to być również przydatne dla polskich doświadczeń i planów w tym zakresie. O zyskaniu przez wolność gospodarczą pozycji prawa podstawowego przesądziły przyczyny społeczne, gospodarcze oraz polityczne. Biorąc pod uwagę wątek historyczny, wolność gospodarcza w krajach europejskich – nie wyłączając Polski – kształtowała się w warunkach załamania i stopniowego zamierania stosunków feudalnych. Bezpośrednio wymuszał to rozwój rolnictwa i przemysłu. Niebagatelną rolę w tym względzie odegrały nasilające się żądania przedsiębiorców i kupców zmierzające w kierunku przyznania im swobód i wolności natury gospodarczej. W pierwszej kolejności zjawisko takie zaobserwować można było w Anglii w XVII w., wraz z powstaniem zasady wolności przemysłu i handlu. Zasada ta nie była jednak samoistna, wywodziła ją z dwóch praw podstawowych – wolności osobistej i własności prywatnej. Później, okres Wielkiej Rewolucji Francuskiej zaowocował pojawieniem się tej zasady także w kraju Franków, z tym że przedmiotowa zasada

³⁵ Mam tu na myśli kwestie związane z regulacją procedur cywilnych i administracyjnych, a w zupełnie dalszej perspektywie sprawy materiałów, gruntów i wreszcie kredytów oraz subwencji jako czynników niezbędnych do prawidłowego gospodarowania.

została tam usankcjonowana prawnie poprzez wyartykułowanie *expressis verbis* jej treści w ustawie przemysłowej z dnia 17 marca 1792 roku.

Wolność gospodarcza występuje pod różnymi postaciami semantycznymi, nie jest nazywana w sposób jednorodny przez ustawodawstwo i orzecznictwo państw europejskich. Dla przykładu można podać, że w niemieckiej Konstytucji (art. 12 ust. 1 *Grundgesetz*) nazywana jest wolnością zawodu, z kolei ustawodawstwo tegoż kraju (*Gewerbeordnung*) oraz Austrii (*Gewerbeordnung*) w swoich ustawach szczegółowych posługuje się pojęciem wolności przemysłowej. W Belgii, Francji (*decret d'Allarde*) i Szwajcarii (art. 31 *Bundesverfassung*) zwie się wolnością handlu i przemysłu. W Hiszpanii nosi nazwę wolności przedsiębiorstwa, a we Włoszech określana jest jako wolność inicjatywy ekonomicznej. „Usytuowanie” wolności gospodarczej w konstytucyjnym porządku danego państwa z całą pewnością świadczy o pewnym domniemaniu prawnym na rzecz jej istnienia, oczywiście przy współistnieniu przewidzianych w tym zakresie gwarancji konstytucyjnych. Naruszenie zasady rodzić więc będzie reperkusje prawne w postaci dochodzenia naruszonego indywidualnego lub grupowego uprawnienia. Dzieje się tak w większości państw „starego kontynentu”, z wyjątkiem Anglii. System *common law* przewiduje bowiem, że wolność gospodarcza może być realizowana o tyle, o ile nie obowiązują odmienne regulacje ustawowe, które wykluczają lub ograniczają korzystanie z niej.³⁶ Przepisy te formułowane są w ustawach uchwalanych przez Parlament brytyjski, stąd też mamy tutaj sytuację odwrotną niż w systemie prawa kontynentalnego, gdyż *de facto* system anglosaski dopuszcza wolność działalności gospodarczej, ale w sytuacjach, których nie dotyczy odmienna regulacja Parlamentu.

Trzeba zaznaczyć, że w ustawodawstwach państw europejskich nie zawsze pojęcie wolności gospodarczej jest zdefiniowane. Chodzi tu w szczególności o treść tej zasady, jej zakres podmiotowy oraz przedmiot regulacji. W Austrii i Niemczech³⁷ zasada wolności gospodarczej jest wyartykułowana w ustawach szczegółowych, natomiast np. w Szwajcarii³⁸, Francji³⁹, Belgii, Hiszpanii, a także we Włoszech znaczenie tej zasady jest interpretowane na podstawie orzecznictwa i doktryny.

W większości ustawodawstw krajów Unii Europejskiej wolność gospodarcza nie jest traktowana w sposób absolutny. Śledząc rozwiązania poszczególnych ustawodawstw, można dojść do wniosku, że jednostka może korzy-

³⁶ Zob. szerzej w tych kwestiach: S. Biernat, A. Wasilewski, *Wolność gospodarcza w Europie*, Wyd. Zakamycze, Kraków 2000, s. 179 i n.

³⁷ Zob. szerzej w tym zakresie: R. Stober, *Allgemeines Wirtschaftsverwaltungsrecht. Grundlagen und Prinzipien. Wirtschaftsverfassungsrecht*, Stuttgart 2000, s. 125 oraz H. D. Javass, *Wirtschaftsverwaltungsrecht mit Wirtschaftsverfassungsrecht*, Dritte, neubearbeitete Auflage, Berlin 1997, s. 212.

³⁸ Zob. szerzej w tym zakresie: L. Schlirrmann, *Wirtschaftsverwaltungsrecht*, Bern 1994, s. 67.

³⁹ Zob. szerzej w tym zakresie: P. Delvolve, *Droit public de l'économie*, Paryż 1998, s. 25 oraz R. Chapuis, *Droit administratif général*, t. 1, Paryż 2000, s. 189.

stać z tej wolności, mając jednakże na względzie pierwszeństwo interesu publicznego bądź też interesy bezpieczeństwa, spokoju i porządku publicznego albo też ze względu na realizowaną przez organy państwowe politykę gospodarczą. Jak podaje S. Biernat i A. Wasilewski⁴⁰:

[...] w konsekwencji można mówić o granicach korzystania z wolności gospodarczej zarówno w sensie pozytywnym – mając na uwadze samą gwarancję prawną swobody podejmowania i prowadzenia działalności gospodarczej, jak i w sensie negatywnym – co oznacza zobowiązanie każdego podmiotu podejmującego i prowadzącego działalność gospodarczą do przestrzegania obowiązujących w tym zakresie prawem określonych wymagań, sformułowanych przez ustawy w postaci zakazów lub nakazów [...].

Zdaniem tychże autorów, system zakazów i nakazów wyznacza tzw. zewnętrzne i wewnętrzne granice korzystania z wolności gospodarczej. Granice zewnętrzne dotyczyć mogą realizacji innych praw i swobód obywatelskich, natomiast granice wewnętrzne skupiają się na rodzaju lub określonym typie działalności gospodarczej.⁴¹ Zakres podmiotowy wolności gospodarczej dotyczy zawsze obywateli określonego państwa, a także osób prawnych prawa prywatnego i innych organizacji. Na zasadach wzajemności, prowadzącymi działalność mogą być również obywatele i osoby prawne państw obcych. Jeżeli chodzi zaś o zakres przedmiotowy zasady wolności gospodarczej, to bywa ona rozumiana dość szeroko. Dla przykładu, w Szwajcarii jest ona utożsamiana z wszelkimi przejawami inicjatywy gospodarczej, nieraz łącznie także z pracą najemną, a w Austrii czy też Niemczech nie obejmuje ona już pracy najemnej. Podkreślić jednak trzeba, że wolność gospodarcza jest wszędzie rozumiana jako rodzaj działalności zarobkowej.

Należy podkreślić dwojaką rolę zasady wolności gospodarczej, jaką spełnia ona w prawodawstwach państw europejskich. Po pierwsze, jest ona zaliczana do katalogu podstawowych praw i wolności każdego demokratycznego państwa, gwarantuje podejmowanie i prowadzenie działalności gospodarczej przez zainteresowanego, a z drugiej strony zobowiązuje państwo do nieczynienia niczego, co by tę zasadę bez istotnego powodu ograniczało, z wyjątkiem sytuacji, gdy interwencja władzy publicznej jest uzasadniona i niezbędna. Po drugie, zasada wolności gospodarczej stanowi podstawową zasadę porządku prawnego w państwie, przesądzającą o jego rozwoju ekonomicznym w kierunku wolnego rynku, oczywiście z dominacją przedsiębiorstw prywatnych.

Uwagi końcowe

Jednostka decydując się na podjęcie i prowadzenie działalności gospodarczej w konkretnym zakresie, korzysta w tym względzie z pewnej swobo-

⁴⁰ Zob. S. Biernat, A. Wasilewski, *op. cit.*, s. 180.

⁴¹ *Ibid.*, s. 181.

dy wyboru, limitowanej porządkiem prawnym opartym na założeniu wolności działalności gospodarczej. Swobodny wybór stanowi kluczowy element zasady wolności gospodarczej oraz innych podstawowych praw jednostki ludzkiej, natomiast zakres tej swobody wyboru dotyczy w głównej mierze kwestii związanych z podejmowaniem działalności gospodarczej. Kwestia ta jest również integralnym elementem zasady wolności gospodarczej. Trzeba również dodać, że z problematyką podejmowania działalności gospodarczej wiąże się ściśle instytucja koncesji, a także zezwoleń – jako podstawowych ograniczeń w podejmowaniu określonej działalności. Można zauważyć, że podjęcie działalności gospodarczej jest możliwe właśnie dzięki obowiązywaniu i funkcjonowaniu w praktyce zasady wolności działalności gospodarczej, a więc istnieniu pewnej swobody w tym zakresie. Podjęcie działalności gospodarczej w określonej dziedzinie to konkretyzacja wolnego wyboru, jaki jest zagwarantowany w tym względzie przez regulacje prawne. Regulacje te określają również granice normatywne takiego wyboru.

Samo podjęcie działalności gospodarczej stanowi rozwinięcie i zarazem skonkretyzowanie wolności owego wyboru, gdyż wówczas uwydatnia się ta możliwość w zakresie wolności decydowania o swojej przyszłości (dalszej lub bliższej), już jako producenta, usługodawcy lub sprzedawcy określonych wyrobów oraz usług. Jest to również skonkretyzowanie samej zasady wolności gospodarczej, ponieważ to właśnie z mocy jej obowiązywania wpływa możliwość podjęcia owej działalności. Analiza normatywnych aspektów związanych z kwestią podjęcia przez przedsiębiorcę działalności gospodarczej – czy to w naszym kraju, czy też w obcych prawodawstwach – wymaga oceny mechanizmów organizacyjnych. Ich zrozumienie i uwypuklenie jest niezbędne z punktu widzenia motywów kierujących przedsiębiorcą przy podjęciu decyzji o rozpoczęciu działalności, to znaczy o skorzystaniu z rozwiązań obowiązującej zasady wolności gospodarczej.

Słusznie problematykę tę ujmuje C. Kosikowski, pisząc: o potrzebie określenia celu działalności, czego podjął się przedsiębiorca, a także o potrzebie posiadania przez niego ściśle określonych kwalifikacji w tym zakresie, o potrzebie profesjonalizmu działania, o własnej odpowiedzialności za swoje postępowanie czy też o bezpieczeństwie osób trzecich, którego zapewnienie należy również do obowiązków przedsiębiorcy.⁴² Niewątpliwie z organizacyjnego punktu widzenia przedsiębiorca powinien mieć określony cel swojej przyszłej działalności gospodarczej. Poza tym przedsiębiorca powinien także legitymować się odpowiednimi kwalifikacjami, niezbędnymi do prowadzenia określonego rodzaju działalności. Jest to konieczny wymóg w celu wyeliminowania z rynku osób pozbawionych odpowiednich kwalifikacji. Pomoże to w pewnym stopniu w stworzeniu rynku odpowiednio i specjalistycznie przygotowanej przedsiębiorczości. Prowadzący działalność czyni to na własny

⁴² Zob. szerzej: C. Kosikowski, *Koncesje w prawie polskim*, Kraków 1996, s. 9 i n.

rachunek i odpowiedzialność, co stanowi niezwykle istotną kwestię, gdyż wiąże się z ograniczeniem działalności gospodarczej oraz z odpowiedzialnością prawną przedsiębiorcy.

Sprawą równie istotną jest bezpieczeństwo, które musi być zapewnione ze strony prowadzącego działalność gospodarczą, w związku z ewentualnymi zagrożeniami płynącymi z takiej działalności. Chodzi tu głównie o odpowiedzialność wobec osób trzecich. Niewątpliwie kwestią pierwszorzędną w tym wypadku będzie potrzebę normatywnego określenia warunków i granic prowadzenia określonej działalności, szczególnie tej, która wiąże się ze standardami technicznymi, ochroną środowiska i zdrowia ludzi itp. Sprzyjać to będzie z całą pewnością powstawaniu licznych normatywnych ograniczeń swobody działalności gospodarczej, w wielu wypadkach związanych z koncesjonowaniem takiej działalności.

SUMMARY

The article in question refers to freedom of economy issues, a rule present not only in Polish legislation. Its binding force, which arises from the Constitution and statutes, is related to the system transformation in Poland.

The article includes an introductory section which highlights the regulation sources of the freedom of economy rule. Further, the main terms are explained in their legal meaning, like "a rule", "freedom", "freedom of choice", and issues regarding restrictions of the freedom of economy rule according to quoted doctrinal points of view. Furthermore, the differences and similarities between freedom of economy and liberty of economy are outlined regarding legal aspects. The proceeding chapter focuses on the freedom of economy in other legal systems, giving their general characteristics.

In the final remarks the author attempts to analyse the operation of the freedom of economy rule in a practical context, based on currently binding regulations on the background of solutions dominated by system transformation requirements in Poland.