Rafał Biskup

Wolność gospodarcza a etyka

Annales. Etyka w życiu gospodarczym 8/1, 63-73

2005

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.

MUZEUM HISTORII POLSKI

Rafał Biskup
Katolicki Uniwersytet Lubelski
bprafael@poczta.onet.pl

Wolność gospodarcza a etyka

1. Wprowadzenie

Wolność gospodarcza oznacza prawo do swobodnego podejmowania i prowadzenia działalności gospodarczej. Konstatacja taka jest najprostszym rozumiem treści tej wolności. Właściwe pojmowanie wolności gospodarczej jest jednak procesem bardzo złożonym, który w kraju przechodzącym okres transformacji ustrojowej jest elementem budującym ład w porządku prawnym odnoszącym się do ustroju gospodarczego. Stąd w przeciągu 15 lat polskich przemian wolność gospodarcza, a w zasadzie jest normatywna treść przechodziła ciekawą ewolucję. Nie da się ukryć, że wpływ na ten proces miało zarówno doświadczenie 50 lat komunizmu i skrajnej reglamentacji każdej wolności, jak również brak wyraźnej i spójnej wizji transformacji, przeprowadzanej przez różne grupy, nie zawsze ze sobą współpracujących osób.

W tym kontekście należałoby przywołać słowa J. S. Milla, który w rozprawie „*O wolności"* słusznie zauważył, że wolność zaczyna się od jej uświadomienia, od uzmysłowienia sobie pewnych zależności[1]. Doprecyzowanie tej tezy wymaga jednak połączenia zasad teorii prawa i porządków pozaprawnych. Próba wyjaśnienia wolności w oderwaniu od prawa, a tego z kolei od moralności, zawsze skończy się niepowodzeniem czego dowodem były systemy totalitarne w ubiegłym wieku. W aspekcie ustroju gospodarczego nie brak również przykładów świadczących, że nie jest możliwe odczytywanie wolności gospodarczej w oderwaniu od zasad etycznych.

2. Treść wolności gospodarczej – ujęcie filozoficzno-prawne

Wolność gospodarcza w powszechnym odbiorze kojarzona jest w łączności z pojęciem liberalizmu. Za prekursora liberalnego pojęcia wolności uważany jest A. Smith, twórca idei ładu samorzutnego, zgodnie z którą do ładu gospodarczego doprowadzi wolna i nieskrępowana gra interesów[2]. Dało to początek rozmaitym liberalnym teoriom, zakładającym, że wolność jest wartością samą w sobie, którą to wartość posiadł rynek, stąd jest on predysponowany, żeby wyłącznie za pomocą własnych reguł budować ład gospodarczy.

[1] J.S. Mill, *O wolności*, cyt. za M. Zdyb, *Działalność gospodarcza i publiczne prawo gospodarcze,* Zakamycze, Kraków 2002, s. 34.

[2] Choć bynajmniej jego poglądy na ład ekonomiczny nie były nowe. Por. M. Zdyb, *op.cit.*, s. 35.

W takim układzie państwo zostało sprowadzone do roli „nocnego stróża" i powinno zachować neutralność w stosunku do gospodarki[3]. Absolutna idea wolności uzasadniała skrajny indywidualizm i wyprowadzony z niego bezpośrednio relatywizm moralny. Skoro o przestrzeganiu prawa decydować miał wyłącznie rachunek zysków i strat[4], a zatem to człowiek sam decyduje czy jakaś norma jest dostatecznie korzystna, żeby się do niej stosować. Oczywiście tej regule podporządkowane także normy moralne, one również są elementem owej gry. Stąd blisko już do relatywizmu moralnego, ponieważ nie można wykluczyć, że w grze bardziej opłaca się być niemoralnym[5].

Współczesne liberalne wizje wolności gospodarczej także zakładają nadmierne przywiązanie do absolutnej idei tej wolności. Tytułem przykładu, zwolennicy szkoły monetarystów (M. Friedman, K. Knight) wyznają zasadę oparcia rynku na czystym mechanizmie gry rynkowej i absolutnym zakazie ingerencji państwa w gospodarkę (nie chodzi tylko o ingerencję administracyjną, ale także ekonomiczną). Nieco mniej skrajni są ortoliberałowie (W. Röpke, W. Enckemn), którzy dostrzegają konieczność uporządkowania rynku, także za pomocą państwa i stanowionych przez niego norm. Ortoliberałowie dostrzegali ewolucję liberalizmu, konieczną drogę doświadczeń, jaką wyniosła z tej lekcji ludzkość. Zwracali uwagę, że skrajny liberalizm doprowadził do jeszcze skrajniejszej odpowiedzi w postaci kolektywizmu[6].

Teorie liberalne były przedmiotem krytyki. Interesujące są studia wybitnego filozofa politycznego M. Novaka, który usiłuje łączyć liberalizm z nauką społeczną Kościoła[7]. Mankamentem jego rozważań jest jednak zawężenie etycznych wartości jedynie do relacji prywatnych. Aczkolwiek dostrzegał konieczność stworzenia odpowiednich relacji pomiędzy państwem a gospodarką. Relacje te oparte byłyby na połączeniu celów państwa w gospodarce (efektywność, administrowanie) z troską o dobro wspólne społeczności, a co za tym idzie społeczeństwo stanie się partnerem w dialogu o kształt gospodarki[8]. Wolność gospodarcza jest nadal nieodłącznym elementem ładu gospodarczego, ale zostaje ujęta w innych relacjach. W pracach M. Novaka dostrzec można zadziwiająco aktualne ciągle zagrożenia dla idei wolności, takie jak nihilizm, relatywizm, hedonizm, brak dobra wspólnego[9]. Konkluzja M. Novaka nie pozostawia wątpliwości, wewnętrzna nieuporządkowana wolność nie jest wolnością a nihilizmem, zaś brak wewnętrznych ograniczeń jest cechą barbarzyńcy bardziej, niż cywilizowanego człowieka[10]

Przekonanie, że uporządkowana wolność jest wyrazem człowieczeństwa wzięło się z klasycznej filozofii, która stawiała ją obok takich innych cech człowieka, jak poznanie intelektualne, miłość. Te wraz z wolnością wyróżniają nas jako ludzi, pozostałe: podmiotowość

[3] Por. klasyczne koncepcje wolności wedle J. Benthama, B. Constanta czy J.S. Milla.

[4] Zob. J. Bentham, *Utylitaryzm*, Państwowe Wydawnictwa Naukowe, Warszawa 1959, s. 18.

[5] Oczywiście nie można liberalnego ujęcia wolności gospodarczej sprowadzić tylko do poglądów J. Benthama, pomiędzy różnymi odłamami liberalizmu istniały dość zasadnicze różnice, tym niemniej istota podejścia do wolności w zasadzie była ta sama.

[6] Por. W. Röbke, *Powrót do niepowtarzalności*, „Znak" 1990, nr 10–11, s. 71 (przekład).

[7] Por. S. Fundowicz, *Między wolnością a samowolą. Prawne ograniczenia wolności gospodarczej,* [w:] T. Barankiewicz, R. Biskup (red.), *Etyka w działalności gospodarczej*, Wydawnictwo Wyższej Szkoły Handlowej, Radom 2003, s. 68.

[8] Zob. M. Novak, *Poza ekonomią, poza polityką*, „Znak" 1994, nr 6, s. 94 i n. [Tłumaczenie A. Drob; fragment IV rozdziału M. Novak, *Free Persons and the Commmon Good*).

[9] Zob. M. Zdyb, *op.cit*., s. 39.

[10] Por. M. Novak, *op.cit*., s. 101.

wobec prawa, zupełność oraz godność – pozwalają na jednostkowe dostrzeganie człowieka wśród społeczności[11]. Człowiek, jako istota zaopatrzona w wolność dokonania aktu, jest jednocześnie za ten akt odpowiedzialny. Człowiek spełnia się, dokonując aktu decyzyjnego, nie może przekazać go w ręce społeczności, nawet gdyby ją uosabiało państwo. Co więcej, akty te powinny być przedmiotem szczególnej troski społeczności jak i władzy[12].

Wolność gospodarcza, co zrozumiałe[13], pojawiła się także wyraźnie w nauce społecznej Kościoła. Zwłaszcza nauczanie Jana Pawła II przyniosło przełom w dzisiejszym rozumieniu wolności. Jan Paweł II podkreśla[14], że relatywizm moralny, który prowadzi do powstania kultu pieniądza, jest niedopuszczalny. Zysk nie może być jedyną wartością w przedsiębiorstwie, zaś warunkiem autentycznej wolności jest posłuszeństwo prawdzie o Bogu i człowieku. Nieprzypadkowo stwierdzenie to stało się podstawą pytań, jakie zadają skrajni neoliberałowie, o jaka prawdę chodzi[15]? Papież nigdy nie negował ustroju gospodarczego opartego na mechanizmach rynkowych. Stara się nadać jego atrybutom inną aksjologię. Papież odrzuca kapitalizm, w którym wolność gospodarcza nie jest ujęta w prawne ramy, i nie służy człowiekowi i jego ogólnie rozumianej wolności, zakorzenionej w systemie etycznym i religijnym[16]. Kapitalizm powinien być systemem ekonomicznym, który dostrzega wagę przedsiębiorstwa, rynku, własności prywatnej oraz wynikającej z niej odpowiedzialności za środki produkcji i wreszcie dostrzega potrzebę wolnej inicjatywy w dziedzinie gospodarczej[17].

Sporo miejsca poświęcił Papież definicji wolności w krajach postkomunistycznych, dlatego że w tym regionie problem z właściwym wyznaczeniem treści wolności gospodarczej wynika z innego zjawiska, które można nazwać dążeniem do społeczeństwa konsumpcjonizmu. Jawi się owo społeczeństwo jako najbardziej jaskrawa odpowiedź na założenia marksizmu, które w przeciwieństwie do materializmu doprowadzi do pełnego zaspokojenia materialnych potrzeb człowieka, nie zważając na wartości duchowe. Jan Paweł II zwraca uwagę, że człowiek jako wolna jednostka jest zdolny do zła, choć pierwotnym jego celem jest osią-

[11] Por. M. Krąpiec, *Człowiek i prawo naturalne*, Redakcja Wydawnictw Katolickiego Uniwersytetu Lubelskiego, Lublin 1993, s. 133.

[12] Tamże, s. 136 i n.

[13] Kościół nie był przecież obojętny wobec problemów rozwoju gospodarczego. Wystarczy wspomnieć głos Kościoła wypowiedziany przez Papieża Leona XIII w encyklice *Rerum novarum* oraz we wszystkich encyklikach odnoszących się do kwestii społecznych.

[14] Jan Paweł II, *Encyklika Centesimus annus – do czcigodnych braci w episkopacie do kapłanów i rodzin zakonnych do wiernych Kościoła Katolickiego i wszystkich ludzi dobrej woli w setną rocznicę encykliki Rerum novarum*, Wydawnictwo Wrocławskiej Księgarni Archidiecezjalnej, Wrocław 1991.

[15] Zdanie tej treści zostało wypowiedziane w wywiadzie, jakiego udzielił M. Friedman tygodnikowi „The National Review" z dnia 24 czerwca 1991. Przedruk wypowiedzi w „Znak" 1991, nr 11, s. 94, Cykl: *Papież, wolność, kapitalizm*. Jak się zdaje wypowiedź ta nawiązuje do znanego już w środowisku marksistów pytania o prawdę. Choć na pierwszy rzut oka most pomiędzy marksistami a liberałami jest nie do pomyślenia, to jednak prawdziwe jest stwierdzenie, że czysty ekonomizm jest również materializmem – J.M. Lustiger w wypowiedzi dla B. Guttay, dziennikarza L'Expansion z 24 maja 1991 roku, cyt. za M. Zdyb, *op.cit*., s. 40. Jan Paweł II nie negując gospodarki opartej w założeniach na zdobyczach kapitalizmu, podkreśla, że nie do pomyślenia jest zaakceptowanie człowieka jako sui generis *homo economicus*, zaś gospodarka nie może funkcjonować na zasadzie, co nie jest zabronione jest dozwolone. Myślenie przeciwne, zakłada gloryfikację dzikiego kapitalizmu, brak dostrzegania jednostki, w tym sensie w warstwie aksjologicznej liberalizm nie różni się od materializmu marksistowskiego. Por. M. Zdyb, tamże, s. 40.

[16] Por. J.M. Lustiger, jw., s. 128, wypowiedź Kardynała dotyczyła w tym miejscu treści encykliki Jana Pawła II, *Centesimus annus*.

[17] Jan Paweł II, *Encyklika Centesimus annus*.

gnięcie dobra. Będąc wolnym bytem, potrafi dokonać wyboru i wznieść się ponad doraźną korzyść, nie wyzbywając się jednak przywiązania do niej[18]. Każdy zatem porządek społeczny powinien brać ten fakt pod uwagę, budując system prawny. Należy unikać przeciwstawiania korzyści indywidualnej interesom ogółu, ponieważ wtedy budzi się w człowieku pokusę konfrontacji. Lepiej jest starać się odnaleźć racjonalny *consensus* pomiędzy nimi.

Reasumując, określając zakres wolności gospodarczej, nie można człowieka redukować do poziomu producenta wartości materialnych, członka klasy i wytworu życia społecznego[19], nie można go także traktować, jako skrajnej indywidualności, samodzielnie określającej zakres obowiązujących go norm[20]. Marksiści, relatywizując pojęcie osoby ludzkiej doprowadzili do upodmiotowienia klasy społecznej kosztem jednostki, zaś liberałowie, zwłaszcza skrajni, ustawili człowieka na absolutnym piedestale, dając mu niczym nieskrępowaną wolność. Trudno ocenić, który z tych porządków niesie więcej zła. Porządek materialistyczny uzależniał istnienie zła czy dobra od decyzji społeczności, reprezentowanej przez władzę[21], naturalnie pochodzącą z „wyborów społeczności", porządek skrajnie liberalny zaś absolutyzując wolność jednostki oderwał ją od odpowiedzialności za własne postępowanie i odpowiedzialności za dobro wspólne.

Wolność nie może istnieć bez prawdy[22]. Prawdę zaś można odkryć tylko posługując się rozumem. Tworząc prawdę, albo co gorsze, odrywając prawdę od wolności stajemy przed groźbą relatywizmu i stworzenia koszmaru różnego rodzaju totalitaryzmów. Człowiek rzeczywiście wolny, powinien tak pojmowaną prawdę odszukać, a kiedy ją znajdzie trwać przy niej ze wszystkimi tego konsekwencjami[23].

Wolność oznacza prawo dokonania wyboru, ale wybór ten, żeby był prawdziwe wolny musi mieścić się w porządku prawa naturalnego. Dokonując wyboru poza tym porządkiem, praktycznie człowiek pozbawia się wszelkich ograniczeń, wybiera etyczne zło, co w konsekwencji prowadzi do zaprzeczenia wolności, tj. do samowoli[24]. Trzeba zatem silniej akcentować potrzebę obecności norm etycznych, zwłaszcza prawa naturalnego, w pozytywnym porządku prawnym, jeśli chcę się osiągnąć trwały porządek społeczny[25].

Źródłem poznania norm moralnych jest sumienie, w nim spotykają się przyrodzona wolność człowieka z obiektywnym, boskim porządkiem moralnym. Pozbawienie człowieka prawa do posługiwania się własnym sumieniem jest odebraniem mu prawa do spełnienia się jako osoba.

Nie można różnic pomiędzy współczesnym ładem gospodarczym a materializmem sprowadzać jedynie do różnić ilościowych, ponieważ łatwo można zatracić koncepcję wolności jako odpowiedzialnego wyboru, a wpaść w filozofię hedonistycznej wolności, prowadzącej wprawdzie do zaspokojenia przyjemności, ale bez oglądania się na aksjologiczne

[18] Tamże, s. 42.

[19] Tamże, s. 42.

[20] Por. Jan Paweł II, *Encyklika Veritatis spelndor – do wszystkich biskupów Kościoła katolickiego o niektórych podstawowych problemach nauczania moralnego Kościoła*, nr 48. Tekst bez innego przywołania za www.opoka.org.pl

[21] Por. Jan Paweł II, *Centesimus annus* oraz M. Zdyb, *Istota decyzji. Personalistyczno-normatywistyczna analiza zjawiska*, Wydawnictwo Uniwersytetu Marii Curie Skłodowskiej, Lublin 1990, s. 84 i n.

[22] Por. Jan Paweł II, *Veritatis splendor*, nr 96.

[23] Tamże, nr 34.

[24] Por. J. Kowalczyk, *Filozofia wolności*, Redakcja Wydawnictw Katolickiego Uniwersytetu Lubelskiego, Lublin 1999, s. 252.

[25] Por. tamże, s. 252 i n.

podstawy wolności. Stąd krok tylko do pełnego obrazu społeczeństwa konsumpcyjnego, ogarniętego ideą „filozofii przełyku", gloryfikującego skrajną wolność oderwaną od moralnych podstaw i relatywizm moralny w zakresie działalności gospodarczej (wedle wolności moralne jest prowadzenie przedsiębiorczości w obszarach uznanych za obiektywnie moralnie niedopuszczalne, jak narkotyki, handel bronią, prostytucja itp.)[26].

3. Wolność gospodarcza założenia prawne

Posługując się filozoficzną podbudową można założyć, że nie powinna istnieć wolność gospodarcza, która nie jest prawnie określona co do swoich granic, jak i treści. Wolność nie jest jednak nadana przez taki czy inny system prawny. Jest ona w stosunku do niego treścią uprzednią. Prawne ramy wolności powinny zwracać szczególną uwagę, na odpowiedzialność w korzystaniu z wolności gospodarczej. Relacja wolności do odpowiedzialności jest naturalną konsekwencją korzystania z wolności, bez niej wolność byłaby anarchią prawną[27]. Z drugiej strony system prawny nie może być jedynym źródłem treści i ograniczeń wolności, gdyż skutkiem takiego porządku prawnego byłoby pojawienie się totalitaryzmu[28].

Prawne określenie wolności gospodarczej powinno być dokonane elastycznie i precyzyjnie zarazem. W zależności od potrzeb regulacja powinna wprost wskazywać normę i jej treść, która znajdzie zastosowanie (np. określonego rodzaju działalność wymaga uzyskania zezwolenia) albo odsyłać do innych norm zarówno porządku prawnego jak i pozaprawnego (w tym norm etycznych). Zatem na treść wolności gospodarczej wpływ ma nie tylko pozytywny przepis prawa.

Należy też dokonać pewnej dystynkcji. Wolność gospodarcza z zasady nie jest prawem. Jak zostało wskazane, jest naturalnym stanem przydanym człowiekowi z racji jego człowieczeństwa. Nie ma tu znaczenia czy człowiek prowadzi działalność gospodarczą samodzielnie, czy poprzez formę zorganizowaną. Jedynie w przypadku działalności gospodarczej państwa lub jednostek samorządu terytorialnego można mówić o przyznanym pozytywnie prawie do wolności gospodarczej, a konkretnie niektórych jej atrybutów. Skoro norma prawna nie kreuje wolności gospodarczej, to nie istnieje strona zobowiązana i uprawniona. Często określa się wolność jako prawo negatywne, w tym sensie, że korzystanie z wolności stwarza stan, w którym każdy inny podmiot ma obowiązek zachowania się w sposób nie utrudniający realizacji wolności[29]. Obowiązek ten jednak nie jest normatywnie określony.

Ramy prawne są wykorzystywane, i to odnosi się do każdej wolności, do określenia po pierwsze, granic dopuszczalnej ingerencji porządku pozytywnego w treść wolności (jej reglamentacja w ścisłym tego słowa znaczeniu), po drugie do określenia podstawowych

[26] Zob. M. Zdyb, *Działalność gospodarcza*…, s. 41.

[27] Tamże, s. 41.

[28] Byłaby to wolność w heglowskim wydaniu, podporządkowaniu się prawu, które jest uznane za najwyższą wartość.

[29] Definiowanie tego stanu przez tezę, iż wszystko, co nie jest zabronione, jest dozwolone, jest zbyt szerokie i hołduje pozytywnej mocy obowiązującej prawa, pozbawionego swojego aksjologicznego źródła. Por. odnośnie tej tezy: R. W. Kaszubski, J. Kołkowski, *Wolność gospodarcza w świetle Konstytucji RP*, „Glosa" 2000, nr 6, s. 7.

warunków korzystania z niej, po trzecie, do wskazania na najważniejsze standardy etyczne i normy moralne związane z działalnością gospodarczą.

Z tego rodzi się wniosek treści następującej. Nie każdy przepis prawa bezpośrednio odnoszący się do działalności gospodarczej jest jej obiektywnym ograniczeniem.

W ujęciu prawa przez wolność gospodarczą rozumieć należy swobodę podejmowania i prowadzenia działalności gospodarczej. Normatywna konstrukcja wolności zakłada istnienie wiązki swobód składających się na czynności podjęcia i prowadzenia działalności gospodarczej. W przypadku podejmowania działalności gospodarczej chodzi o takie swobody jak swobodę rejestracji działalności, swobodę wyboru formy prawnej działalności, swobodę wyboru przedmiotu przedsiębiorstwa. Prowadzenie działalności gospodarczej zakłada istnienie szeregu różnego rodzaju swobód, jak np. swobody zaangażowania kapitałowego, swoboda w zakresie doboru pracowników, swoboda w zakresie zakończenia działalności[30].

Ograniczenia wolności gospodarczej, moim zdaniem, wyłącznie przybierają postać reglamentacji którejkolwiek z tych swobód. W tym kontekście należałoby wyjaśnić, co oznacza pojęcie reglamentacji. Można przyjąć, że poprzez reglamentację rozumie się kompetencję do określonej ingerencji państwa w sferę gospodarczo istotnych praw podstawowych, w tym w zasadę wolności gospodarczej[31]. Reasumując, tylko działanie państwa, wyrażone w formie normy prawnej, wprowadzonej z zachowaniem stosownych warunków skierowane do jednej ze swobód składających się na działalność gospodarczą uznać można za ograniczenie wolności działalności gospodarczej. Nie są w tym znaczeniu ograniczeniami wolności gospodarczej, niektóre warunki, jakie powinien spełnić przedsiębiorca do rozpoczęcia, a następnie prowadzenia działalności gospodarczej[32]. Tytułem przykładu wymienić można rejestrację działalności gospodarczej, obowiązki w zakresie kwalifikacji pracowników, obowiązki w zakresie oznaczania towarów, obowiązki w zakresie przestrzegania norm dotyczących ochrony zdrowia, życia, działania w warunkach uczciwej konkurencji, obowiązki podatkowe itp. Mają one bardziej charakter regulacyjny, niż reglamentujący. Stanowią jakby normatywną treść wolności gospodarczej. Wyciągnięcie przed nawias tego, co jest wspólne dla każdego rodzaju działalności gospodarczej, co nie ogranicza żadnej ze wskazanych swobód. Tylko od możliwości osobistych zainteresowanego zależy, czy będzie je on mógł spełnić, a co za tym idzie rozpocząć działalność gospodarczą[33].

Bezspornym jest, że reglamentacja działalności gospodarczej jest poddana ścisłej procedurze wypracowanej między innymi przez orzecznictwo TK[34]. Czy do wprowadzenia tego rodzaju warunków można odnosić przesłanki określone w systemie prawa, na jakich ustawodawca może dokonać reglamentacji działalności gospodarczej? Wydaje się, że tak. U podstaw takiego rozumowania jest odpowiedź na pytanie, czemu mają służyć te przesłanki. Zasadniczym ich celem w przypadku wprowadzania dopuszczalnych form reglamentacji jest ochrona nadrzędnych wobec wolności gospodarczej, w danym momencie,

[30] Por. M. Waligórski, *Administracyjno-prawna reglamentacja działalności gospodarczej*, Ławica, Poznań 1994, s. 167.

[31] M. Wierzbowski, [w:] *Prawo gospodarcze. Zagadnienia administracyjno-prawne*, Wydawnictwa Prawnicze PWN, Warszawa 1996, s. 119.

[32] Por. C. Kosikowski, *Zasady reglamentacji działalności gospodarczej w projekcie ustawy – prawo działalności gospodarczej*, „PUG" 1999, nr 5, s. 8.

[33] Por. J. Wieńczyło-Chlabicz, E. Pieniek-Koronkiewicz, *Podejmowanie i wykonywanie działalności gospodarczej*, Wydawnictwa Prawnicze Lexis-Nexis, Warszawa 2002, s. 28.

[34] Zob. J. Kędzior, *Orzecznictwo Trybunału Konstytucyjnego, a dopuszczalne konstytucyjne ograniczenia wolności działalności gospodarczej*, „Glosa" 2001, nr 10, s. 29 i n.

dóbr oraz ochrona tejże wolności przed możliwością jej arbitralnego naruszania przez kogokolwiek. W przypadku zaś określenia warunków wykonywania działalności gospodarczej, można mówić tylko o spełnianiu się drugiego celu, jakim jest chronienie istoty wolności gospodarczej. Sposób sformułowania warunków może przesądzić o faktycznej dostępności korzystania z zasady wolności gospodarczej. Tytułem przykładu, niejasne kryteria rejestracji działalności gospodarczej mogą przesądzić o zniechęceniu człowieka do samodzielnego jej rozpoczęcia.

Do typowych przejawów reglamentacji natomiast należą takie konstrukcje prawne, jak uzależnienie faktu rozpoczęcia działalności gospodarczej od uzyskania pozytywnej decyzji administracyjnej (funkcjonującej pod różnymi nazwami: koncesji lub zezwolenia[35]), nakaz prowadzenia działalności gospodarczej w określonej formie[36], nakaz posiadania odpowiedniej początkowej wielkości kapitału zakładowego[37], nakaz prowadzenia wyłącznie prawnie określonego przedmiotu przedsiębiorstwa[38], konieczność uzyskania w trakcie działalności dodatkowych zezwoleń administracyjnych umożliwiających dokonanie konkretnej czynności[39], regulowanie zakończenia działalności przedsiębiorcy[40].

Wszystkie te konstrukcje łączy jedna cecha – do momentu podjęcia stosownego działania ze strony organu administracji wyłączone są określone swobody składające się na wolność gospodarczą. Wspomniane zostało wyżej, że wprowadzenie każdej formy reglamentacji poddane jest wypracowanej przez orzecznictwo Trybunału Konstytucyjnego jak i doktrynę procedurze.

Konstrukcję prawną tej procedury tworzy Konstytucja RP[41], w art. 20, 22 oraz 31 ust. 3. Zgodnie z treścią art. 20 Konstytucji, wolność gospodarcza, obok własności prywatnej oraz dialogu partnerów społecznych, stanowi jeden z filarów społecznej gospodarki rynkowej. Jest to wyraz wagi, jak ustawodawca pozytywny przywiązuje do ustroju gospodarczego. Niezależnie od interpretacyjnych wątpliwości, jakie niosą ze sobą zawarte w tym przepisie pojęcia, trzeba rozumieć, w kontekście zasady wolności gospodarczej, że przepis ten stanowi pewną wskazówkę aksjologiczną dla dalszych postanowień Konstytucji dotyczących wolności gospodarczej[42]. Wszelkie ograniczenia jak i wskazane warunki wykonywania działalności gospodarczej powinny mieć na uwadze charakter ustroju gospodarczego RP, który człowieka stawia u celu wszelkich działań, a nie traktuje go jako środka do osiągnięcia celu. Przyjęcie społecznej gospodarki rynkowej przesądza o kierunku ewentualnych

[35] Np. obowiązek uzyskania koncesji na rozpowszechnianie programów radiowych i telewizyjnych – por. art. 46 ust.5 ustawy z 2 sierpnia 2004 r., o swobodzie działalności gospodarczej, Dz. U. Nr 173, poz. 1807.

[36] Zob. np. art. 5 ustawy z 22 maja 2003 r., o działalności ubezpieczeniowej, Dz. U. Nr 124, poz. 1151 ze zmianami, nakładający obowiązek prowadzenia działalności gospodarczej wyłącznie w formie spółki akcyjnej lub towarzystwa ubezpieczeń wzajemnych.

[37] Zob. np. art. 32 ust. 1 i 2 ustawy z 29 sierpnia 1997 r., prawo bankowe, Dz. U. 2002 [t.j.] nr 72, poz. 665 ze zmianami.

[38] Zob. np. 3 ust. 2 ustawy o działalności ubezpieczeniowej – ustawodawca przewiduje, że zakład ubezpieczeń prócz działalności ubezpieczeniowej może prowadzić jedynie działalność akwizycyjną na rzecz funduszy emerytalnych lub działalność polegającą na zabezpieczeniu dokumentacji ubezpieczeniowej.

[39] Np. developer prowadzący działalność w zakresie budownictwa staje przed koniecznością uzyskania pozwolenie budowlanego na realizację zamierzenia budowlanego – por. art. 28 ust. 1 ustawy z 7 lipca 1994 r., prawo budowlane, Dz. U. 2000 [t.j.] Nr 106, poz. 1126 ze zmianami.

[40] Por. np. art. 40 ust. 1 ustawy z 10 kwietnia 1997 r., prawo energetyczne, Dz. U. 2003 [tj.] Nr 153, poz. 1504 ze zmianami.

[41] Ustawa z 2 kwietnia 1997 r., Dz. U. Nr 78, poz. 483.

[42] Odmiennie, J. Ciapała, *Konstytucyjna zasada wolności gospodarczej*, „RPEiS" 2001, nr 4, s. 15 i n.

ograniczeń jak i rozumienia treści wolności gospodarczej. Taką treść płynącą z tego przepisu zdaje się również dostrzegać TK. W wyroku z 30 stycznia 2001 dokonał wykładni pojęcia społeczna gospodarka rynkowa i roli jaką odgrywa w takim ustroju gospodarczym zasada wolności gospodarczej. Społeczna gospodarka rynkowa zdaniem TK, powinna przyczyniać się do budowy ładu społecznego i nie można jej traktować jako wyłącznie pewnego ekonomicznego modelu. Trybunał powołał się przy tym na treść art. 1 i 2 Konstytucji RP, co oznacza, że budowa modelu gospodarczego powinna uwzględniać zarówno dobro wspólne (określone jako dobro ogólne), jak i poszanowanie zasad demokratycznego państwa prawnego oraz sprawiedliwości społecznej. Innymi słowy, zachowując szacunek do wartości i zasad wolnego rynku, należy dostrzegać w tej gospodarce człowieka[43]. Prawidłowo konstruowany ustrój gospodarczy powinien zakładać komplementarność i kompleksowość przesłanek wskazanych w art. 20 Konstytucji, tzn., że żadna z nich nie jest wyróżniona spośród pozostałych, ponieważ tworzą nierozerwalną całość[44].

Wyżej zostało także wspomniane, że stan wolności oznacza zakaz naruszania tego stanu przez kogokolwiek. W szczególności można to odnieść do działania władzy publicznej. Ochrona wolności gospodarczej przed arbitralnymi oddziaływaniami administracji przeprowadzana jest na wielu płaszczyznach. W szczególności należy w tym miejscu przywołać metazasadę – tj. zasadę praworządności i umieścić ją w kontekście treści art. 22 oraz 31 ust. 3 Konstytucji. Wspólnie tworzą spójną konstrukcję nastawioną na ochronę wolności gospodarczej i jednocześnie wskazującą na możliwe granice oraz przesłanki jej normatywnego, pozytywnego ograniczania. Można wskazać na dwa rodzaje przesłanek, których łączne spełnienie pozwala na prawidłowe ograniczenie wolności gospodarczej, tj. przesłanki formalne i materialne.

Formalną przesłankę ograniczenia stanowi wymóg zamieszczania ograniczenia wyłącznie w ustawie. Wymóg ten wprowadzono jeszcze w Konstytucji PRL po jej nowelizacji dokonanej ustawą z 29 grudnia 1989 r.[45]. Warto zaznaczyć, że podówczas był to jedyny warunek ograniczania wolności gospodarczej: *Rzeczpospolita Polska gwarantuje swobodę działalności gospodarczej bez względu na formę własności; ograniczenie tej swobody może nastąpić jedynie w ustawie.* Dopiero wypracowana linia orzecznicza Trybunału Konstytucyjnego pozwoliła na diametralnie inne rozumienie tego warunku, poprzez postulat nadania mu odpowiedniej aksjologii[46]. Przełomem[47] było orzeczenie TK z dnia 20 sierpnia 1992 r.[48], w uzasadnieniu którego Trybunał dostrzegł, że wprowadzenie ograniczenia w ustawie nie jest jeszcze wystarczające, konieczne jest aby wartość, która stoi u podstaw takiego ograniczenia była nadrzędna w stosunku do wolności gospodarczej[49].

[43] Por. rozumienie definicji społecznej gospodarki rynkowej przedłożone przez A. Garlicki, *Polskie prawo konstytucyjne*, Liber, Warszawa 1997, s. 105. Zob. także R.W. Kaszubski, A. Koniewicz, *Zasady działalności gospodarczej w świetle Konstytucji Rzeczpospolitej Polskiej*, „Glosa" 2000, nr 7, s. 5–7.

[44] Por. uzasadnienie do wyroku z 30 stycznia 2001 r., źródło: www.trybunal.gov.pl

[45] Konstytucja PRL z 22 lipca 1952 r., Dz. U. 1976 [tj.] nr 7, poz. 36 ze zmianami. Zob. ustawa o zmianie Konstytucji RP, Dz. U. Nr 75, poz. 444 ze zmianami.

[46] Choć początkowo TK zwracał uwagę wyłącznie na formalna stronę tej przesłanki, dostrzegając jednak potrzebę zmiany stanu rzeczy – por. wyrok z 9 kwietnia 1991 r., U 9/90, OTK 1991, nr 1, poz. 9. Por. także E. Fojcik-Mastalska, R. Mastalski, *Glosa do orzeczenia TK z dn. 9.04.1991*, „PiP" 1991, nr 10, s. 111 i n.

[47] J. Kędzior, *op.cit*., s. 30

[48] K 4/92, OTK 1992, Nr 2, poz. 22.

[49] J. Kędzior, *op.cit*., s. 31.

Stanowisko to nawiązuje wprost do wypracowanej w orzecznictwie niemieckim zasadzie proporcjonalności jako najbardziej odpowiedniej metody ograniczania praw i wolności[50]. Skutkiem pojawienia się doktryny proporcjonalności w systemie prawa polskiego jest obecnie obowiązująca treść art. 22 Konstytucji RP, gdzie prócz wymogu ustawowego źródła ograniczenia, konieczne jest by ograniczenie było podyktowane ochroną ważnego interesu publicznego, które to pojęcie w połączeniu z treścią art. 31 ust 3 Konstytucji składa się na przesłankę materialną. Pojęcie interesu publicznego jest naturalnie pojęciem bardzo pojemnym. Każdorazowe powołanie się ustawodawcy na tę przesłankę reglamentacji wolności gospodarczej rodzi obowiązek jej konkretyzacji poprzez wskazanie rodzaju dobra podlegającego ochronie. Przykładowy katalog dóbr zasługujących na szczególną ochronę kosztem innych wartości wskazuje art. 31 ust. 3 Konstytucji[51]. Są to: bezpieczeństwo lub porządek publiczny, ochrona środowiska, ochrona zdrowia i moralności publicznej[52], albo wolności i praw innych osób. Powołanie się na jedno z tych dóbr nie jest jeszcze wystarczające dla prawidłowego ograniczenia wolności gospodarczej. Z zasady proporcjonalności wynikają kolejne przesłanki ograniczenia: racjonalność ograniczenia, niezbędność regulacji ograniczającej oraz tzw. proporcjonalność w znaczeniu węższym (korzyści z ograniczenia muszą być znacząco większe niż negatywne skutki ograniczenia)[53]. Ponadto bezspornym jest także stosowanie zasady z art. 31 ust. 3 zdanie drugie Konstytucji, zgodnie z którą żadne ograniczenie nie jest dopuszczalne, nawet podyktowane koniecznością ochrony konkretnego dobra, jeśli prowadzi do ograniczenia istoty wolności lub praw. W kontekście wolności gospodarczej oznacza to zakaz stanowienia prawa, które bezwzględnie nie dozwalałoby na prowadzenie działalności gospodarczej w określonej dziedzinie[54].

4. Wolność gospodarcza a aksjologia. Próba podsumowania

Biorąc pod uwagę powyższe uwagi oraz nawiązując bezpośrednio do dywagacji stanowiących filozoficzne korzenie wolności gospodarczej, można sformułować takie oto niezbędne dla prawidłowego funkcjonowania tej zasady prawidła.

[50] Zob. na ten temat A. Walaszek–Pyzioł, *Wolność gospodarcza w ustawodawstwie Republiki Federalnej Niemiec*, „PUG" 1992, nr 5–6, s. 107 i n.

[51] Dość kontrowersyjne jest w tym kontekście orzeczenie TK z 8 kwietnia 1998 roku, K. 10/97, OTK ZU Nr 3/98, poz. 29, zgodnie z którym wolność gospodarcza należy do II kategorii wolności, ponieważ może być ograniczana w stopniu większym niż prawa i wolności o charakterze osobistym i politycznym. Zdaniem TK, Państwo ma obowiązek stanowienia takiego prawa, które przeciwdziałać będzie nie tylko patologiom i naruszeniom wolności gospodarczej, ale także minimalizujące wpływ negatywny wpływ niektórych mechanizmów rynkowych, jeśli te skutki ujawniają się w sferze, która nie jest obojętna dla Państwa ze względu na ochronę powszechnie uznawanych wartości – por. uzasadnienie tego wyroku, źródło: www.trybunal.gov.pl. Przyznając rację argumentom TK, bo wynikają one ze społecznego kształtu rynkowej gospodarki, zadeklarowanej przez Konstytucję, wątpliwości może budzić swego rodzaju wprowadzona gradacja wolności na wolności istotne i mniej istotne dla jednostki.

[52] Warto dodać, że TK zdefiniował pojęcie moralności publicznej – por. wyrok w sprawie P 2/99, źródło www.trybunal.gov.pl. Zarówno konstytucyjne i ustawowe (art. 19 ustawy o swobodzie działalności gospodarczej) powołanie moralności publicznej, należy traktować jak najbardziej poważnie i naruszenie tego dobra powinno wywoływać stosowną reakcję prawa.

[53] Cyt. za M. Waligórski, *op.cit.*, s. 167. Por. też. D. Jasińska, *Konstytucyjność regulacji o przymusowym obrocie bezgotówkowym*, „Glosa" 1996, nr 1.

[54] Przy czym nie dotyczy to sytuacji zakazu prowadzenia działalności nielegalnej np. handlu narkotykami. Tego typu aktywność nie jest w ogóle objęta sferą wolności gospodarczej.

Po pierwsze, nie można wprowadzać wolności gospodarczej, bez stosownego aksjologicznego umocowania. Choć wydawać by się mogło, że Konstytucja nie pozostawia wątpliwości, jak należy rozumieć poszczególne pojęcia w niej zawarte, to jednak ciągle pokutuje stwierdzenie, co nie jest zabronione, jest dozwolone. Być może jest to efekt postkomunistycznej spuścizny przejawiającej się w inflacji pewnych podstawowych pojęć[55]. Traktowanie wolności gospodarczej w oderwaniu od korzeni, z których się ona wywodzi jest tylko nawoływaniem do anarchizacji życia gospodarczego. Relacja prawa do etyki nie może być rozumiana jako tylko pusty slogan. Nadmierne absolutyzowanie, ważnych z innego punktu widzenia wartości, jak zasada demokracji, nie może przesłaniać nadrzędnego celu, jakim jest troska o dobro wspólne, rozumiane w relacji do Państwa jako społeczności ponadjednostkowej. Dobro wspólne w takim ujęciu (art. 1 Konstytucji) powinno stanowić podstawę budowania ładu publicznego, także, w sferze gospodarczej[56]. W takim układzie odniesienia odnaleźć można miejsce w systemie prawa gospodarczego dla norm moralnych. Albo znajdą bezpośrednie zastosowanie, albo stanowić będą określoną perspektywę dla oceny pozytywnych prawnych konstrukcji. W pierwszym przypadku chodzi o te normy moralne, do których wprost, bądź w sposób ukryty odsyłać będzie przepis prawa pozytywnego[57]. Stanowią one wówczas istotne dopełnienie pozytywnego systemu prawnego w zakresie budowania ładu gospodarczego. W drugim przypadku chodzi o nadanie prawu pozytywnemu aksjologicznej legitymacji. Innymi słowy normy moralne pełnią wówczas rolę uzupełniającą ocenę prawną wprowadzanego nowego rozwiązania prawnego[58].

Po drugie, nie można wprowadzać zasady wolności gospodarczej w społeczności zupełnie do tego nie przygotowanej. Wolność wymaga odpowiedzialności. Klasycznym przykładem negatywnych skutków jest wprowadzenie wolności gospodarczej u schyłku PRL, kiedy tylko niewielka grupka przedstawicieli odchodzącego reżimu, poprzez odpowiednie ukształtowanie przepisów prawa, miała w pełni możność korzystania z wprowadzanych wolnorynkowych mechanizmów. Społeczeństwu nie zostały wyjaśnione ani mechanizmy, ani granice, ani treść wprowadzanego nowego ustroju gospodarczego. Brak było także skutecznych konstrukcji eliminujących patologie, godzące w interesy państwa, dobro wspólne oraz interesy samych obywateli[59]. Wolność gospodarcza przyjmowana była wyłącznie jako remedium na zasadę reglamentacji obowiązującą w epoce PRL, ale społeczeństwo nie mogło znać rezultatów i zagrożeń płynących z niewłaściwego pojmowania tej zasady, ponieważ ustawodawca nie stworzył nawet prawnej takiej możliwości. Dopiero obecnie, w art. 31 ust. 2 Konstytucji uświadamia się obywatelowi konieczność poszanowania praw i wolności innych jednostek, budując u niego poczucie odpowiedzialnego korzystania z przyna-

[55] M. Zdyb, *Działalność gospodarcza…*, s. 51.

[56] Por. wyrok TK, w sprawie P/2/98, źródło www.trybunal.gov.pl, w którym TK dokonał wykładni pojęcia porządku publicznego, wiążąc go z pojęciem dobra wspólnego. Nie można zatem przeciwstawiać dobra wspólnego interesom jednostkowym, ponieważ zawsze stanowić to będzie przyczynek konfrontacji, tam, gdzie jej być nie powinno.

[57] Por. np. art. 17 ustawy o swobodzie działalności gospodarczej. O odesłaniach ukrytych można mówić przede wszystkim tam, gdzie przepisy prawa posługują się klauzulami generalnymi czy pojęciami niedookreślonymi.

[58] Należy jednak pamiętać, że system prawa pozytywnego i system norm moralnych tworzą dwa odrębne wprawdzie porządki, ale to system norm moralnych ma charakter porządku autonomicznego. Tylko norma pozytywna wymaga legitymacji aksjologicznej, nigdy nie potrzebuje zaś uznania normy pozytywnej norma moralna. Z drugiej strony prawo nie jest odbiciem moralności, jest skutkiem pewnego kompromisu. Rzecz w tym, żeby ten kompromis nie szedł zbyt daleko ani nie posuwał się do relatywizacji wartości, wynikających z uniwersalnego porządku moralnego – por. uchwałę TK w sprawie W 16/93 (www.trybunal.gov.pl).

[59] M. Zdyb, *Działalność gospodarcza…*, s. 43.

leżnych mu wolności. Skonstatować należy, że od poszczególnych jednostek: przedsiębiorców i pracowników można wymagać odpowiedzialności za stosowanie zasady wolności gospodarczej w praktyce. To od ich moralnej wrażliwości zależy jak dalece szkodliwa zasada: *co nie jest zabronione, jest dozwolone.* zostanie wyeliminowana. Ustawodawca winien dbać o tworzenie sprawiedliwego prawa gospodarczego, przedsiębiorca, zwłaszcza chrześcijanin, winien stosować uczciwe reguły w stosunkach z kontrahentami, a chrześcijanin pracownik – uczciwe świadczyć pracę[60].

Budowa ładu gospodarczego powinna zakładać zakorzenienie w świadomości społecznej określonych wartości, z których dopiero płynie konkretny imperatyw stosowania się do przepisów prawa. Interes publiczny w świetle którego należy rozpatrywać pojęcie wolności gospodarczej nie może być dowolnie interpretowany. Powinien być indywidualizowany z uwzględnieniem wartości i standardów konstytucyjnie chronionych[61].

Na zakończenie rozważań, pragnę przytoczyć myśl F. Koniecznego: „*Państwo nie stoi ponad etyką [...]. Bezetyczność państwowa do charakterystycznego pojmowania polityki jako sztuki dochodzenia do władzy. [...]. A jeśli Państwo etyki nie uznaje w stosunku do obywateli, jakimż cudem mają się brać u obywateli przymioty etyczne w zachowaniu się względem Państwa?*”[62]. Warto zauważyć, że słowa te napisane były w 1938 roku, a nadal zachowują aktualność.

Economical Freedom and Ethics

Summary

Economical freedom is an inseparable feature of the free market economy. It denotes the freedom for every economical entity of undertaking and conducting business activity. There is a question, though, whether this freedom is unlimited (in subjective or objective terms). Moreover, whether a recently fashionable catchphrase: ‘What is not banned is allowed’ is that influential? The answer to the question thus formed is without doubt negative. It is partly answered by the legislator by upholding, in Article 5 of the presently binding Business Activity Law Act, the liberty of undertaking and conducting business activity with simultaneous observance of requirements allowed by legal regulations. This provision does not only underlie the implementation of state control over business activity, but also serves the interpretation of the positive content of freedom. Since, we can assume that business activity is liable to limitations, it is crucial to respond the question of what is the source of limitations and their content, and additionally, what is, in a given factual state, the full content of economical freedom? Law is not a sole norm influencing the content of freedom (not only economical). It must be underlined that the Polish legal system allows the recourse to preterlegal order so as to determine the utmost content of the legal regulation. The same is with the standard that creates the legally positive content of economical freedom. The paper attempts at showing mutual relation between law and ethics, thanks to which it is possible to draw up the boundaries of economical freedom.

[60] Zob. bliżej na ten temat A. Dzięga, *Refleksja wokół odpowiedzialności chrześcijanina za jakość życia gospodarczego*, [w:] T. Barankiewicz, R. Biskup (red.), *Etyka w działalności gospodarczej,* Wydawnictwo Wyższej Szkoły Handlowej, Radom 2003, s. 20.

[61] Zob. wyrok TK w sprawie 23/98 (www.trybunal.gov.pl).

[62] F. Konieczny, *Rozwój moralności*, Towarzystwo Wiedzy, Lublin 1938, s. 212 i n.