

PRAWO GOSPODARCZE PUBLICZNE

Kazimierz Strzyczkowski

SERIA AKADEMICKA

WYDANIE

7



Wolters Kluwer

PRAWO GOSPODARCZE PUBLICZNE

Kazimierz Strzyczkowski

SERIA AKADEMICKA

WYDANIE 7

Stan prawny na 1 września 2022 r.

Wydawca
Dagna Kordyasz

Redaktor prowadzący
Joanna Ołówek

Opracowanie redakcyjne
Aleksandra Nałęcz-Zienkiewicz

Projekt okładek serii
Wojtek Janikowski, Przemek Dębowski

prawolubni

Ta książka jest wspólnym dziełem twórcy i wydawcy. Prosimy, byś przestrzegał przysługujących im praw. Książkę możesz udostępnić osobom bliskim lub osobiście znanym, ale nie publikuj jej w internecie. Jeśli cytujesz fragmenty, nie zmieniaj ich treści i koniecznie zaznacz, czyje to dzieło. A jeśli musisz skopiować część, rób to jedynie na użytek osobisty.

Szanujemy prawo i własność
Więcej na www.legalnakultura.pl
Polska Izba Książki

© Copyright by Wolters Kluwer Polska Sp. z o.o., 2023

ISBN 978-83-8286-693-3
7. wydanie

Wolters Kluwer Polska Sp. z o.o.
Dział Praw Autorskich
01-208 Warszawa, ul. Przyokopowa 33
tel. 728 313 462
e-mail: PL-ksiazki@wolterskluwer.com

księgarnia internetowa www.profinfo.pl

SPIS TREŚCI

Wykaz skrótów	13
Rozdział I	
Prawo gospodarcze publiczne – miejsce w systemie prawa.....	17
1. Geneza	17
2. Podział prawa gospodarczego: publiczne i prywatne prawo gospodarcze	18
3. Przedmiot regulacji prawnej	21
4. Funkcje prawa gospodarczego publicznego	24
5. Systematyzacja prawa gospodarczego publicznego.....	28
Rozdział II	
Źródła prawa gospodarczego publicznego	37
1. System źródeł prawa gospodarczego publicznego.....	37
2. Źródła prawa Unii Europejskiej.....	39
3. Źródła międzynarodowego prawa gospodarczego	42
4. Źródła krajowego prawa gospodarczego publicznego.....	43
Rozdział III	
Zasady prawa gospodarczego publicznego.....	51
1. Pojęcie	51
2. Rozróżnienie celów i zasad prawa gospodarczego publicznego	52
3. System zasad prawa gospodarczego publicznego.....	54
4. Konstytucja gospodarcza UE	62
5. Zasady krajowego prawa gospodarczego publicznego	73
6. Zasady konstytucji gospodarczej RP.....	85
Rozdział IV	
Gospodarcze prawa podstawowe i ich ochrona	107
1. Wprowadzenie	107
2. Gospodarcze prawa podstawowe Unii Europejskiej.....	114
3. Gospodarcze prawa podstawowe w prawie RP.....	117

Rozdział V

Podmioty ingerencyjnej działalności w dziedzinie gospodarki	127
1. Organy ustawodawcze	128
2. Kompetencje Unii Europejskiej	129
3. Organy władzy wykonawczej RP	130
4. Administracja gospodarcza	132
5. Tendencje rozwojowe administracji gospodarczej	135
6. Europeizacja administracji gospodarczej	142
7. Inspekcje państwowe	149
8. Terenowa administracja rządowa o właściwości ogólnej	149
9. Samorządowa administracja gospodarcza	151
10. Pośrednia administracja gospodarcza	152
11. Agencje	152
12. Samorząd gospodarczy	156
13. Przedsiębiorstwo publiczne	161
14. Pomocnicy administracji	162

Rozdział VI

Funkcje organów administracji gospodarczej	165
1. Policja gospodarcza	166
2. Reglamentacja gospodarcza	170
3. Regulacja gospodarcza	176
4. Kontrola gospodarcza	181
5. Nadzór gospodarczy	183
6. Kierownictwo gospodarcze	191
7. Programowanie i planowanie gospodarcze	192
8. Wspieranie gospodarki	193

Rozdział VII

Środki i prawne formy działania administracji gospodarczej	199
1. Wprowadzenie	199
2. Pojęcie środków (instrumentów) i prawnych form działania administracji gospodarczej	201
3. Środki (instrumenty) prawne administracji gospodarczej	202
4. Środki współdziałania (komitologia)	212
5. Otwarta metoda koordynacji	214
6. Środki nieformalne (informacyjne)	215
7. Prawne formy działania administracji gospodarczej	216
8. Prawne formy działania administracji Unii Europejskiej	217
9. Wybór prawnych form działania administracji gospodarczej	219
10. Katalog i klasyfikacja prawnych form działania administracji gospodarczej	220
11. Umowa partnerstwa publiczno-prywatnego	228

Rozdział VIII

Prawo działalności gospodarczej	237
1. Wprowadzenie	237
2. Podstawy prawne działalności gospodarczej	238
3. Cele (podstawy aksjologiczne) prawa działalności gospodarczej	240
4. Zasady prawa działalności gospodarczej	240
5. Zasada swobody przedsiębiorczości w prawie UE	249
6. Wykonywanie zawodu jako działalność gospodarcza	252
7. Pojęcie działalności gospodarczej	255
8. Pojęcie przedsiębiorcy	259
9. Obowiązki przedsiębiorców	262
10. Podjęcie działalności gospodarczej – wymóg legalizacji działalności gospodarczej	263
11. Prawo przedsiębiorcy do uzyskania interpretacji indywidualnej	267
12. Rodzaje działalności gospodarczej	269
13. Wolna działalność gospodarcza	269
14. Reglamentowana działalność gospodarcza	271
15. Regulowana działalność gospodarcza	280
16. Kontrola działalności gospodarczej przedsiębiorcy	282
17. Formy organizacyjno-prawne działalności gospodarczej	286
18. Działalność gospodarcza i usługowa osób zagranicznych na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej	289
19. Formy organizacyjne działalności gospodarczej przedsiębiorców zagranicznych	297

Rozdział IX

Prawo publicznej działalności gospodarczej	301
1. Wprowadzenie	301
2. Pojęcie działalności gospodarczej państwa	303
3. Podstawy prawne publicznej działalności gospodarczej	305
4. Prawo Unii Europejskiej	305
5. Prawo krajowe	315
6. Pojęcie zadania państwa	316
7. Działalność gospodarcza państwa w świetle gospodarczych praw podstawowych	319
8. Brak legitymacji (konkurencyjnej) działalności gospodarczej państwa i jednostek samorządu terytorialnego	323
9. Przedsiębiorca publiczny jako forma publicznej działalności gospodarczej w prawie RP	325
10. Działalność gospodarcza jednostek samorządu terytorialnego	331
11. Gospodarka komunalna	332

12. Formy organizacyjno-prawne gospodarki komunalnej	337
13. Działalność gospodarcza jednostek samorządu terytorialnego poza sferą użyteczności publicznej	345

Rozdział X

Prawo ochrony konkurencji i konsumentów	349
1. Geneza i zakres regulacji prawnej	349
2. Podstawy prawne ochrony konkurencji i konsumentów	351
3. Cele ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów	354
4. Pojęcie prawa konkurencji	355
5. Zakres podmiotowy ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów	356
6. Zakres przestrzenny ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów	357
7. Zakres przedmiotowy ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów	358
8. Rynek właściwy	358
9. Zasada zakazu praktyk ograniczających konkurencję	360
10. Względny zakaz porozumień ograniczających konkurencję	368
11. Bezwzględny zakaz nadużywania pozycji dominującej	372
12. Decyzje kończące postępowanie w sprawach praktyk ograniczających konkurencję	378
13. Prewencyjna kontrola koncentracji przedsiębiorców	381
14. Decyzje w sprawach koncentracji	386
15. Zakaz praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów	392
16. Decyzje w sprawach praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów	394
17. Organy ochrony konkurencji i konsumentów	396
18. Postępowanie przed Prezesem Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów	406
19. Postępowanie antymonopolowe w sprawach praktyk ograniczających konkurencję	409
20. Postępowanie antymonopolowe w sprawach kontroli koncentracji	415
21. Postępowanie w sprawach praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów	421
22. Kary pieniężne	423
23. Sądowe postępowanie w sprawach z zakresu ochrony konkurencji i konsumentów	438

Rozdział XI

Prawo pomocy publicznej	441
1. Wprowadzenie	441
2. Podstawy prawne	442
3. Prawo pierwotne Unii Europejskiej	442
4. Prawo wtórne Unii Europejskiej	444

5. Prawo krajowe	445
6. Pojęcie pomocy publicznej.....	445
7. Kryteria identyfikacyjne	446
8. Kryteria ewaluacyjne – przesłanki uznania pomocy za zakazaną.....	449
9. Pomoc państwa wyłączona spod zakazu	451
10. Pomoc dla przedsiębiorstw świadczących usługi w ogólnym interesie gospodarczym	453
11. Postępowanie w sprawach dotyczących pomocy publicznej.....	458
12. Procedura dotycząca pomocy podlegającej zgłoszeniu	468
13. Procedura dotycząca pomocy niezgodnej z prawem	472
14. Procedura dotycząca pomocy świadczonej niezgodnie z przeznaczeniem	475
15. Procedura dotycząca istniejących programów pomocowych.....	475

Rozdział XII

Prawo pocztowe	483
1. Podstawy prawa pocztowego – prawo UE.....	483
2. Prawo wtórne	484
3. Prawo krajowe	497
4. Uprawnienia do wykonywania działalności pocztowej	498
5. Świadczenie usług pocztowych	502
6. Odpowiedzialność operatora pocztowego oraz postępowanie reklamacyjne.....	507
7. Świadczenie usług powszechnych.....	510
8. Dostęp do infrastruktury pocztowej.....	515
9. Kontrola sprawowana przez Prezesa UKE	520

Rozdział XIII

Prawo energetyczne	523
1. Podstawy prawa energetycznego.....	523
2. Cel ustawy – Prawo energetyczne.....	528
3. Uczestnicy rynku energii i paliw	529
4. Obowiązki przedsiębiorstw energetycznych.....	531
5. Zasada dostępu stron trzecich do sieci (urządzeń kluczowych) (<i>Third Party Access</i>).....	538
6. Zapewnienie warunków powstania i rozwoju konkurencji w sektorze energetycznym.....	548
7. Dostarczenie paliw lub energii – otwarcie rynku energii elektrycznej.....	554
8. Odbiorca wrażliwy energii elektrycznej.....	558
9. Planowanie w sektorze energetycznym	563
10. Planowanie na poziomie jednostek samorządu terytorialnego.....	570
11. Organ do spraw regulacji gospodarki paliwami i energią.....	572
12. Koordynator do spraw negocjacji.....	580

13. Koncesje na wykonywanie działalności gospodarczej.....	581
14. Ustalanie taryf.....	593

Rozdział XIV

Prawo telekomunikacyjne.....	599
1. Podstawy prawa telekomunikacyjnego.....	599
2. Prawo Unii Europejskiej	599
3. Prawo krajowe	602
4. Zakres przedmiotowy ustawy – Prawo telekomunikacyjne.....	606
5. Cele prawa telekomunikacyjnego	610
6. Wykonywanie gospodarczej działalności telekomunikacyjnej.....	612
7. Regulowanie rynku telekomunikacyjnego.....	614
8. Dostęp telekomunikacyjny	621
9. Świadczenie usług telekomunikacyjnych użytkownikom końcowym	630
10. Organ regulacyjny działalności telekomunikacyjnej.....	646
11. Prezes Urzędu Komunikacji Elektronicznej jako organ kontrolny	649
12. Postępowanie przed Prezesem Urzędu Komunikacji Elektronicznej.....	650

Rozdział XV

Prawo transportu kolejowego	653
1. Prawo transportu kolejowego – miejsce w systemie prawa	653
2. Cele (podstawy aksjologiczne) regulacji transportu kolejowego	655
3. Podstawy prawa transportu kolejowego – regulacja traktatowa UE.....	656
4. Prawo wtórne – regulacja harmonizująca prawo unijne i prawo krajowe państwa członkowskiego.....	657
5. Prawo krajowe	659
6. Podmioty działalności gospodarczej w sektorze transportu kolejowego....	661
7. Organy regulacji rynku transportu kolejowego	664
8. Bezpieczeństwo transportu kolejowego.....	678
9. Przewozy kolejowe o charakterze użyteczności publicznej – zapewnienie usługi publicznej	681
10. Udostępnianie infrastruktury kolejowej.....	683
11. Zapewnienie warunków konkurencji.....	695
12. Reglamentacja działalności gospodarczej w sektorze transportu kolejowego	698

Rozdział XVI

Prawo transportu lotniczego.....	705
1. Prawo transportu lotniczego – miejsce w systemie prawa.....	705
2. Działalność gospodarcza (podsektora) przewozów lotniczych – dostęp do rynku przewozów lotniczych.....	710
3. Obowiązek użyteczności publicznej przewoźnika lotniczego.....	719

4. Dostęp przewoźników do infrastruktury lotniska i usług portów lotniczych	722
5. Obowiązek użyteczności publicznej zarządzającego lotniskiem.....	730
6. Zasady funkcjonowania rynku obsługi naziemnej.....	734
7. Administracja lotnictwa cywilnego	741

Rozdział XVII

Prawo zamówień publicznych	747
1. Pojęcie prawa zamówień publicznych	747
2. Podstawy prawa zamówień publicznych	748
3. Zakres stosowania prawa zamówień publicznych.....	751
4. Systematyka postępowań o udzielenie zamówienia publicznego	754
5. Uczestnicy postępowania o udzielenie zamówienia publicznego.....	756
6. Zasady prawa zamówień publicznych.....	760
7. Cele (podstawy aksjologiczne) prawa zamówień publicznych	766
8. Postępowanie o udzielenie zamówienia klasycznego o wartości równej lub przekraczającej progi unijne	774
9. Postępowanie o udzielenie zamówienia klasycznego o wartości mniejszej niż progi unijne (procedura krajowa)	820
10. Szczególne instrumenty i procedury w zakresie zamówień publicznych ..	832
11. Zamówienia na usługi społeczne i inne szczególne usługi	847
12. Zamówienia sektorowe.....	848
13. Szczególne instrumenty i procedury w zakresie zamówień sektorowych....	857
14. Zamówienia w dziedzinach obronności i bezpieczeństwa.....	861
15. Realizacja zamówień publicznych – umowa w sprawie zamówienia publicznego.....	871
16. Środki ochrony prawnej	877
17. Kontrola udzielania zamówień publicznych	884
Bibliografia	893

WYKAZ SKRÓTÓW

Traktat z Lizbony	- Traktat z Lizbony zmieniający Traktat o Unii Europejskiej i Traktat ustanawiający Wspólnotę Europejską, sporządzony w Lizbonie 13.12.2007 r. (Dz.U. z 2009 r. Nr 203, poz. 1569)
TFUE	- Traktat o funkcjonowaniu Unii Europejskiej (Dz.U. z 2004 r. Nr 90, poz. 864 ze zm.)
TUE, Traktat z Maastricht	- Traktat o Unii Europejskiej (wersja skonsolidowana: Dz.Urz. UE C 202 z 2016 r., s. 13)
TWE Traktat ustanawiający Wspólnotę Europejską	- wersja skonsolidowana Traktatu o UE Dz.U. UE C 2006/321E. 1 z 2006 r.
k.c.	- ustawa z 23.04.1964 r. – Kodeks cywilny (Dz.U. z 2022 r. poz. 1360 ze zm.)
k.p.a.	- ustawa z 14.06.1960 r. – Kodeks postępowania administracyjnego (Dz.U. z 2022 r. poz. 2000 ze zm.)
k.p.c.	- ustawa z 17.11.1964 r. – Kodeks postępowania cywilnego (Dz.U. z 2021 r. poz. 1805 ze zm.)
k.s.h.	- ustawa z 15.09.2000 r. – Kodeks spółek handlowych (Dz.U. z 2022 r. poz. 1467)
p.z.p.	- ustawa z 11.09.2019 r. – Prawo zamówień publicznych (Dz.U. z 2022 r. poz. 1710 ze zm.)
pr. energ.	- ustawa z 10.04.1997 r. – Prawo energetyczne (Dz.U. z 2022 r. poz. 1385 ze zm.)
pr. lot.	- ustawa z 3.07.2022 r. – Prawo lotnicze (Dz.U. z 2022 r. poz. 1235 ze zm.)
pr. pocz.	- ustawa z 23.11.2012 r. – Prawo pocztowe (Dz.U. z 2022 r. poz. 896 ze zm.)
pr. przed.	- ustawa z 6.03.2018 r. – Prawo przedsiębiorców (Dz.U. z 2021 r. poz. 162 ze zm.)
pr. tel.	- ustawa z 16.07.2004 r. – Prawo telekomunikacyjne (Dz.U. z 2022 r., poz. 1648 ze zm.)
u.d.p.p.w.	- ustawa z 24.04.2003 r. o działalności pożytku publicznego i o wolontariacie (Dz.U. z 2022 r. poz. 1327 ze zm.)
u.f.p.	- ustawa z 27.08.2009 r. o finansach publicznych (Dz.U. z 2022 r. poz. 1634 ze zm.)
u.g.k.	- ustawa z 20.12.1996 r. o gospodarce komunalnej (Dz.U. z 2021 r. poz. 679)
u.k.r.b.u.	- ustawa z 21.10.2016 r. o umowie koncesji na roboty budowlane lub usługi (Dz.U. z 2021 r. poz. 541 ze zm.)

u.o.k.k.	–	ustawa z 16.02.2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów (Dz.U. z 2021 r. poz. 275)
u.p.p.p.	–	ustawa z 19.12.2008 r. o partnerstwie publiczno-prywatnym (Dz.U. z 2022 r. poz. 407 ze zm.)
u.p.s.f.	–	ustawa z 22.09.2006 r. o przejrzystości stosunków finansowych pomiędzy organami publicznymi a przedsiębiorcami publicznymi oraz o przejrzystości finansowej niektórych przedsiębiorców (Dz.U. z 2021 r. poz. 2205 ze zm.)
u.p.s.p.p.	–	ustawa z 30.04.2004 r. o postępowaniu w sprawach dotyczących pomocy publicznej (Dz.U. z 2021 r. poz. 743 ze zm.)
u.p.t.z.	–	ustawa z 16.12.2010 r. o publicznym transporcie zbiorowym (Dz.U. z 2022 poz. 1343 ze zm.)
u.p.z.p.	–	z 11.09.2019 r. – Prawo zamówień publicznych (Dz.U. z 2022 r. poz. 1710 ze zm.)
u.s.g.	–	ustawa z 8.03.1990 r. o samorządzie gminnym (Dz.U. z 2022 r. poz. 559 ze zm.)
u.s.p.	–	ustawa z 5.06.1998 r. o samorządzie powiatowym (Dz.U. z 2022 r. poz. 1526 ze zm.)
u.s.w.	–	ustawa z 5.06.1998 r. o samorządzie województwa (Dz.U. z 2022 r. poz. 2094)
u.t.k.	–	ustawa z 23.03.2003 r. o transporcie kolejowym (Dz.U. z 2021 r. poz. 1984 ze zm.)
u.z.u.k.z.UE	–	ustawa z 22.12.2015 r. o zasadach uznawania kwalifikacji zawodowych nabytych w państwach członkowskich Unii Europejskiej (Dz.U. z 2021 r. poz. 1646 ze zm.)
u.z.u.p.z.RP	–	ustawa z 6.03.2018 r. o zasadach uczestnictwa przedsiębiorców zagranicznych i innych osób zagranicznych w obrocie gospodarczym na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej (Dz.U. z 2022 r. poz. 470 ze zm.)

Inne

BIP	–	Biuletyn Informacji Publicznej
EBC	–	Europejski Bank Centralny
EFTA	–	Europejskie Porozumienie o Wolnym Handlu
EOG	–	Europejski Obszar Gospodarczy
ESBC	–	Europejski System Banków Centralnych
ETS	–	Europejski Trybunał Sprawiedliwości; od 2009 r. Trybunał Sprawiedliwości Unii Europejskiej
KPP	–	Karta Praw Podstawowych UE
NSA	–	Naczelny Sąd Administracyjny
OTK ZU	–	orzecznictwo Trybunału Konstytucyjnego – zbiór urzędowy
TK	–	Trybunał Konstytucyjny
UOKiK	–	Urząd Ochrony Konkurencji i Konsumentów
URE	–	Urząd Regulacji Energetyki
UKE	–	Urząd Komunikacji Elektronicznej

Czasopisma

EPS	– „Europejski Przegląd Sądowy”
KPP	– „Kwartalnik Prawa publicznego”
PiP	– „Państwo i Prawo”
PUG	– „Przegląd Ustawodawstwa Gospodarczego”
RPEiS	– „Ruch Prawniczy, Ekonomiczny i Socjologiczny”
ZNUŁ	– „Zeszyty Naukowe Uniwersytetu Łódzkiego”

Rozdział I

PRAWO GOSPODARCZE PUBLICZNE – MIEJSCE W SYSTEMIE PRAWA

1. Geneza

W ujęciu historycznym pojęcie prawa gospodarczego publicznego poprzedziło pojęcie 1
prawa gospodarczego jako gałęzi prawa wprowadzone do terminologii naukowej w latach dwudziestych i trzydziestych ubiegłego stulecia. W tym czasie ukazały się pierwsze podręczniki prawa gospodarczego, co potwierdza jego „kryzysowy rodowód” – jako następstwa przypadającego na ten okres szczególnie intensywnego interwencjonizmu państwowego w płaszczyźnie prawnej, wyrażającego się w prawnej regulacji stosunków gospodarczych, będących do tej pory domeną prawa cywilnego i policyjnego (przemysłowego), jako reakcji na powstawanie wielkich organizacji monopolistycznych, gospodarki wojennej, zwłaszcza w czasie pierwszej wojny światowej, narastających kryzysów gospodarczych i konfliktów społecznych. Powstanie i rozwój prawa gospodarczego były następstwem zmiany koncepcji ustroju (systemu) gospodarki polegającej na odejściu od zasad gospodarki zorganizowanej według idei liberalnych, izolujących państwo i gospodarkę, na rzecz koncepcji gospodarki łączącej prywatną autonomię i wolność gospodarczą z odpowiedzialnością państwa za gospodarkę i sprawiedliwość społeczną.

Wraz z odejściem od koncepcji państwa liberalnego i gospodarki opartej na formule *laissez faire, laissez passer* zmienia się stosunek państwa do gospodarki i charakter państwowej ingerencji w życie gospodarcze. Nie jest to już tylko działalność reglamentacyjno-policyjna wypływająca z troski państwa o bezpieczeństwo życia i zdrowia obywateli. To przejaw interwencji państwa, które organizuje i kształtuje procesy gospodarcze z uwzględnieniem zadań i celów państwa wobec gospodarki, a więc w interesie publicznym, na rzecz dobra wspólnego, ze względu na dążenie do osiągnięcia sprawiedliwości społecznej¹. Tak zrodzone prawo gospodarcze rozwijało się według

¹ Zob. M. Madey, A. Stelmachowski, *Zarys prawa gospodarczego*, Warszawa 1970, s. 8–9; S. Włodyka, *Prawo gospodarcze. Zarys systemu. Część ogólna*, Warszawa 1981, s. 11 i n.; T. Rabska, *Prawo administracyjne stosunków gospodarczych*, Warszawa–Poznań 1977; A. Bator, *Czy powinniśmy wyodrębnić prawo gospodarcze?*

ordoliberalnej formuły zasada – wyjątek, oznaczającej, iż zasadą są wolność podmiotów gospodarujących i gwarancja własności prywatnej, wyjątkiem zaś – uzasadnionym interesem publicznym – państwowa ingerencja w procesy gospodarcze.

W płaszczyźnie dogmatycznej prawo gospodarcze powstało jako wynik nawarstwienia rozwiązań prawnych w coraz szerszym zakresie organizujących i kontrolujących gospodarkę. Pomimo swojej długiej tradycji prawo gospodarcze jest dyscypliną o spornym zakresie i przedmiocie regulacji. Jako odrębna gałąź prawa reguluje swoistą kategorię spraw gospodarczych, niebędących ze swej natury ani wyłącznie publicznymi, ani wyłącznie prywatnymi, lecz stanowiącymi ich syntezę. Przesądziło to o umiejscowieniu tego prawa między prawem publicznym a prawem prywatnym, co uzasadnia wyodrębnienie prawa gospodarczego ze względu na kompleksowy przedmiot regulacji prawnej – gospodarkę. W konsekwencji do norm prawa gospodarczego należą wszystkie normy prawne mające zastosowanie w procesie gospodarowania².

2. Podział prawa gospodarczego: publiczne i prywatne prawo gospodarcze

- 2 Normy prawne mające odniesienie do gospodarki nie są jednorodne, co jest konsekwencją poddania gospodarki (publicznej i prywatnej) różnym metodom regulacji prawnej. Metoda regulacji prawnej polega w zakresie prawa publicznego na posługiwaniu się normą ogólną oraz – równorzędną z tym – normą indywidualną (decyzjami indywidualnymi aparatu państwowego), natomiast w zakresie prawa prywatnego – w zasadzie wyłącznymi normami ogólnymi (tylko państwo jako bezstronny organ orzeka o prawie z inicjatywy podmiotów zainteresowanych)³.

W związku z tym jest konieczne przeprowadzenie granicy między publicznym i prywatnym prawem gospodarczym, co wydaje się problematyczne, gdyż sięgający czasów rzymskich podział na prawo publiczne i prywatne nie był charakterystyczny dla wszystkich czasów i kultur prawnych i obcy jest kręgowi prawa angloamerykańskiego. Nigdy nie został w pełni zrealizowany i mimo konstrukcyjnej atrakcyjności nie jest z punktu widzenia logiki prawa nieodzowny⁴. Podział ten natomiast dominuje w porządkach prawnych Europy kontynentalnej. Uzasadnia go posługiwanie się przez ustawodawców

Powrót do dyskusji [w:] *Współczesne funkcje państwa wobec gospodarki. Księga jubileuszowa Profesora Tadeusza Kocowskiego*, red. K. Kiczka, W. Małecki, Wrocław 2022, s. 57 i n.

² Por. szerzej S. Włodyka, *Problem struktury prawa*, PiP 1995/5, s. 20.

³ S. Włodyka, *Prawo gospodarcze...*, s. 10.

⁴ Zob. szerzej na ten temat K. Strzyczkowski, *Dychotomia systemu prawa a model prawa przyszłości* [w:] *Przyszłość prawa*, red. B. Hołyst, Warszawa 2017, s. 57–77 i podaną tam literaturę. W. Małecki, *O różnicach między publicznym i prywatnym prawem gospodarczym* [w:] *Państwo a gospodarka. Zasady – instytucje – procedury. Księga Jubileuszowa dedykowana Profesor Bożenie Popowskiej*, Poznań 2020 s. 111 i n.

pojęciami „prawo publiczne” i „prawo prywatne” bądź założeniem takiego podziału w ramach regulacji i łączeniem z nim określonych skutków prawnych.

Rozróżnienie prawa publicznego i prawa prywatnego leży u podstaw obowiązującego 3
porządku prawnego i ma swoje uzasadnienie w funkcji pełnionej każdorazowo przez obie gałęzie prawa. Jest to wynik m.in. – w odniesieniu do prawa polskiego – przywrócenia wielu instytucji prawnych (własność publiczna, osoba publicznoprawna) będących skutkiem odrodzenia się podziału na prawo publiczne i prawo prywatne⁵. Analizując rozwój myśli teoretycznej dotyczącej omawianej problematyki, a także praktyczne konsekwencje dokonanych ustaleń, dochodzi się do wniosku, iż różnica między prawem publicznym a prywatnym nie ma charakteru apriorycznego. W każdym razie musi mieć ono za podstawę obowiązujący porządek prawny. Należy więc w każdym przypadku porównywać ze sobą przepisy i instytucje publiczno- i prywatnoprawne w ich znaczeniu i funkcji, jaką realizują. Proponowane rozróżnienia w szerszym lub węższym zakresie pozwalają dostrzec określone prawidłowości charakteryzujące dany porządek prawny, nigdy jednak nie dają podstawy do rozdzielnego traktowania wyodrębnionych bloków norm prawnych.

Podważany w teorii, a także w praktyce podział na prawo publiczne i prywatne w płaszczyźnie dogmatycznej wciąż istnieje. Obowiązujące prawo rozróżnia prawo publiczne i prywatne. Podział ten jest nie tylko prawnie legitymowany, lecz także uzasadniony funkcjonalnie. Prawo publiczne i prywatne pomimo zjawiska konwergencji pozostaje w dalszym ciągu zróżnicowane. W dalszym ciągu prawo publiczne w najwyższym stopniu stara się chronić interes publiczny i sprawiedliwość społeczną, natomiast prawo prywatne przesyscone jest myślą o zapewnieniu prywatnej autonomii.

Prawo publiczne i prywatne rozróżniają Konstytucja i ustawy zwykłe, które jeszcze silniej podkreślają dualistyczny system prawa, aczkolwiek w wielu przypadkach istnieje konieczność łączenia regulacji prawa publicznego i prawa prywatnego.

Podział ten ma praktyczne znaczenie, m.in. wyznacza różną drogę sądową rozstrzygania konfliktów, różne tryby postępowania, wyraża się w różnych środkach i formach prawnych działania. Nie są to wszakże tylko różnice terminologiczne, gdyż pojęcia prawa publicznego i prawa prywatnego obejmują specyficzne dla każdego z nich relacje prawne. Podział na prawo publiczne i prywatne uzasadnia zwłaszcza zróżnicowanie podmiotów. W zakresie prawa publicznego są to podmioty publiczne reprezentujące państwo oraz inne podmioty w zakresie realizacji zadań publicznych, działające w granicach przyznanych kompetencji. W za-

⁵ T. Rabska, *Przywracanie ciągłości pojęć prawnych* [w:] *Państwo prawa. Administracja. Sądownictwo*, red. A. Łopatka, A. Wróbel, S. Kiewlicz, Warszawa 1999, s. 212; A. Stelmachowski, *Zarys teorii prawa cywilnego*, Warszawa 1998, s. 187; S. Włodyka, *Problem struktury...*, s. 20.

kresie prawa prywatnego są to osoby fizyczne i osoby prawne oraz im podobne, które działają autonomicznie, w celu zaspokojenia ich własnych interesów⁶.

Publiczne prawo gospodarcze – pojęcie

- 4  Pojęcie prawa gospodarczego publicznego jest równoznaczne akceptacji, z uwzględnieniem podniesionych zastrzeżeń, podziału prawa w ogóle, a prawa gospodarczego w szczególności, na prawo publiczne i prawo prywatne przy łącznym zastosowaniu przedstawionych i rozwiniętych na gruncie doktryny teorii przyporządkowania (podmiotowej), interesu i nadrzędności⁷. Rozróżnienie prawa gospodarczego publicznego uzasadniają rodzaj podmiotów i interesu chronionego tym prawem oraz metoda regulacji prawnej. Biorąc pod uwagę wskazane dystynkcje, prawo gospodarcze publiczne to całokształt norm prawnych regulujących proces oddziaływania państwa i organów Unii Europejskiej na gospodarkę z udziałem organów administracji publicznej oraz podmiotów prawa publicznego a także prawa prywatnego w zakresie w jakim realizują zadania publiczne wobec gospodarki.
- 5 Celem prawa gospodarczego publicznego jest ochrona podstawowych wartości gospodarki rynkowej oraz wyznaczenie dopuszczalnych granic ich ograniczenia w interesie publicznym⁸. Nadto prawo gospodarcze publiczne reguluje bezpośrednią lub pośrednią działalność gospodarczą prowadzoną przez państwo i samorządy terytorialne, to jest oddziaływanie (interwencję) w gospodarce rynkowej, określaną jako „regulacja własnościowa”⁹.

Prawo gospodarcze prywatne – pojęcie

- 6  Pojęcie prawa gospodarczego prywatnego oznacza całą prywatnoprawną problematykę działalności gospodarczej, wyznaczoną granicą dzielącą ją od prawa gospodarczego publicznego.

Kryterium rozgraniczającym jest przedmiot regulacji prawa gospodarczego prywatnego, którym są relacje między osobami fizycznymi i podmiotami z nimi zrównanymi w procesie gospodarowania. Kryterium to nawiązuje do istoty prawa prywatnego będącego prawem społeczeństwa relatywnie niezależnego od państwa. Społeczeństwo jako zbiór autonomicznych i niezależnych jednostek realizuje autonomię prywatną i majątkową.

⁶ Zob. S. Włodyka, *Prawo gospodarcze...*, s. 6.

⁷ S. Włodyka, *Prawo gospodarcze...*, s. 11.

⁸ Zob. A. Chełmoński [w:] A. Borkowski, A. Chełmoński, M. Guziński, K. Kiczka, L. Kieres, T. Kocowski, *Administracyjne prawo gospodarcze*, Wrocław 2000, s. 7; C. Kosikowski, *Polskie publiczne prawo gospodarcze*, Warszawa 2003, s. 245.

⁹ Por. M. Guziński [w:] A. Borkowski, A. Chełmoński, M. Guziński, K. Kiczka, L. Kieres, T. Kocowski, *Administracyjne prawo gospodarcze*, Wrocław 2000, s. 216; C. Kosikowski, *Polskie publiczne...*, s. 255.

! **Podmiotami prawa gospodarczego** są osoby fizyczne i osoby prawne, nie łącznie państwa i innych podmiotów prawa publicznego (jednostek samorządu terytorialnego) w takim zakresie, w jakim uczestniczą w obrocie gospodarczym, jako podmioty prawa prywatnego, wykonując autonomię prywatną i majątkową. 7

! Prawo gospodarcze prywatne **w ujęciu szerokim** jest więc całokształtem zasad i norm prawnych, za których pośrednictwem państwo i organy Wspólnoty Europejskiej organizują i kontrolują działalność gospodarczą, regulując stosunki gospodarcze między podmiotami prawa prywatnego na zasadzie równorzędności. Realizację zasad i norm prawa gospodarczego państwo powierza zasadniczo jego podmiotom, tj. przedsiębiorcom i konsumentom, w większości bez udziału organów państwowych, na podstawie praw podmiotowych podlegających ochronie¹⁰. 8

Przedstawione wyżej szerokie ujęcie prawa gospodarczego prywatnego jest zharmonizowane z przyjętą koncepcją prawa gospodarczego publicznego ze względu na przyjęcie kryterium podziału. Wychodząc od pojęcia prawa gospodarczego jako ogółu zasad i norm prawnych regulujących proces oddziaływania państwa na gospodarkę, prawo gospodarcze publiczne przewiduje udział w tym procesie organów władzy publicznej, które organizują i nadzorują ich realizację. Prawo gospodarcze prywatne natomiast nie przewiduje udziału organów władzy publicznej w jego realizacji i nadzorze, powierzone jest uczestnikom życia gospodarczego.

3. Przedmiot regulacji prawnej

Powstanie prawa gospodarczego, w tym prawa gospodarczego publicznego, jest warunkowane przez istnienie gospodarki jako samodzielnego przedmiotu regulacji prawnej. Wynika to z funkcjonalnej i kulturowej dyferencjacji systemów społecznych¹¹. W związku z tym konieczne jest wskazanie kryteriów operacyjnych w celu odróżnienia gospodarki od innych obszarów (dziedzin) życia publicznego, co jest z wielu powodów utrudnione¹². W płaszczyźnie rozważań prawniczych odczuwa się zwłaszcza deficyt konstytucyjnoprawnego określenia gospodarki, ustalającego jej miejsce w życiu społecznym, a także wyznaczenia celów, którym powinna służyć. W pewnym stopniu lukę 9

¹⁰ Zob. T. Rabska, *Jakie prawo gospodarcze*, RPEiS 1993/1, s. 21, s. 4; S. Włodyka, *Prawo gospodarcze...*, s. 20.

¹¹ M. Szydło, *Regulacja sektorów infrastrukturalnych jako rodzaj funkcji państwa wobec gospodarki*, Warszawa 2005, s. 27. Uwzględniając przeniesienie stanowienia i stosowania prawa i jego interpretacji w sprawach gospodarki na organy Wspólnoty Europejskiej, przeprowadzenie stosownej granicy jest zadaniem prawa wspólnotowego. W prawie tym przy określaniu działalności gospodarczej kluczowe znaczenie ma jej odgraniczenie od działalności skierowanej na cele społeczne, kulturalne i od działalności państwa (V. Emmerich, *Monopole i przedsiębiorstwa publiczne* [w:] *Prawo gospodarcze Unii Europejskiej*, red. M.A. Dausess, Warszawa 1999, s. 905).

¹² Por. A. Borkowski, A. Chełmoński, M. Guziński, K. Kiczka, L. Kieres, T. Kocowski, *Administracyjne prawo gospodarcze*, Wrocław 2003, s. 14–15.

tę uzupełniają określenia działalności gospodarczej w ustawodawstwie gospodarczym, które jednakże – według dość powszechnych opinii – nie rozwiązują kwestii granic gospodarki i nie przedstawiają wszystkich jej aspektów. Dla prawa najistotniejsze znaczenie ma przyjęcie takiego pojęcia gospodarki, które pozwoliłoby określić przedmiot regulacji.

Ujęcie przedmiotowe

- 10 Jednym z możliwych ujęć jest zdefiniowanie gospodarki jako **jednej z dziedzin życia społecznego**. Przedmiotowe ujęcie gospodarki, ze względu na powszechnie stwierdzone trudności w odgraniczeniu stosunków społecznych związanych z działalnością gospodarczą i działalnością pozagospodarczą (np. kulturalną, socjalną, oświatową), nie jest w pełni użyteczne. Gospodarka nie jest zintegrowanym, jednolitym zakresem spraw, dającym się wyraźnie określić obszarem życia społecznego¹³. W praktyce prawnie istotny przedmiot regulacji określony jako gospodarka nie jest możliwy do wyizolowania bez odwołania się do innych ujęć gospodarki – do ujęcia funkcjonalnego i podmiotowego oraz materialnego¹⁴.

Ujęcie funkcjonalne

- 11 Gospodarka to działalność o wyraźnie określonych zadaniach i celach. W ujęciu funkcjonalnym jest wytwarzaniem i podziałem dóbr oraz świadczeniem usług w celu zaspokojenia potrzeb społecznych. O konieczności gospodarowania przesądza zjawisko ograniczoności dóbr i usług, z czym łączy się potrzeba podejmowania działań zmierzających do zmniejszenia deficytu dóbr i usług oraz dokonywanie wyboru kryteriów, według których należy określić alternatywne sposoby zaspokojenia potrzeb społecznych, tak aby nie ujawniły się w tym zakresie dysproporcje i aby potrzeby społeczne mogły być zaspokojone zgodnie z ich rangą i stopniem ważności¹⁵.

Gospodarka w powyższym ujęciu zaznacza się jako działalność poddana ocenie w świetle wykorzystanych środków i uzyskanych efektów. Działalność tę wyróżnia swoista metoda racjonalności gospodarczej. Zasada rezultatu (efektu) wyznacza reguły, według których kształtują się relacje uczestników procesu gospodarowania. Osiągnięcie zakładanego rezultatu ekonomicznego, tj. maksymalizacja efektu ekonomicznego, to znaczy także gospodarowanie dostępnymi zasobami, aby uzyskać największy efekt, jest (dodatkowo) motywowane osiągnięciem określonych korzyści. W efekcie społecznego podziału pracy i wyodrębnienia się producentów gospodarowanie stało się działalnością profesjonalną o charakterze zarobkowym, którą określa się jako działalność gospodarczą. Nie oznacza

¹³ Zwraca na to uwagę M. Szydło, *Regulacja sektorów...*, s. 18.

¹⁴ Por. szerzej na ten temat A. Borkowski i in., *Administracyjne...*, s. 15.

¹⁵ Por. W. Samecki, *Gospodarowanie za pomocą planowania*, Wrocław 1980, s. 7 i n.; N. Chamberlain, *Private and Public Planning*, New York 1965, s. 4; J. Wilkin, *Spółeczny proces gospodarowania a ekonomia* [w:] *Ekonomia dla prawników i nie tylko*, red. M. Bednarski, J. Wilkin, Warszawa 2003, s. 22 i n.

to, iż działalność gospodarcza nie jest motywowana dążeniem do zaspokojenia potrzeb społecznych bez względu na osiągnięty wynik ekonomiczny¹⁶.

Ujęcie podmiotowe

W ujęciu podmiotowym gospodarka to całokształt instytucji i urządzeń służących zaspokojeniu potrzeb społecznych. W tym ujęciu gospodarka jest pojmowana nie jako określona dziedzina życia społecznego, lecz jako działalność podmiotów gospodarujących. Tym samym każdy podmiot, który gospodaruje, tzn. podejmuje i prowadzi działalność gospodarczą, wyznacza zakres gospodarki w ujęciu podmiotowym, gdyż gospodarka to ogół podmiotów uczestniczących w procesie gospodarowania, tj. działalności zmierzającej mniej lub bardziej bezpośrednio do zaspokojenia potrzeb społecznych przez najlepsze wykorzystanie dostępnych zasobów. Użyteczność ujęcia podmiotowego do określenia gospodarki podkreślają te rozwiązania prawne, które bez wyjątku, jeśli dotyczą organizacji i funkcjonowania gospodarki, odnoszą się w konsekwencji bezpośrednio lub pośrednio do aktywnych uczestników procesu gospodarowania, tj. do podmiotów gospodarujących¹⁷. W płaszczyźnie prawnej gospodarka w ujęciu podmiotowym to w różny sposób i w różnej formie zorganizowane podmioty, dopuszczone do podjęcia i wykonywania działalności gospodarczej. Zasadniczo zakres podmiotowy gospodarki wyznacza pojęcie przedsiębiorcy, gdyż aby uznać określony podmiot za przedsiębiorcę, musi on podjąć i wykonywać działalność gospodarczej.

12

Ujęcie materialne

Funkcjonalne i podmiotowe ujęcia gospodarki nie opisują tego zjawiska w sposób dostateczny. Gospodarka poza tymi ujęciami ma także aspekt materialny. W ujęciu materialnym gospodarka to całokształt zgromadzonego kapitału produkcyjnego (i usługowego) oraz dostępnych zasobów naturalnych. Na potencjał produkcyjny społeczeństwa składają się materialne zasoby produkcyjne, siła robocza oraz wiedza i umiejętności człowieka. Materialne zasoby produkcyjne to nagromadzone środki produkcji, czyli maszyny, budynki, narzędzia, dostępne zasoby naturalne, możliwe do wykorzystania w procesach produkcyjnych, od których zależy możliwość zaspokojenia potrzeb ludzkich.

13

W nauce ekonomii zgromadzony potencjał produkcyjny jest określony jako kapitał produkcyjny. Kapitał to zgromadzona w przeszłości, w różnej postaci, wartość, która odpowiednio zastosowana w procesach gospodarczych może przynieść nową wartość zawartą w produktach usługowych. Zakumulowany potencjał produkcyjny zawarty w ludziach jest kapitałem ludzkim. Kapitał ludzki to wiedza, umiejętności i motywacja służące procesowi produkcji i świadczeniu usług.

¹⁶ Zob. C. Kosikowski, *Prawo gospodarcze publiczne*, Łódź 1992, s. 13.

¹⁷ Zob. A. Wasilewski, *Zasady prowadzenia działalności gospodarczej w Polsce*, PUG 1988/5–6, s. 141 i n.

Gospodarkę w ujęciu przedmiotowym w skali państwa tworzy całokształt powiązanych ze sobą działów oraz gałęzi produkcji i usług wytwarzających dochód narodowy. W skali mikroekonomicznej zaś gospodarkę tworzą gospodarstwa domowe oraz przedsiębiorstwa produkcyjne i usługowe.

Znaczenie materialnego ujęcia gospodarki podnosi prowadzenie działalności gospodarczej przez przedsiębiorstwa w znaczeniu przedmiotowym jako zorganizowany zespół składników niematerialnych i materialnych, które są przeznaczone do prowadzenia działalności gospodarczej (art. 55¹ k.c.). W skład tego wchodzi także stosunki gospodarcze, na które składają się m.in.: stali klienci, informacje o rynku, stałe źródła dostaw, opinia u odbiorców i dostawców¹⁸.

Systemy gospodarcze

- 14 W sensie ekonomicznym gospodarka to system, czyli zbiór powiązanych ze sobą elementów oddziałujących na siebie i wzajemnie od siebie uzależnionych. W pojęciu „system gospodarczy” zawiera się zamknięcie gospodarki określoną koncepcją jej koordynacji. Gospodarka może być koordynowana za pośrednictwem rynku (gospodarka rynkowa) bądź bezpośrednio przez państwo (gospodarka centralnie sterowana).

Rynek jest przestrzenią działalności gospodarczej, w której dokonuje się regulowany przez mechanizm cenowy w warunkach wolnej konkurencji proces wymiany między uczestnikami rynku w sposób decydujący o wielkości i strukturze produkcji, sposobie wytwarzania oraz przeznaczeniu powstałych dóbr. Koordynacja gospodarki przez państwo polega na bezpośrednim nakazywaniu, co i jak produkować oraz komu przekazywać wytworzone dobra. W praktyce te dwa sposoby koordynacji gospodarki występują łącznie i tworzą podstawy mieszanych systemów gospodarczych.

4. Funkcje prawa gospodarczego publicznego

- 15 Relacja prawa i gospodarki jest odpowiednia do przyjętego systemu gospodarczego, ugruntowanego w panujących normach konstytucyjnych, doktrynach gospodarczych i zawartych umowach międzynarodowych.



W systemie gospodarki rynkowej gospodarka podlega zasadniczo podstawowym prawidłowościom, określonym jako prawa ekonomiczne. W tym systemie rola prawa zasadniczo jest ograniczona do tworzenia warunków dla nieskrępowanego funkcjonowania samoregulujących mechanizmów rynkowych za pośrednictwem takich

¹⁸ Por. szerzej J. Wilkin [w:] *Ekonomia dla prawników i nie tylko*, red. M. Bednarski, J. Wilkin, Warszawa 2003, s. 18 i n.; L. Krauss, F. Zoll, *Polska ustawa o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji*, Poznań 1929, s. 21; por. także M. Szydło, *Regulacja sektorów...*, s. 22.

instytucji prawnych jak: ochrona własności, swoboda umów, wolność gospodarcza, wolna i uczciwa konkurencja, zasada równości.

System prawny nastawiony wyłącznie na zapewnienie niezakłóconego funkcjonowania mechanizmów rynkowych nie gwarantuje jednak sprawiedliwej relacji uczestników życia gospodarczego: producentów i konsumentów. Konieczna jest w związku z tym koordynacja autonomii podmiotów gospodarczych przez państwo za pośrednictwem prawa, spełniającego rolę aktywnego instrumentu realizacji celów społecznych i gospodarczych określonych każdorazowo i w każdym czasie przez władzę publiczną, odmiennych od tych, jakie wynikają z motywacji wynikającej z funkcjonowania samoregulujących mechanizmów rynkowych. W tym przypadku relację prawa i gospodarki wyznacza relacja celów (gospodarki) do środków (prawa) wykorzystanych do ukonstytuowania określonego ładu społecznego i gospodarczego w celu najszerszego zaspokojenia potrzeb społecznych.

Decydujące znaczenie dla relacji między gospodarką a prawem ma wybór przez organy władzy publicznej odpowiednich środków i instrumentów prawnych, w sposób uwzględniający także inne, pozaprawne środki regulacji gospodarki, zwłaszcza różnego rodzaju formy zachęt i ukierunkowanej informacji.

Funkcja sterująca

Prawo stanowi najbardziej przydatny i nieodzowny instrument sterowania gospodarką (nawet jeśli uwzględni się zastrzeżenia co do jego skuteczności). Stwierdzenie to w najszerszym zakresie odnosi się do Wspólnoty Europejskiej, która od samego początku została powołana jako wspólnota prawa, bez którego mocy integrującej nie byłaby w stanie zrealizować swoich celów i zadań.

16

 Gospodarka jest obiektem oddziaływania prawa w takim zakresie, w jakim organizuje i kontroluje ono działalność gospodarczą, co oznacza stworzenie prawnych regulacji dla działalności gospodarczej, obejmujących także oddziaływania między gospodarką i podmiotami sterującymi za pomocą instrumentów prawnych jako konsekwencji państwowego kierownictwa gospodarczego. Regulacja prawna, nie tylko zresztą gospodarki, ze swej istoty stanowi element ograniczający wolność gospodarczą będącą naturalnym atrybutem aktywności ludzkiej. Jednakże zakres organizacji i kontroli prawnej gospodarki zależy od formy regulacji prawnej – nie każdy przejaw regulacji prawnej gospodarki jest zatem formą sterowania działalnością gospodarczą¹⁹.

Zasadniczo regulacja prawna jest przejawem kontroli (społecznej) życia gospodarczego przez normatywne ograniczenia niepowodujące skutku w postaci motywacji do działalności niezgodnej z tymi, jakie wynikają z obiektywnych praw ekonomicznych

¹⁹ Por. szerzej A. Bator, *Użycie normy prawnej w regulacji stosunków gospodarczych*, Wrocław 2000.

(tzw. regulacja przez rynek). W tym przypadku zadania regulacji prawnej są ograniczone przez prawa i mechanizmy gospodarcze (konkurencji) i zawężone do określenia organizacji i zasad działalności gospodarczej, a w szczególności do wprowadzenia zasady wolnej działalności gospodarczej, a więc regulacji prawnej przez normy zezwalające bądź też tworzące pozytywne warunki (bodźce) do podjęcia i wykonywania działalności gospodarczej.

W wyjątkowych sytuacjach, uzasadnionych koniecznością realizacji celów publicznych, regulacja prawna realizuje funkcje sterujące, tworząc bezpośrednio lub pośrednio motywacje do działalności gospodarczej jako alternatywę dla autonomicznej motywacji ekonomicznej, zastępując mechanizmy konkurencji do realizacji celów określonych w polityce gospodarczej (państwa lub wspólnoty państw). W tej sytuacji regulacja prawna nie spełnia funkcji organizacyjnej bądź ochronnej, lecz jest instrumentem (środkiem) polityki gospodarczej wykorzystywanym za pośrednictwem ogólnych bądź zindywidualizowanych instrumentów (środków) polityki gospodarczej (finansowej). Najistotniejszym skutkiem funkcji sterującej jest podporządkowanie celów poszczególnych podmiotów gospodarczych celom określonym w polityce gospodarczej państwa (wspólnoty państw) przez wyznaczenie zadań ich działalności i sposobów ich realizacji.

Realizacja funkcji sterującej (kierującej) nie jest sprzeczna z realizacją funkcji organizującej przez określenie ramowych warunków działalności gospodarczej. Przeciwnie – w pewnych sytuacjach funkcje te są komplementarne w tym sensie, że określenie – w ramach funkcji organizacyjnej – warunków ramowych dla działalności gospodarczej może stanowić środek do realizacji celów polityki społeczno-gospodarczej państwa.

Funkcja organizująca

- 17 Jednym z podstawowych zadań regulacji prawnej jest pożądana organizacja i kontrola procesów gospodarczych. Funkcjonowanie gospodarki w rozwiniętym społeczeństwie wymaga w określonym zakresie uniformizacji rozwiązań w odniesieniu do form organizacji działalności gospodarczej, organizacji obrotu gospodarczego, zakresu i form szeroko rozumianego uczestnictwa w gospodarce.



Organizująca funkcja regulacji prawnej ogranicza się zasadniczo do tworzenia ramowego porządku prawnego, gwarantującego prawa i wolności gospodarcze oraz funkcjonowanie samoregulujących mechanizmów rynkowych. Porządek prawny gospodarki rynkowej opiera się na tradycyjnych wolnościach i prawach podstawowych, strukturyzowanych przez określone kategorie i instytucje prawne, takie jak: swoboda umowna, gwarancja własności, swoboda podjęcia i wykonywania działalności gospodarczej, które umożliwiają im wybór celów gospodarczych i środków ich realizacji pod warunkiem przestrzegania ramowych warunków (wymogów) działalności gospodarczej.

Funkcja organizacyjna w najszerszym zakresie stwarza warunki dla zasadniczo swobodnej działalności gospodarczej, opartej na autonomii decyzyjnej przedsiębiorców i realizacji ich własnych celów, niepodporządkowanych celom państwa, lub innych podmiotów prawa publicznego (np. jednostek samorządu terytorialnego).

Funkcja rozdzielcza

W wyniku przemian społecznych i politycznych, w miarę jak narastały sprzeczności społeczne, prawo gospodarcze publiczne zostało zorientowane na realizację nowych funkcji. Są one wyrazem przejęcia przez państwo funkcji aktywnego kształtowania rozwoju społecznego, nowych zadań w dziedzinach, które jeszcze do niedawna znajdowały się w sferze prywatnej przedsiębiorczości. Współcześnie celem działań państwa jest w coraz szerszym zakresie pomyślność i wzrost dobrobytu jednostek. Stąd wśród rozlicznych zadań realizowanych współcześnie przez władze i instytucje państwowe znajduje się funkcja rozdzielcza państwa jako konsekwencja niedoboru dóbr zaspokajających potrzeby społeczne, jako wyraz wprowadzenia sprawiedliwości rozdzielczej²⁰.

18

Realizacja przez porządek prawny funkcji rozdzielczej jest obiektywną koniecznością nie tylko w warunkach kryzysu gospodarczego. Państwo, stosując określone środki polityki gospodarczej (subwencje, dotacje, podatki, ulgi podatkowe), tworzy mechanizmy dystrybucji dóbr. Mogą one mieć na celu np. podniesienie efektywności gospodarowania czy zaspokojenie potrzeb społecznych za pomocą pozarynkowych środków kierowania i wspierania działalności gospodarczej.



Funkcja stabilizująca prawa wobec gospodarki polega, najogólniej rzecz biorąc, na utrzymaniu i utrwaleniu istniejącego stanu stosunków społecznych, a jej intensywność ogranicza mały stopień prognozowalności działalności gospodarczej. Zapewnienie pewności gospodarki może mieć miejsce tylko w sytuacji pewności samego prawa, jego niezmienności, trwałości. W obszarze gospodarki jednym z wpływających na to elementów jest realizowanie działalności gospodarczej w przestrzeni wyznaczonej określonymi celami polityki gospodarczej państwa, wyrażonymi w okresowo obowiązujących państwowych planach i programach gospodarczych.

Funkcja ochronna

Funkcja ochronna prawa wyraża się w rozwiązaniach prawnych przewidujących instytucjonalne możliwości konfrontacji i wyważenie różnych interesów reprezentowanych przez uczestników gospodarki.

19

²⁰ Zob. szerzej S. Biernat, *Rozdział dóbr przez państwo. Uwarunkowania społeczne i konstrukcje prawne*, Ossolineum 1989.

Główną funkcją prawa jest ochrona podstawowych wartości gospodarki rynkowej oraz wskazanie dopuszczalnego stopnia ich ograniczenia w interesie publicznym. Trzeba jednak z naciskiem podkreślić ogólnogospodarcze predylekcje prawa gospodarczego, które służy nie tylko ochronie praw poszczególnych uczestników życia gospodarczego, lecz przede wszystkim ochronie interesu publicznego.



Funkcję ochronną regulacja prawna spełnia, korygując sterujące siły rynkowe, przeciwstawiając się – w interesie publicznym – szkodliwym działaniom przedsiębiorców, nadużywających swobody decyzyjnej (np. umownej) w sposób naruszający określone wartości podlegające ochronie prawnej (wolna i uczciwa konkurencja, gwarancja własności, zasada równości).

5. Systematyzacja prawa gospodarczego publicznego

Konstytucyjne prawo gospodarcze

- 20 Wyodrębnienie konstytucyjnego prawa gospodarczego z dogmatycznego punktu widzenia nie budzi wątpliwości, gdyż jest uzasadnione konstytucyjną regulacją gospodarki zarówno na poziomie państwa narodowego, jak i na poziomie Unii Europejskiej i międzynarodowych organizacji gospodarczych. W państwie konstytucyjnym konstytucyjna regulacja gospodarki jest oczywista. Gospodarka oprócz innych dziedzin życia społecznego jest przedmiotem umowy społecznej, co oznacza, że została ukonstytuowana, czyli zorganizowana i objęta zakresem regulacji ustawy zasadniczej. Jest więc elementem porządku konstytucyjnego stosownie do przyjętej koncepcji co do przedmiotu i zakresu regulacji. Nie bez znaczenia dla oceny konstytucyjnej regulacji gospodarki jest samo rozumienie konstytucji, które może być formalne, ograniczone do konstytucji jako najwyższego rangą aktu prawnego, ale też szersze, pojmowane według stanu świadomości społecznej, historii, tradycji i dziedzictwa kulturowego.

Konstytucyjne prawo gospodarcze to całokształt norm (zasad) konstytucyjnych o istotnym znaczeniu dla gospodarki. Podstawowym problemem konstytucyjnego prawa gospodarczego w przyjętym ujęciu jest zakres konstytucyjnoprawnych podstaw gospodarki, usytuowany między Scyllą zasadniczego minimum a Charybdą rozwiniętego konstytucyjnego prawa gospodarczego. Jego rozwiązanie warunkuje przyjęcie użytecznego i w pełni akceptowanego kryterium gospodarczej materii konstytucyjnej, a także zwyczajnego ustawodawstwa gospodarczego²¹.

Konstytucyjne prawo gospodarcze stanowi część ogólną prawa gospodarczego publicznego, zawiera bowiem podstawowe zasady konstytucyjne będące zasadami prawa

²¹ Por. szerzej na ten temat L. Leszczyński, *Zakres regulacji a właściwość norm konstytucyjnych*, PiP 1995/1, s. 15 i n.; C. Kosikowski, *Gospodarka i finanse publiczne w nowej Konstytucji*, PiP 1998/1, s. 148 i n.

gospodarczego publicznego oraz prawa administracyjnego gospodarczego. Zawiera również postanowienia konstytucyjne, nierzadko rozwinięte w prawie konstytucyjnym, wyznaczające gospodarcze wolności i prawa podstawowe, zasady ustroju gospodarczego, zadania i obowiązki państwa wobec gospodarki wyrażone w konstytucyjnej regulacji celów państwa, zawarte w konstytucyjnych normach programowych, dotyczące np. społecznej gospodarki rynkowej, równowagi gospodarczej, organizacji podmiotów realizujących zadania prawa gospodarczego publicznego, organów ustawodawczych, organów wykonawczych (administracji rządowej, administracji samorządowej, samorządu gospodarczego i samorządu zawodowego).

Prawo administracyjne gospodarcze

Wyróżnienie prawa administracyjnego gospodarczego uzasadnia przedmiot regulacji ograniczony w stosunku do przedmiotu regulacji prawa gospodarczego publicznego do zadań i kompetencji organów administracji publicznej, wykonujących zadania interwencji państwa w gospodarkę za pomocą określonych prawem środków i form prawnych działania administracji gospodarczej²².

21

 Prawo administracyjne gospodarcze jest więc całokształtem norm prawnych regulujących proces państwowego oddziaływania na gospodarkę w takim zakresie, z udziałem organów administracji publicznej.

O ile więc prawo gospodarcze publiczne obejmuje całokształt przepisów prawnych, za których pośrednictwem państwo oddziałuje na gospodarkę, o tyle prawo administracyjne gospodarcze zapewnia tę aktywność państwa, regulując organizację i zasady funkcjonowania organów administracji publicznej w tym obszarze. W szczególności w nawiązaniu do podstawowych zasad ustrojowych prawo administracyjne gospodarcze jest całokształtem ustawowych norm prawnych, na podstawie których państwowe jednostki organizacyjne (organy, agendy, urzędy) zostały upoważnione do oddziaływania na gospodarkę za pomocą określonych środków i form prawnych działania. Uwzględniając przyjęte wyżej założenia co do sposobu rozumienia gospodarki jako przedmiotu oddziaływania organów administracji publicznej, należy stwierdzić, że istnieją podstawy do uznania za prawo administracyjne gospodarcze całokształtu norm prawnych regulujących organizację administracji publicznej, funkcje ingerencji w gospodarkę.

Powstanie i rozwój prawa administracyjnego gospodarczego jest wynikiem coraz szerszej ingerencji państwa w życie gospodarcze przy udziale organów administracji gospodarczej, za której pośrednictwem państwo wspiera, nadzoruje i kontroluje, reglamentuje i reguluje procesy gospodarcze²³.

²² L. Kieres [w:] A. Borkowski i in., *Administracyjne prawo gospodarcze*, Wrocław 2003, s. 30.

²³ L. Kieres [w:] A. Borkowski i in., *Administracyjne...*, s. 33; C. Kosikowski, *Polskie publiczne...*, s. 24.

Ustrojowe prawo administracyjne gospodarcze

- 22 W najbardziej ogólnym znaczeniu jest to prawo regulujące organizację i funkcjonowanie (zadania i kompetencje) administracji gospodarczej. Przedmiotem regulacji ustrojowej prawa administracyjnego gospodarczego są zadania i kompetencje, charakter prawny (pozycja prawna i rodzaj) podmiotów administracji gospodarczej, tryb powołania, usytuowanie organizacyjne w aparacie administracyjnym państwa. Do ustrojowego prawa administracyjnego gospodarczego należą także normy regulujące zadania, zakres działania i kompetencje organów (i podmiotów) administracji gospodarczej.

W głównej mierze zadania realizacji publicznego prawa gospodarczego należą do organów wchodzących w skład struktury państwa, samorządów: terytorialnego, gospodarczego i zawodowego. Wiele z tych organów wykonuje wyłącznie zadania administracji gospodarczej. Należą do nich w szczególności organy antymonopolowe i regulacyjne, które wyróżnia ograniczony do spraw gospodarki zakres zadań i kompetencji oraz swoiste środki ich realizacji, jak również pewna pożądana i prawnie zagwarantowana niezależność w zakresie funkcjonowania i stosowania prawa²⁴. Cechę organów administracji gospodarczej mają ponadto Narodowy Bank Polski oraz Krajowa Rada Radiofonii i Telewizji. Uzasadnia to wyodrębnienie ustrojowego prawa administracyjnego gospodarczego, które ma cechy swoiste wobec ustrojowego powszechnego prawa administracyjnego.

- 23  **Normy zadaniowe** stanowią szczególny rodzaj norm ustrojowego prawa administracyjnego gospodarczego, zobowiązujących organy administracji gospodarczej do podjęcia określonych działań, bez zaznaczenia wyraźnych uprawnień formalnoprawnych.
- 24  **Normy kompetencyjne** natomiast upoważniające do działania to normy prawne w wyraźnie określonych formach. W relacjach organów administracji gospodarczej z przedsiębiorcami normy kompetencyjne pełnią funkcję podstaw prawnych do działań administracji gospodarczej. W relacjach tych organów z innymi organami i podmiotami administracji gospodarczej wyznaczają ich właściwość funkcjonalną, co jest konsekwencją złożonej, zhierarchizowanej struktury aparatu gospodarczego państwa, opartej na określonych relacjach oraz podziale zadań i kompetencji. Ustrojowe prawo administracyjne gospodarcze determinuje podmiotowy substrat oddziaływania na gospodarkę, znajdującego podstawy prawne w normach materialnego prawa administracyjnego w płaszczyźnie stanowienia i stosowania prawa w obszarze spraw związanych z podjęciem i wykonywaniem działalności gospodarczej²⁵.

²⁴ K. Kiczka, *Prawo administracyjne gospodarcze w systemie prawa administracyjnego* [w:] *Koncepcja systemu prawa administracyjnego*, red. J. Zimmermann, Kraków 2007, s. 76.

²⁵ Por. L. Kieres [w:] A. Borkowski i in., *Administracyjne...*, s. 30 i podaną tam literaturę.

Walog wyodrębnienia ustrojowego prawa administracyjnego gospodarczego podnoszą skutki integracji europejskiej polegające na **euuropeizacji struktur administracji**. Wraz z rozszerzaniem powiązań gospodarczych i społecznych skutki działań administracji przekraczają granice jednego państwa członkowskiego i wymagają uwzględnienia przez administrację innego państwa członkowskiego. Następuje europeizacja tej dziedziny prawa administracyjnego, polegająca na zmianach struktur organizacyjnych i działania administracji gospodarczej pod wpływem prawa wspólnotowego. Kluczowe znaczenie ma współpraca między organami Wspólnoty a administracją państw członkowskich (**stosunki wertykalne**) oraz między organami administracji państw członkowskich (**stosunki horyzontalne**), co łączy się z tworzeniem nowych struktur administracji organizujących tę współpracę²⁶.

25

Najbardziej znaczącą zmianę organizacji administracji gospodarczej wyznacza współpraca organów administracji gospodarczej z analogicznymi organami administracji gospodarczej innych państw członkowskich Unii Europejskiej i Komisją Europejską w ramach sieci organów administrujących. Sieć tę tworzą poszczególne krajowe organy administracji gospodarczej oraz Komisja Europejska bądź inne organy wspólnotowe w określonej dziedzinie życia gospodarczego.

Materialne prawo administracyjne gospodarcze



Materialne prawo administracyjne gospodarcze stanowi część prawa administracyjnego gospodarczego wyodrębnioną za pomocą kryterium struktury norm prawnych określających treść podjętych na ich podstawie działań (decyzji) wobec ich adresatów, tj. przedsiębiorców.

26

Normy tego prawa wyróżnia zatem mniejszy lub większy zakres apriorycznego zaprogramowania treści działań (decyzji) podjętych w określonym stanie faktycznym. Szczegółowe określenie praw i obowiązków jednostek (osób fizycznych) i osób prawnych w sytuacji podejmowania i wykonywania działalności gospodarczej jest wynikiem aktualizacji tych norm. Istotną cechą tego prawa jest bezpośrednie bądź pośrednie regulowanie sytuacji prawnej wskazanej wyżej grupy podmiotów²⁷. Normy te kreują środki (instrumenty) prawne kształtujące sytuację prawną przede wszystkim, ale nie wyłącznie, przedsiębiorców. Wiele z tych środków ma swoistą formę działania publicznego prawa gospodarczego.

Należy podkreślić, iż nie w każdym przypadku normy materialnego administracyjnego prawa gospodarczego przesadzają w pełni treść rozstrzygnięć administracji gospo-

²⁶ Zob. szerzej: Kierunki rozwoju prawa administracyjnego. Podstawowe zagadnienia prawa budowlanego i planowania przestrzennego. Dziesiąte niemiecko-polskie kolokwium prawników administratywistów, red. H. Bauer, Poznań 1999.

²⁷ Zob. L. Kieres [w:] A. Borkowski i in., *Administracyjne...*, s. 30.

darczej. W przeważającej mierze normy te pozostawiają określony margines swobody w ostatecznym ukształtowaniu treści podejmowanych decyzji określających sytuację adresatów. Zasadniczo materialne normy prawa administracyjnego gospodarczego, ze względu na szczególny charakter przedmiotu regulacji, tj. gospodarkę, mają cechy normy o charakterze kompetencyjnym jako paradygmatu prawnego upoważnienia, prawnej legitymacji regulacji działalności w obszarze gospodarowania w rozumieniu normy ramowej, stwarzającej podstawy do autonomicznego określenia determinant podejmowanych decyzji, wskazujących na autonomię decyzyjną i uznanie konkretyzujące organów administracji wobec ustawodawcy.

- 27  **Ogólne prawo gospodarcze publiczne** obejmuje normy prawne i zasady odnoszące się do wszystkich dziedzin gałęzi działalności gospodarczej, które mają zastosowanie do wszelkiej ingerencji organów państwa wobec gospodarki.
- 28  **Szczególne prawo gospodarcze publiczne** to ogół norm prawnych i zasad odnoszących się bądź to do określonych dziedzin działalności gospodarczej, bądź obszarów ingerencyjnej działalności organów państwa.

Proceduralne prawo administracyjne gospodarcze

- 29  Proceduralne prawo administracyjne gospodarcze obejmuje normy tworzące reguły stosowania prawa materialnego, administracyjnego, gospodarczego, określającego prawa i obowiązki przedsiębiorców, i ustrojowego prawa administracyjnego gospodarczego, określającego organizację i funkcjonowanie organów administracji (gospodarczej).

Podstawową funkcją norm proceduralnych jest ustanowienie jednostkowej (indywidualnej) normy określającej prawa i obowiązki indywidualnie oznaczonego adresata jako wyniku konkretyzacji abstrakcyjno-generalnej normy dla konkretnej, indywidualnej sytuacji (sprawy).

Wyodrębnienie proceduralnego prawa administracyjnego gospodarczego uzasadnia odmiennosc podstaw prawnych regulujących jurysdykcję administracyjną w udziałem przedsiębiorców. Zasadniczo nie stanowią ich przepisy Kodeksu postępowania administracyjnego. Ogólne postępowanie administracyjne, które w najszerszym zakresie stwarza gwarancje ochrony praw przedsiębiorcy w toku postępowania przed organami administracji gospodarczej, nie jest stosowane powszechnie.

Normy proceduralnego prawa administracyjnego gospodarczego stanowią zbiór reguł proceduralnych, które są związane z realizacją zadań administracji gospodarczej.

Nie są to normy skategoryzowane w ramach jednego modelu postępowania, lecz normy proceduralne powstałe na potrzeby określonych funkcji (zadań i kompetencji) organów administracji gospodarczej dla określonych kategorii spraw²⁸. Formalizacja zachowań (działań) organów administracji gospodarczej z jednej strony ma na celu racjonalizację podejmowanych decyzji, zwiększenie efektywności prawa i administracji, a z drugiej strony – ochronę interesów zaangażowanych w sprawę²⁹.

Procedury prawne obowiązujące w ramach prawa administracyjnego gospodarczego wykazują określone cechy wyróżniające. Podstawy proceduralne postępowań administracyjnych prowadzonych z udziałem przedsiębiorców tworzą przepisy proceduralne spoza Kodeksu postępowania administracyjnego. Najczęściej przepisy te występują w aktach ustawowych obok przepisów materialnych i ustrojowych ujęte w osobny rozdział ustawy bądź rozproszone w wielu miejscach³⁰. Przepisy te stanowią podstawę dla tzw. procedur hybrydowych oraz sprawowania przez sądy powszechne, w pewnym zakresie spraw, kontroli decyzji organów administracji gospodarczej adresowanych do przedsiębiorców. **Celem** postępowania sądowego jest merytoryczne rozstrzygnięcie sprawy będącej przedmiotem sporu między stronami po wydaniu decyzji przez właściwy organ administracji gospodarczej, **nie** zaś kontrola postępowania administracyjnego³¹.

Regulacja procesowa spełnia swoją funkcję nie tylko wobec stosowanych przez organy administracji gospodarczej instrumentów regulacyjnych (nakazy, zakazy, zezwolenia, koncesje), ale także wobec środków o oddziaływaniu pośrednim (np. subwencje). Rozwój regulacji procesowej ma swoje źródła także w coraz szerszym wykorzystaniu nowych form sterowania gospodarką. Chodzi o umowy administracyjne, uzgodnienia w miejsce jednostkowych decyzji, co wymaga odpowiedniej strukturyzacji w prawie procesowym. Administracja gospodarcza jest coraz bardziej kooperatywna, nie bez wpływu europejskiego prawa wspólnotowego, co podnosi znaczenie kooperatywnych układów proceduralnych. Pod wpływem prawa europejskiego powstają zasadnicze dla prawa procesowego zagadnienia trwałości decyzji administracyjnych i postępowania w sprawie uchylenia decyzji³².

Prawo gospodarcze publiczne Unii Europejskiej

Systematyka prawa gospodarczego publicznego obejmuje publiczne prawo gospodarcze Unii Europejskiej. Publiczne prawo gospodarcze Unii Europejskiej stanowi główną

²⁸ Z. Kmiecik, *Postępowanie w sprawach ochrony konkurencji a koncepcja procedury hybrydowej*, PiP 2002/8, s. 31 i n.

²⁹ Zob. szerzej na ten temat *Swoistość procedur publicznego prawa gospodarczego*, red. B. Popowska, Poznań 2013.

³⁰ K. Kiczka, *Prawo...*, s. 74.

³¹ Z. Kmiecik, *Postępowanie w sprawach...*, s. 31.

³² Por. szerzej E. Schmidt-Assmann, *Ogólne prawo administracyjne jako idea porządku. Założenia i zadania tworzenia systemu prawnoadministracyjnego*, Warszawa 2011, s. 32.

część prawa Unii Europejskiej i obejmuje całokształt przepisów prawnych regulujących ingerencyjną działalność organów i instytucji w dziedzinę działalności gospodarki w przestrzeni rynku wewnętrznego³³.

Państwa członkowskie są zobowiązane do jednolitego, skutecznego stosowania i egzekucji europejskiego publicznego prawa gospodarczego, stanowiącego wyraz przyjętej koncepcji regulacji gospodarki w obrębie Unii Europejskiej. Konsekwencją tego jest obowiązywanie w państwach członkowskich (w odpowiednim zakresie) europejskiego publicznego prawa gospodarczego³⁴. Uwzględniając zasadę pierwszeństwa prawa unijnego, publiczne prawo gospodarcze Unii Europejskiej w znacznym zakresie determinuje treść krajowego prawa gospodarczego publicznego państwa członkowskiego za pośrednictwem wydanych na podstawie europejskiego prawa gospodarczego publicznego aktów wykonawczych krajowego prawa gospodarczego publicznego. Tym samym krajowe prawo gospodarcze publiczne jest skonkretyzowanym unijnym publicznym prawem gospodarczym. Najważniejszym wymogiem relacji pomiędzy tymi podsystemami prawa są właściwe proporcje między koniecznością jednolitego stosowania prawa unijnego i koniecznością uwzględnienia instytucji prawnych krajowych porządków prawnych. Podział kompetencji do tworzenia prawa dla gospodarki między organy i instytucje UE i organy państw członkowskich nie zakłada wyłączności kompetencji zamykających się w jednym podsystemie prawa, lecz we wzajemnym wykorzystaniu kompetencji do tworzenia prawa należącego do obydwu systemów. Mechanizm oddziaływania jednego podsystemu prawa na drugi obejmuje wpływ negatywny i wpływ pozytywny. Pierwszy z nich przejawia się w wynikającym z prawa unijnego (norm traktatowych, rozporządzeń i dyrektyw) zakazie tworzenia lub utrzymywania przez prawodawców państw członkowskich regulacji niezgodnych z prawem unijnym. Drugi, obejmuje obowiązek państw członkowskich wprowadzenia do prawa wewnętrznego rozwiązań prawnych harmonizujących (zblizających) prawo wewnętrzne i unijne w celu zagwarantowania realizacji celów traktatowych, w tym prawidłowego funkcjonowania rynku wewnętrznego³⁵.

Międzynarodowe prawo gospodarcze

- 32 Podstawowym elementem definiującym międzynarodowe prawa gospodarcze jest działalność gospodarcza w rozumieniu wytwarzania i alokacji dóbr i usług. Natomiast elementem wyróżniającym międzynarodowe prawo gospodarcze jest element transgraniczności działalności gospodarczej, tj. działalności gospodarczej przekraczającej granice państw. Międzynarodowe prawa gospodarcze to ogół norm prawnych regulujących relacje między wewnętrzną (w ramach określonego państwa) i zewnętrzną (ponad

³³ Zob. *Prawo gospodarcze Unii Europejskiej*, red. J. Barcz, Warszawa 2011.

³⁴ Por. S. Biernat, *Europejskie prawo administracyjne i europeizacja krajowego prawa administracyjnego (Zarys problematyki)* [w:] *Studia prawno-europejskie*, t. VI, red. M. Seweryński, Z. Hajn, Łódź 2002, s. 72 oraz podana tam literatura.

³⁵ S. Biernat, *Europejskie prawo administracyjne...*, s. 86.

granicami państw) działalność gospodarczą. Innymi słowami – międzynarodowe prawo gospodarcze to ogół norm prawnych regulujących działalność gospodarczą prowadzoną ponad granicami państw. Celem międzynarodowego prawa gospodarczego jest ułatwienie rozwoju gospodarczego poszczególnym gospodarkom narodowym (państwom) działającym na rynkach, w szczególności podmiotom prywatnym innych państw, przy jednoczesnym zapewnieniu rozwoju gospodarki światowej jako całości. Prawo to ma uwzględniać zasadę zrównoważonego rozwoju, ochronę środowiska, prawa człowieka i optymalne wykorzystanie światowych zasobów. Podstawowymi środkami realizacji wymienionych celów są: współpraca między państwami i innymi podmiotami międzynarodowego prawa gospodarczego, koordynacja, unikanie konfliktów i ich rozwiązywanie na drodze rozstrzygnięcia sporów.

Międzynarodowe prawo gospodarcze powstało w następstwie zjawiska internacjonalizacji i globalizacji działalności gospodarczej przekraczającej granice państw. Globalizacja w sensie ekonomicznym to proces likwidacji barier granicznych dla działania rynku, którego konsekwencją jest proces integrowania się gospodarki światowej. Proces ten prowadzi do rosnącego przenikania i scalania się rynków oraz umiędzynarodowienia produkcji, dystrybucji, marketingu i przyjęcia przez firmy globalnej strategii działania. Proces globalizacji zmierza do ukształtowania się i konsolidacji jednolitej gospodarki światowej, jednolitego systemu ekologicznego, a także złożonej sieci komunikacji, która pokrywa cały świat, nawet jeśli nie dociera do każdej jego części. Globalizacja gospodarcza polega na globalnej integracji gospodarczej wielu autonomicznych gospodarek w jedną światową gospodarkę głównie za sprawą wolnego handlu i mobilności wolnego kapitału, a także swobodnej migracji. Do głównych atrybutów globalizacji należą: postępująca erozja granic, nowe zasady handlu międzynarodowego, powstanie globalnego rynku finansowego, wzrost znaczenia przedsiębiorstw wielonarodowych, pojawienie się globalnej konkurencji, redefinicja roli państw w gospodarce, globalizacja prawa. Przejawem globalizacji prawa jest międzynarodowe prawo gospodarcze obowiązujące ponad granicami państw dla zapewnienia bezpieczeństwa międzynarodowego obrotu gospodarczego.

Kwalifikacja międzynarodowego prawa gospodarczego w sposób uwzględniający tradycyjny podział prawa międzynarodowego na prawo międzynarodowe publiczne i prawo międzynarodowe prywatne wg stanowiska doktryny jest utrudniona z uwagi na to, że zakresem regulacji międzynarodowego prawa gospodarczego objęte są zarówno podmioty publiczne (przede wszystkim, aczkolwiek nie wyłącznie, państwa), jak i podmioty prywatne, np. instytucje finansowe. Z perspektywy systemowej dzięki wspólnemu transgranicznemu punktowi odniesienia możliwe jest zespolenie elementów prawa prywatnego i publicznego w jednolite międzynarodowe prawo gospodarcze. Dla przynależności norm prawnych do międzynarodowego prawa gospodarczego nie ma znaczenia ich charakter publicznoprawny czy też prywatnoprawny. Podobnie nieistotne jest, czy ich źródłem jest prawo krajowe czy międzynarodowe, pod warunkiem że dotyczą

transgranicznego obrotu gospodarczego, tj. ich funkcją jest regulacja międzynarodowych stosunków gospodarczych. W tym ujęciu międzynarodowe prawo gospodarcze jest funkcjonalnym konglomeratem norm prawnych pochodzących z różnych porządków prawnych. Międzynarodowe prawo gospodarcze obejmuje wszystkie regulacje, które dotyczą działalności gospodarczej w kontekście międzynarodowym. Obejmuje zatem także prawo krajowe, prawo międzynarodowe prywatne oraz międzynarodowe prawo gospodarcze. Istotnym elementem definiującym międzynarodowe prawo gospodarcze jest przedmiot regulacji, a nie źródła prawa, z którego pochodzi regulacja prawna. Przedmiotem regulacji międzynarodowego prawa gospodarczego są transakcje handlowe, inwestycyjne, usługi, gdy przekraczają granice państw, a także aktywność gospodarczą na terytorium innych państw niż państwo pochodzenia.

Międzynarodowe prawo gospodarcze stanowi kompleksową gałąź prawa złożoną norm prawa publicznego i prywatnego. Podstawowym kryterium podziału międzynarodowego prawa gospodarczego na międzynarodowe prawo gospodarcze publiczne i międzynarodowe prawo gospodarcze prywatne jest kryterium adresatów norm międzynarodowego prawa gospodarczego. W przypadku międzynarodowego prawa gospodarczego publicznego są to państwa i inne podmioty międzynarodowego prawa publicznego. W przypadku międzynarodowego prawa gospodarczego prywatnego adresatami są podmioty prywatne.

W skład międzynarodowego prawa publicznego wchodzi następujące podgałęzie: prawo handlowe, prawo monetarne i finansowe, prawo inwestycyjne i prawo rozwoju. Międzynarodowe prawo handlowe publiczne regulowane jest w głównej mierze przez prawo Światowej Organizacji Handlu. Międzynarodowe prawo monetarne i rozwoju jest uregulowane przez Międzynarodowy Fundusz Walutowy i Bank Światowy. Międzynarodowe prawo inwestycyjne jest natomiast dziedziną międzynarodowego prawa gospodarczego na styku regulacji publicznych i prywatnych. Ponadto obejmuje nie tylko prawo inwestycyjne w sensie ścisłym, ale także prawo podatkowe oraz prawo pracy.

Międzynarodowe prawo gospodarcze prywatne w swoim czasie uznano za siłę napędową internacjonalizacji prawa. Przykładem tego jest Konwencja Narodów Zjednoczonych o umowach międzynarodowej sprzedaży towarów sporządzona w Wiedniu 11.04.1980 r. adresowana do podmiotów prywatnych uczestniczących w międzynarodowym obrocie gospodarczym ustalająca jednolite regulacje prawne dla wszystkich systemów prawnych. Do międzynarodowego prawa gospodarczego prywatnego zaliczane są regulacje *lex mercatoria* opierające się na zwyczajach handlowych, zestandaryzowane międzynarodowe umowy finansowe oraz kodeksy czy zbiory przepisów technicznych i z zakresu prawa żywnościowego³⁶.

³⁶ Ł. Gruszczyński, M. Menkes, Ł. Nowak, *Prawo międzynarodowe gospodarcze*, Warszawa 2016, s. 1 i n.

ŹRÓDŁA PRAWA GOSPODARCZEGO PUBLICZNEGO

Odpowiednio do przyjętego na wstępie zakresu regulacji publicznego prawa gospodarczego kształtuje się system źródeł tego prawa. Należą do niego akty prawne, tworzące podstawy prawne procesu oddziaływania organów władzy publicznej na gospodarkę. Kryterium wyodrębnienia źródeł prawa gospodarczego publicznego jest więc przedmiot jego regulacji. Problematyka źródeł prawa gospodarczego publicznego jest wyznaczona przez obowiązującą koncepcję źródeł prawa nakazującą przez źródła prawa rozumieć określone fakty (akty) prawotwórcze. Na gruncie obowiązującego prawa wyróżniony, biorąc pod uwagę zakres przedmiotowy (przedmiot regulacji), system źródeł prawa gospodarczego publicznego został ukształtowany przez ogólne postanowienia Konstytucji RP, a w szczególności art. 8 ust. 1, art. 9, art. 87 ust. 1, art. 90–91, stanowiące podstawę konstytucyjną współobowiązujących podsystemów prawa pochodzących z różnych centrów prawodawczych¹.

34

1. System źródeł prawa gospodarczego publicznego

Obowiązujący system źródeł polskiego porządku prawnego wynika z obowiązku przestrzegania wiążącego prawa międzynarodowego, czego konsekwencją jest obowiązywanie na terytorium Rzeczypospolitej, obok aktów prawnych krajowych organów prawodawczych, także aktów prawnych stanowiących poza krajowym systemem organów prawodawczych.

35

 Źródłami prawa są umowy międzynarodowe, w tym także umowy międzynarodowe powierzające organizacjom międzynarodowym wykonywanie niektórych kompetencji w zakresie stanowienia prawa.

¹ Jest to stanowisko Trybunału Konstytucyjnego zajęte w orzeczeniu z 11.05.2005 r. dotyczącym zgodności traktatu akcesyjnego z Konstytucją (K 18/04; OTK-A 2005/5, poz. 49); zob. także I. Pernice, *Proces powstawania europejskiego prawa konstytucyjnego* [w:] *Prawo publiczne na przełomie*, Poznań 2001, s. 31 i n., oraz E. Łętowska, *Multicentryczność współczesnego systemu prawa i jego konsekwencje*, PiP 2005/4.



Złożoną strukturę systemu prawa RP potwierdził w orzeczeniu K18/04 Trybunał Konstytucyjny: „prawną konsekwencją art. 9 Konstytucji jest konstytucyjne założenie, że na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej, obok norm (przepisów) stanowionych przez krajowego legislatora, obowiązują uregulowania (przepisy) kreowane poza systemem krajowych (polskich) organów prawodawczych. Ustrojodawca konstytucyjny świadomie więc przyjął, że prawa system obowiązującego na terytorium Rzeczypospolitej mieć będzie charakter wieloskładnikowy².

Szczególony charakter, jako element wieloskładnikowego porządku prawnego, ma prawo Unii Europejskiej, które nie jest prawem w pełni zewnętrznym w stosunku do prawa krajowego. Stąd prawo obowiązujące na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej, w tym także prawo gospodarcze publiczne, jest genetycznie niejednorodne. Składa się ono z prawa Unii Europejskiej – jego zakres wyznaczają przyjęte kryteria delimitacji tzw. unijnego prawa gospodarczego publicznego oraz charakterystyczne dla tego prawa zasady określające przedmiot i zakres jego obowiązywania w państwach członkowskich – oraz polskiego (krajowego) prawa gospodarczego publicznego.

Prawo gospodarcze publiczne jest więc konsekwencją podzielonej kompetencji jego tworzenia na prawo krajowe i prawo Unii Europejskiej, które tworzą jeden porządek prawny obowiązujący w polskiej przestrzeni gospodarczej. System źródeł prawa gospodarczego publicznego ma zatem charakter multicentryczny – pochodzi od różnych ośrodków prawodawczych także z zewnątrz państwa, w szczególności od organów Unii Europejskiej. Według koncepcji multicentrycznego systemu prawa nie chodzi tu o dwa odrębne porządki prawne, lecz o jeden – multicentryczny – porządek prawny wypełniający polską przestrzeń prawną, stanowiący jednolity *corpus uiris* państwa członkowskiego. W konsekwencji, stosownie do przyjętego zakresu przedmiotowego, na terenie państwa polskiego polskie prawo gospodarcze publiczne obejmuje krajowe prawo gospodarcze publiczne, tworzone przez upoważnione organy państwa członkowskiego, oraz prawo gospodarcze Unii Europejskiej pochodzące od organów wspólnotowych i rozwijane jako *acquis* w następstwie praktyki organów Unii Europejskiej³.

- 36 Podział kompetencji w zakresie tworzenia prawa gospodarczego publicznego przewiduje wyłączną kompetencję w dziedzinie gospodarki, co oznacza, iż Unia Europejska może stanowić prawo oraz przyjmować akty prawne wiążące, natomiast państwa członkowskie mogą to uczynić wyłącznie z upoważnienia Unii lub w celu wykonania aktów Unii oraz kompetencję dzieloną z państwami członkowskimi, co oznacza, że Unia i państwa członkowskie mogą stanowić prawo i przyjmować akty prawne wiążące w tej dziedzinie (art. 2 TFUE). Jako składnik wieloskładnikowego porządku prawnego, prawo Unii

² Zob. szerzej E. Łętowska, *Multicentryczność...*

³ M. Kiesielowska, *Multicentryczność systemu norm prawa administracyjnego*, „Samorząd Terytorialny” 2013/5; A. Kotowski, *Zjawisko multicentryczności systemu prawa z perspektywy integracyjnej*, „Studia Prawnicze” 2015/4.

Europejskiej nie jest w pełni zewnętrznym prawem w odniesieniu do prawa krajowego. Prawo obowiązujące na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej, w tym także prawo gospodarcze publiczne, jest genetycznie niejednorodne. Składa się ono z prawa Unii Europejskiej w zakresie wyznaczonym przez przyjęte kryteria delimitacji tzw. unijnego prawa gospodarczego oraz przez swoje dla tego prawa zasady co do przedmiotu i zakresu jego obowiązywania. Przestrzeń prawną dla gospodarki jest kształtowana nie tylko przez krajowe organy prawodawcze, które wskazuje Konstytucja, lecz także przez inne ośrodki prawodawcze, w szczególności organy wspólnoty europejskiej, które posiadają ponadto wyłączną kompetencję do jego interpretacji. W tym przypadku nie jest to relacja prawo wewnętrzne – prawo międzynarodowe, lecz prawo krajowe – prawo unijne, które przenika do prawa wewnętrznego państwa członkowskiego.

2. Źródła prawa Unii Europejskiej

Źródła prawa Unii Europejskiej odpowiednio do zakresu, w jakim regulują proces oddziaływania organów Unii Europejskiej oraz orientują działania ingerencyjne organów państw członkowskich na gospodarki państw członkowskich, stanowią źródła prawa gospodarczego publicznego w przyjętym rozumieniu. Źródłami prawa Unii Europejskiej są akty prawne ustanowione przez państwa członkowskie i organy Unii Europejskiej usystematyzowane jako prawo pierwotne i prawo wtórne, usytuowane najwyżej w hierarchii źródeł prawa, do którego należą traktaty, akty Rady lub Rady Europejskiej o charakterze konstytucyjnym, ogólne zasady prawa uznane przez unijny porządek prawny, umowy międzynarodowe Unii Europejskiej.

37

Prawo pierwotne

Prawo pierwotne jest prawem najwyżej usytuowanym w hierarchii źródeł prawa, do którego należą traktaty, akty Rady lub Rady Europejskiej o charakterze konstytucyjnym, ogólne zasady prawa uznane przez unijny porządek prawny, umowy międzynarodowe Unii Europejskiej. Prawo pierwotne tworzą przede wszystkim traktaty założycielskie, traktaty zmieniające, traktaty o przystąpieniu nowych członków, załączone do traktatów protokoły, aneksy. Aktualnie najważniejszymi źródłami prawa pierwotnego są TUE oraz TFUE. Moc obowiązującą zachował Traktat o przystąpieniu RP do Unii Europejskiej. Taką samą moc prawną jak Traktaty ma Karta Praw Podstawowych, co wynika z art. 6 ust. 1 TUE. Prawo pierwotne jest prawem określającym cele oraz ogólne zasady funkcjonowania Unii Europejskiej i z tego powodu ma charakter konstytucyjny. Prawo to jest stanowione przez Państwa członkowskie UE, a jego miejsce w hierarchii źródeł prawa Unii Europejskiej wyznacza zasada pierwszeństwa prawa pierwotnego w stosunku do prawa (aktów) prawa wtórnego oraz zasada pierwszeństwa prawa pierwotnego do prawa krajowego państw członkowskich, co dotyczy wszystkich aktów prawa krajowego łącznie z konstytucją państwa członkowskiego. Akty prawa pierwotnego Unii

38

Europejskiej adresowane są do państw członkowskich, instytucji, organów i jednostek organizacyjnych Unii jak również bezpośrednio do jednostek w ich relacjach z organami państwa oraz z innymi jednostkami. Prawo pierwotne wywołuje skutek bezpośredni, co oznacza, że zarówno osoby fizyczne, jak i osoby prawne w państwach członkowskich mogą bezpośrednio powoływać się na normy prawa pierwotnego w postępowaniach przed sądami krajowymi i krajowymi organami administracji.

Ogólne zasady prawa UE

- 39 Szczególnym źródłem prawa Unii Europejskiej relewantnym dla stosunków gospodarczych są ogólne zasady prawa, które mają istotne znaczenie dla interpretacji i stosowania norm traktatowych i innych norm prawa unijnego. Niektóre z zasad ogólnych prawa Unii Europejskiej są przewidziane w traktatach, np. zasady pomocniczości i proporcjonalności. Pozostałe zasady są wynikiem działalności orzeczniczej Trybunału Sprawiedliwości wywiedzione z systemu traktatów bądź uznane przez Trybunał za zasady ogólne prawa Unii Europejskiej.

Prawo wtórne

- 40 Prawo wtórne obejmuje akty ustawodawcze, do których zostały zaliczone akty ustawodawcze (rozporządzenia, dyrektywy, decyzje, akty nieustawodawcze (rozporządzenia, dyrektywy, decyzje), akty delegowane, akty wykonawcze, inne akty (zalecenia, opinie, uchwały, deklaracje, programy, komunikaty).

Rozporządzenia

- 41 Rozporządzenia są aktami prawa wtórnego wiążącymi w całości o bezpośredniej mocy obowiązującej we wszystkich państwach członkowskich Unii Europejskiej i stanowią podstawowy instrument ujednolicenia prawa obowiązującego w Unii Europejskiej. Rozporządzenia są aktami przyjmowanymi w celu wykonania kompetencji Unii i mają ogólny zasięg. Wiążą w całości i są bezpośrednio stosowane we wszystkich państwach członkowskich. Regulacja określonej dziedziny w rozporządzeniu zasadniczo wyłącza kompetencję regulacyjną państwa członkowskiego w tej dziedzinie. Bezpośrednia skuteczność rozporządzeń oznacza, że ich stosowanie nie przewiduje żadnych działań transformujących do prawa krajowego. Treść rozporządzenia nie może być precyzowana w przepisach prawa krajowego. W związku z przyjęciem rozporządzenia zakazane jest podejmowanie przez państwa członkowskie działań implementujących, zmieniających lub uzupełniających przepisy rozporządzenia, jak również zakazana jest wiążąca wykładnia przez Państwa członkowskie wiążącej wykładni rozporządzenia. Zakazane jest zasadniczo powtarzanie treści rozporządzenia w przepisach prawa krajowego państwa członkowskiego.

Wydanie przez państwo członkowskie przepisów krajowych w celu implementacji rozporządzenia jest dopuszczalne, gdy obowiązek wydania takich przepisów przewiduje rozporządzenie, włącznie z możliwością upoważnienia przez rozporządzenie państwa członkowskiego, w ściśle określonych okolicznościach, do przyjęcia regulacji modyfikującej rozporządzenie, nie wykluczając regulacji odmiennych w stosunku do rozporządzenia. W każdym przypadku dopuszczalne jest wydanie aktów prawa krajowego wskazujących właściwe organy krajowe odpowiedzialne za wykonanie rozporządzenia oraz określające sankcje za naruszenie przepisów rozporządzenia.

Niezależnie od pierwszeństwa stosowania przepisów rozporządzenia w państwie członkowskim w przypadku sprzeczności przepisów prawa krajowego z przepisami rozporządzenia państwo członkowskie ma obowiązek dostosowania przepisów prawa krajowego do rozporządzenia. Dostosowanie przepisów prawa krajowego do przepisów rozporządzenia powinno stworzyć jednoznaczny i przejrzysty stan prawny i zapewnić pewność prawa.

Dyrektywy

Dyrektywy to akty prawne wiążące każde państwo członkowskie, do którego są kierowane w odniesieniu do rezultatu, który ma być osiągnięty, pozostawiają jednak organom krajowym swobodę wyboru form i środków. Rezultat określony w dyrektywie musi być osiągnięty w terminie w niej określonym. Dyrektywy mogą obowiązywać bezpośrednio i mogą stanowić podstawę prawa podmiotowego. Dyrektywa wymaga w przepisany terminie transponowania przez państwo członkowskie do prawa krajowego. Obowiązek transponowania dyrektywy dotyczy wszystkich – każdego w zakresie jego kompetencji – organów władzy publicznej w państwach członkowskich. Sądy krajowe mają obowiązek interpretacji prawa krajowego zgodnie z zasadą tzw. wykładni odpowiadającej dyrektywie. Wydane dla transpozycji dyrektywy akty prawa krajowego mają bezwzględnie obowiązujący charakter. Transpozycja dyrektyw powinna być przeprowadzona w drodze ustaw i rozporządzeń. Zasadniczą formą transpozycji dyrektyw jest ustawa, która może przewidywać wydanie aktów wykonawczych. Forma ustawy jest konieczna, gdy dziedzina, do której odnosi się dyrektywa, nie była uregulowana prawem krajowym. Obowiązująca ustawa sprzeczna z dyrektywą musi być zmieniona. Transpozycja dyrektyw powinna uwzględnić krajowy porządek prawny, tradycję i kulturę prawną państwa członkowskiego, w szczególności w zakresie stosowania pojęć ustawodawstwa krajowego. Z tego powodu zalecane jest odchodzenie od dosłownego powtarzania przepisów dyrektywy. Niezależnie od wymogu wykładni prawa krajowego zgodnej z dyrektywą transpozycja dyrektywy musi być tak precyzyjna, aby wyłączała konieczność odwoływania się do treści dyrektywy przy stosowaniu odnośnych przepisów prawa krajowego.

Decyzje

- 43 Decyzje są aktami prawa upoważnionych organów Unii Europejskiej o wiążącym charakterze. Decyzje są adresowane do indywidualnie określonych podmiotów, w tym do wszystkich lub pojedynczych państw członkowskich lub jednostek (osób prawnych lub osób fizycznych). Jeżeli decyzja jest adresowana do państwa członkowskiego, wiąże wszystkie jego organy. Wykonanie decyzji nie może być ograniczone aktami prawa krajowego. Jeżeli decyzja przewiduje dla swojej realizacji wydanie aktu prawa krajowego, to skutek prawny w odniesieniu do niepaństwowych podmiotów prawa wywołuje odnośny akt prawa krajowego. Jeżeli decyzja nie pozostawia państwu członkowskiemu swobody w zakresie jej wykonania, jednostka nabywa prawa i obowiązki na podstawie samej decyzji⁴.

Zalecenia i opinie

- 44 Zgodnie z art. 288 TFUE zalecenia i opinie jako akty prawne nie mają mocy wiążącej. Zalecenia i opinie nie mają na celu wywołania jakichkolwiek wiążących adresata skutków prawnych i wydawane są przez instytucje Unii Europejskiej w przypadkach, gdy te nie mają kompetencji wydania aktów o wiążącym charakterze bądź według ich oceny wydanie wiążących aktów prawnych nie jest konieczne. Zalecenia i opinie nie są źródłem praw, na które jednostki mogłyby powołać się przed sądami. Natomiast w świetle stanowiska Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej sądy państw członkowskich mają obowiązek uwzględnienia zaleceń wyjaśniających postanowienia prawa wewnętrznego lub uzupełniają wiążące postanowienia organów Unii Europejskiej. Obowiązek lojalności wobec Unii Europejskiej nakazuje interpretację prawa unijnego zgodnego z duchem zalecenia⁵.

3. Źródła międzynarodowego prawa gospodarczego

Traktaty

- 45 Traktaty stanowią podstawowe źródła międzynarodowego prawa gospodarczego. Zgodnie z Konwencją wiedeńską o prawie traktatów traktatem jest międzynarodowe porozumienie między państwami zawarte w formie pisemnej i regulowane przez prawo międzynarodowe, niezależnie od tego, czy jest to zawarte w zwartym dokumencie, czy też w dwóch lub więcej powiązanych ze sobą dokumentach i bez względu na ich szczególną nazwę. Traktaty wyznaczają ramy prawne międzynarodowego prawa gospodarczego w warstwie **instytucjonalnej**, np.: Porozumienie ustanawiające Światową Organizację Handlu, umowy powołujące Międzynarodowy Bank Odbudowy i Rozwoju oraz Międzynarodowy Fundusz Walutowy; **proceduralnej**: Konwencja waszyngtońska

⁴ J. Barcz, M. Górka, A. Wyrozumska, *Instytucje i prawo Unii Europejskiej*, Warszawa 2015, s. 211 i n.

⁵ K. Lenaerts, P. Van Nuffel, *Podstawy prawa europejskiego*, Warszawa 1997, s. 337.

o rozwiązywaniu sporów inwestycyjnych między państwami i obywatelami drugih państw oraz **materialnej**: Porozumienie WTO w sprawie środków dotyczących inwestycji związanych z handlem, jak również Porozumienie WTO w sprawie subsydiów i środków wyrównawczych.

Akty *soft law*

Są to akty tzw. prawa miękkiego, o niewiążącym charakterze, spełniają funkcję aktów koordynacji normatywnej, np. Umowy bazylejskie przyjmowane na forum Bazylejskiego Komitetu ds. Nadzoru Bankowego (BCBS), jak również wytyczne (najlepsze praktyki) instytucji regulacyjnych i międzynarodowych organizacji gospodarczych. 46

Prawo zwyczajowe

Prawo zwyczajowe jest źródłem międzynarodowego prawa gospodarczego. Zgodnie z art. 38 Statutu Międzynarodowego Trybunału Sprawiedliwości zwyczaj międzynarodowy obowiązuje jako dowód istnienia powszechnej praktyki, przyjętej jako prawo. Definicja zwyczaju międzynarodowego obejmuje dwa elementy: materialny – jednolita, powszechna i trwała praktyka, czyli *usus*, oraz psychologiczny – przeświadczenie adresatów o prawnym obowiązku postępowania zgodnie z daną praktyką (*opinio iuris*). 47

Orzeczenia sądowe – zgodnie z art. 38 Statutu Międzynarodowego Trybunału Sprawiedliwości spełniają pomocniczą funkcję w odniesieniu do interpretacji traktatów jako źródeł międzynarodowego prawa gospodarczego⁶.

4. Źródła krajowego prawa gospodarczego publicznego

W świetle konstytucyjnej, normatywnej, zamkniętej koncepcji źródłami prawa, w tym prawa gospodarczego publicznego, są akty prawne obowiązujące na całym obszarze państwa wymienione w art. 87 ust. 1–2 Konstytucji RP, tj.: Konstytucja RP, ustawy, ratyfikowane umowy międzynarodowe oraz rozporządzenia. Źródłami powszechnie obowiązującego prawa Rzeczypospolitej Polskiej są na obszarze działania organów, które je ustanowiły, akty prawa miejscowego. 48

Konstytucja RP

Prymat Konstytucji RP w krajowym porządku prawnym został wyraźnie potwierdzony przez normę konstytucyjną statuującą najwyższą moc prawną Konstytucji RP jako najwyższego prawa, zasadniczo stosowanego bezpośrednio (art. 8 ust. 1 i 2 Konstytucji RP). Zasada prymatu Konstytucji wynika z jej normatywnej funkcji, a zwłaszcza tych 49

⁶ Ł. Gruszczyński, M. Menkes, Ł. Nowak, *Prawo międzynarodowe...*, s. 12 i n.

postanowień, które tworzą fundament ustroju politycznego i gospodarczego państwa, w szczególności procesu oddziaływania państwa na gospodarkę, który jest przedmiotem regulacji prawa gospodarczego publicznego. Tym samym Konstytucja RP jest źródłem prawa gospodarczego publicznego i jako najwyższej rangi akt prawa legitymuje konstytucyjne oddziaływanie państwa na gospodarkę za pośrednictwem organów władzy publicznej, w szczególności administracji gospodarczej. Pozostaje w związku z tym zagadnienie zasad, według których zadania organów administracji gospodarczych są realizowane, oraz granic polityczno-gospodarczych tej działalności. Ma to szczególne znaczenie dla materialnej konstytucyjności pozostałych źródeł prawa gospodarczego publicznego, zwłaszcza ustaw, które mogą być podane w wątpliwość nie tylko na gruncie poszczególnych, gospodarczo istotnych przepisów konstytucyjnych, lecz także z ogólnego konstytucyjnoprawnego punktu widzenia.

Ustawa

- 50 Ustawa jest aktem prawnym o charakterze normatywnym, o nieograniczonym zakresie przedmiotowym, o najwyższym po Konstytucji miejscu w systemie źródeł prawa powszechnie obowiązującego, podejmowanym przez parlament na podstawie szczególnej procedury, czyli w trybie ustawodawczym.

Konstytucyjnoprawna (pozytywna) regulacja źródeł prawa w odniesieniu do ustawy nawiązuje do koncepcji ustawy, jaka w doktrynie i orzecznictwie uformowała się wokół podstawowych zasad; prymatu ustawy i wyłączności ustawy, których znaczenie zostało ograniczone.

Dokonany w Konstytucji podział aktów prawa na źródła prawa powszechnie obowiązującego i prawa wewnętrznego o ograniczonym zakresie obowiązywania i „zamknięcie” systemu źródeł prawa powszechnie obowiązującego wykluczyły możliwość stanowienia jako źródeł prawa powszechnie obowiązującego aktów niemających rangi ustawowej.

Zamknięcie systemu źródeł prawa powszechnie obowiązującego w Polsce w Konstytucji z 1997 r. w aspekcie podmiotowym i przedmiotowym oraz podział źródeł prawa na powszechnie obowiązujące i wewnętrznie obowiązujące spowodowały istotne prze wartościowanie zasady prymatu ustawy.

Ustawa stanowi wyłączną podstawę prawną stanowienia prawa o powszechnie obowiązującym charakterze. Opierając się na szczegółowym upoważnieniu zawartym w ustawie i w celu jej wykonania wydawane są rozporządzenia, na podstawie ustaw i w granicach upoważnienia ustawowego są wydawane akty prawa miejscowego. Na podstawie ustaw wydawane są zarządzenia Prezesa Rady Ministrów i ministrów jako akty prawa wewnętrznego.

W konstytucyjnym systemie źródeł prawa ustawa została usytuowana jako akt prawny podporządkowany Konstytucji. Nakaz konstytucyjności nabiera szczególnie istotnego znaczenia w kontekście konstytucyjnej deklaracji o społecznej gospodarce rynkowej jako podstawie ustroju gospodarczego Rzeczypospolitej Polskiej oraz innych zasad konstytucyjnych o istotnym znaczeniu dla zakresu i głębokości ingerencji organów państwowych w konstytucyjnie chronione gospodarcze wolności i prawa podmiotowe⁷.

Decyzjami ustawodawczymi parlamentu zostały związane organy administracji publicznej w zakresie działalności ingerencyjnej w sferę gospodarki. Wymóg działania administracji na podstawie upoważnienia ustawowego należy interpretować rozszerzająco. Jest to równoznaczne z brakiem obszarów, w którym egzekutywa ma samodzielny mandat realizacji zadań państwa, niezależnie od tego, czy mają one charakter administracji wkraczającej czy też świadczącej.

Akty prawne o randze ustawowej stanowią także podstawy prawne działalności gospodarczej państwa i innych podmiotów publicznoprawnych, np. jednostek samorządu terytorialnego (publiczna działalność gospodarcza), która nie ma zasadniczo wkraczającego charakteru i nie tworzy szczególnej zależności jednostek od organów administracji państwowej⁸.

Regulacja ustawowa musi spełniać wymóg określoności jako jednej z konsekwencji klauzuli demokratycznego państwa prawnego. Zasada ustawowej określoności została sformułowana w praktyce orzeczniczej Trybunału Konstytucyjnego w szczególności wobec przepisów ingerujących w prawa i wolności jednostek. Zgodnie z przyjętym przez Trybunał sposobem rozumienia wymóg określoności obejmuje konieczność precyzyjnego wyznaczenia dopuszczalnego zakresu ingerencji oraz wskazanie trybu, w jakim podmiot ograniczony w swoich prawach i wolnościach może bronić się przed nieuzasadnionym naruszeniem jego dóbr osobistych, czyli wskazanie możliwości kontroli zasadności ingerencyjnego działania organu państwowego⁹.

Znaczenie ustawy jako aktu prawnego, na którym spoczywa ciężar działalności regulacyjnej, ogranicza w istotnym zakresie przejęcie roli regulacji życia gospodarczego przez prawo wspólnotowe, co powoduje zmiany funkcji pełnionej przez akty ustawowe, które w nowej sytuacji odgrywają po pierwsze – rolę instrumentów prawnych zapewniających wdrożenie prawa wspólnotowego (dyrektywy, decyzje ramowe) przez implementacje do wewnętrznego porządku prawnego, po drugie – rolę aktów prawnych zapewniających wykonanie aktów europejskiego prawa wspólnotowego (rozporządzenia Rady, Komii-

⁷ Art. 20 Konstytucji RP.

⁸ A. Schmyt, *Konstytucyjny system źródeł prawa w praktyce* [w:] *Podstawowe problemy stosowania Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej. Raport wstępny*, Warszawa 2004, s. 158 i n.

⁹ Orzeczenie TK z 19.06.1992 r., U. 6/92, OTK 1992, cz. I, s. 205.

sji) w sposób zdeterminowany celami, treścią normatywną i terminem wejścia w życie (funkcja integracyjna)¹⁰.

Ustawy implementacyjne

- 51 W literaturze została przedstawiona propozycja określenia tych aktów ustawowych ustawami implementacyjnymi, wdrażającymi zwłaszcza wspólnotowe dyrektywy do polskiego porządku prawnego. Kategorię ustaw implementacyjnych wyróżnia szczególna treść, forma, moc obowiązująca, cel, szczególna procedura stanowienia¹¹.

Treść normatywna aktu ustawowego jest zdeterminowana – co do celu – treścią aktu prawa wspólnotowego (merytoryczny zakres ustawodawstwa). Ustawodawca jest ograniczony także wymogami proceduralnymi (termin implementacji). Dodatkowym ograniczeniem jest konieczność nowelizacji ustawy implementacyjnej w przypadku zmiany aktu prawa wspólnotowego (dyrektywy). Akt ustawowy, określając zasady stosowania aktu prawa wspólnotowego, tworzy niezbędne warunki prawne jego stosowania w sposób uwzględniający zasadę *effet utile*. W tym przypadku ustawa pełni funkcję instrumentalną wobec regulacji wspólnotowej, która zajęła miejsce prawa wewnętrznego. W warunkach obowiązywania zasady pierwszeństwa prawa wspólnotowego istotnego ograniczenia doznaje zasada nieograniczonego zakresu regulacji ustawy. „Szerokość” regulacji ustawowej, czyli zakres przedmiotowy działalności ustawodawczej, jest ograniczony przez wyłączną kompetencję organów Wspólnoty. Ustawa nie jest jedynym i wyłącznym aktem prawnym spełniającym funkcje regulacyjne w państwie członkowskim Wspólnoty. Równolegle funkcje te w państwie członkowskim spełniają bezpośrednio skuteczne i stosowalne akty prawa wspólnotowego. W tym przypadku dochodzi więc do wyeliminowania ustawy jako aktu prawnego regulującego określoną materię regulacyjną.

Rozporządzenia

- 52 Rozporządzenia stanowią źródła prawa gospodarczego publicznego w zakresie, w jakim stanowią formę prawną regulacji procesu oddziaływania organów władzy publicznej na gospodarkę, a organy upoważnione do ich stanowienia spełniają zadania organów administracji gospodarczej.

Zgodnie z odpowiednimi przepisami prawnymi Konstytucji RP organami upoważnionymi do wydawania rozporządzeń są: Prezydent RP, Rada Ministrów, Prezes Rady Ministrów, ministrowie kierujący działem administracji rządowej, przewodniczący określonego w ustawie komitetu powołanego w skład Rady Ministrów, Krajowa Rada Radiofonii i Telewizji.

¹⁰ Zob. K. Wójtowicz, *Pozycja ustawy w polskim porządku konstytucyjnym po akcesji* [w:] *Parlament Europejski i parlamenty narodowe*, red. B. Banaszak, „Acta Universitatis Wratislaviensis” 2004/2647, s. 61 i n.

¹¹ M. Fedorowicz, *Ustawa po akcesji Polski do Unii Europejskiej*, KPP 2004/2, s. 87 i 88.

Tym samym, na podstawie Konstytucji RP, rozporządzenia są stanowione przez wymienione wyżej organy państwowe i mogą być wydane w celu wykonania ustawy, na podstawie szczegółowego upoważnienia. Działalność normatywna w formie rozporządzeń ma ograniczenie przedmiotowe określone w ustawie, co nadaje tym aktom prawnym podrzędny charakter w stosunku do ustaw.

Rozporządzenia jako akty prawotwórczej działalności organów władzy wykonawczej spełniają niezbędny warunek do w pełni prawnie skutecznego obowiązywania, gdy są treściowo niesprzeczne z wszystkimi obowiązującymi aktami ustawowymi i ograniczone do materii określonych w upoważnieniu bez możliwości stosowania wykładni rozszerzającej, i są wydane w celu wykonania ustawy.

W odniesieniu do rozporządzeń wprowadzono (art. 92 ust. 2 Konstytucji RP) zakaz subdelegowania kompetencji prawodawczych, zawartych w upoważnieniu dla określonego organu państwowego, którego nie może wykonać inny organ państwowy. Upoważnienie ustawowe do wydania rozporządzenia musi być wyraźne i szczegółowe zarówno w płaszczyźnie podmiotowej, jak i przedmiotowej.

Wydanie rozporządzenia **nie może się opierać** na domniemaniu kompetencji prawotwórczej i musi być przedmiotowo określone przez wskazanie spraw związanych z regulacją ustawową, które są niezbędne do jej realizacji, wraz z określeniem wytycznych dotyczących treści aktu. Ogranicza to zakres przedmiotowy rozporządzenia jako aktu wykonawczego tylko do spraw wyraźnie przekazanych w upoważnieniu ustawowym poddanych regulacji zgodnie z wytycznymi zawartymi w ustawie, określającymi cele i funkcje delegowanego aktu wykonawczego. Rozporządzenia ze swej istoty nie są samoistnymi aktami normatywnymi. W konsekwencji również przepisy prawne zawarte w tych aktach prawnych nie mają samoistnego charakteru, lecz wydawane są zawsze na podstawie konkretnych upoważnień ustawowych, które nie mogą być dowolnie uzupełniane lub w inny sposób modyfikowane.

W świetle dyspozycji art. 92 ust. 1 Konstytucji RP i praktyki orzeczniczej Trybunału Konstytucyjnego warunkami legalności rozporządzenia jako aktu wykonawczego są: wydanie rozporządzenia przez wyraźnie upoważniony organ państwowy, wykonawczy charakter rozporządzenia, które ma służyć realizacji ustawy w zakresie spraw przekazanych do uregulowania i co do kierunku merytorycznej treści dyrektywnej. Konieczny związek merytoryczny funkcjonalny w stosunku do rozwiązań ustawowych wyznacza granice regulacji rozporządzeń jako ustawowych aktów wykonawczych.

Akty wewnętrzne

Zgodnie z art. 93 Konstytucji RP źródłami prawa są akty prawa wewnętrznego, co jest potwierdzeniem dualistycznej budowy systemu źródeł prawa, do którego obok aktów

prawa powszechnie obowiązującego należą także akty prawa wewnętrznego. Wewnętrzny charakter tych aktów wynika z ograniczonej mocy obowiązującej do jednostek organizacyjnych podległych organowi wydającemu te akty oraz wyłączenie tych aktów jako podstawy prawnej decyzji wobec obywateli, osób prawnych oraz innych podmiotów.

Zakres organów wydających akty wewnętrzne nie jest precyzyjnie określony. Analiza przepisów konstytucyjnych dowodzi, iż zakres organów upoważnionych do wydawania aktów prawa wewnętrznego wykracza poza zakres organów określonych w art. 93 Konstytucji RP. Zgodnie z tym postanowieniem Konstytucji akty prawa wewnętrznego wydaje Rada Ministrów w formie uchwały, Prezes Rady Ministrów i ministrowie w formie zarządzenia. Uchwały podejmują jednak także Sejm i Senat oraz Zgromadzenie Narodowe (art. 114 ust. 2, art. 120, 124 Konstytucji RP). Także brzmienie art. 93 ust. 3 Konstytucji, zgodnie z którym uchwały i zarządzenia podlegają kontroli co do ich zgodności z powszechnie obowiązującym prawem, zdaje się rozszerzać krąg organów wydających akty prawa wewnętrznego poza ten określony w art. 93. Przepisy konstytucyjne nie wskazują także sytuacji uzasadniających wydanie aktów prawa wewnętrznego. Najogólniejszym ograniczeniem w tym zakresie jest wymóg zgodności z powszechnie obowiązującym prawem (art. 93 ust. 3) oraz – w odniesieniu do zarządzeń – wydawanie tylko na podstawie ustawy. Oczywisty jest wymóg zgodności z powszechnie obowiązującym prawem, jak również związek formalny z ustawami zarówno w przypadku uchwał, jak i zarządzeń, bez względu na treść i przedmiot regulacji. Ponadto zarządzenie ministra lub przewodniczącego Komitetu nie może być sprzeczne z uchwałą Rady Ministrów. Dopuszczalne jest wydawanie aktów wewnętrznych na podstawie ogólnej kompetencji kierowniczych, względnie kontrolno-nadzorczych zawartych w ustawie, która nie określa szczegółowo przedmiotu regulacji aktu wewnętrznego.

Uchwała Rady Ministrów nie musi zawierać podstawy prawnej, ale – co oczywiste – musi się mieścić w ramach konstytucyjnych i ustawowych kompetencji Rady Ministrów.

Akty prawa miejscowego

- 54 Akty prawa miejscowego zaliczone do aktów normatywnych, tj. do aktów powszechnie obowiązującego prawa, zawierające normy generalne i abstrakcyjne, stanowią źródła prawa gospodarczego publicznego ze względu na ich przedmiot regulacji. System źródeł prawa miejscowego został określony w art. 87 ust. 2 i w art. 94 Konstytucji RP, z których wynika ich formalny i materialny związek z aktami prawnymi o randze ustawowej. Są to akty prawne wydawane na podstawie i w granicach uprawnień określonych w ustawie. System źródeł prawa miejscowego tworzą: rozporządzenia wykonawcze i porządkowe wojewodów, akty prawa miejscowego stanowione przez organy samorządu terytorialnego o charakterze wykonawczym w stosunku do ustaw szczególnych i ustaw ustrojowych oraz przepisy porządkowe.

Ograniczenie mocy wiążącej aktów prawa miejscowego do określonego terytorium jednostki podziału terytorialnego stwarza warunki odejścia od zuniformizowanych, nieuwzględniających specyfiki lokalnej, rozwiązań prawnych. Zdecentralizowanie prowadstwa gospodarczego pozwala różnicować warunki prawne działalności gospodarczej odpowiednio do uwarunkowań terytorialnych.

Umowy międzynarodowe

Ratyfikowane umowy prawa międzynarodowego są, zgodnie z art. 87 Konstytucji RP, źródłami powszechnie obowiązującego prawa Rzeczypospolitej Polskiej. Tym samym umowa międzynarodowa odpowiednio ratyfikowana i ogłaszana stanowi część wewnętrznego porządku prawnego i jako taka jest bezpośrednio stosowana, chyba że jej stosowanie jest uwarunkowane wydaniem odrębnej ustawy. Umowy międzynarodowe ratyfikowane za uprzednią zgodą wyrażoną w ustawie są ogłaszane w trybie wymaganym dla ustaw. Zasady ogłaszania innych umów międzynarodowych określa ustawa. Umowa międzynarodowa ratyfikowana za uprzednią zgodą wyrażoną w ustawie ma pierwszeństwo przed ustawą, jeśli ustawy tej nie da się pogodzić z umową. Jeżeli wynika to z ratyfikowanej przez Rzeczpospolitą Polską umowy konstytuującej organizację międzynarodową, prawo przez nią stanowione jest stosowane bezpośrednio, mając pierwszeństwo w przypadku kolizji z ustawami¹².

55

¹² Art. 91 Konstytucji RP.

ZASADY PRAWA GOSPODARCZEGO PUBLICZNEGO

Każde stanowione prawo, w tym także prawo gospodarcze publiczne jako element systemu społecznego i dziedzictwa kulturowego wyraża w sposób mniej lub bardziej świadomy określony system wartości. Przez wartości rozumie się najczęściej cenne w przekonaniu jednostek bądź grup społecznych stany rzeczy, właściwości lub postawy, ze względu na które określone zachowania są aprobowane bądź dezaprobowane. Wartości te zazwyczaj leżą u podstaw określonego systemu normatywnego. Przez aksjologiczną podstawę prawa powinno się rozumieć zbiór wszystkich „wartości-celów” sformułowanych *expressis verbis* w tekstach normatywnych określonego systemu prawa. Zatem jest to zbiór jego wewnętrznych, oficjalnych „wartości-celów”, określonych instytucjonalnie przez ustawodawcę (aksjologia prawa gospodarczego publicznego). To powiązanie elementu normatywnego i aksjologicznego jest widoczne w publicznym prawie gospodarczym, które przewiduje szereg zasad orientujących proces stanowienia norm tego prawa. 56

1. Pojęcie

 W sensie ogólnym zasady prawa są to normy prawne, które nakazują (zakazują) realizowanie określonej wartości¹. Uwzględniając przyjęte rozumienie prawa gospodarczego publicznego, zasadą prawa gospodarczego publicznego jest norma prawna, która nakazuje (zakazuje) realizowania określonej wartości związanej z aktualizacją przepisów prawnych regulujących proces oddziaływania (ingerencji) władzy publicznej, w tym struktur ponadpaństwowych, na gospodarkę. 57

Jako zasady normy te są normami prawnymi nadrzędnymi aksjologicznie ze względu na zawarte w nich treści i doniosłość dla całego lub dla części prawa gospodarczego publicznego².

¹ M. Kordela, *Zasady prawa. Studium teoretyczno-prawne*, Poznań 2012, s. 102.

² S. Wronkowska, M. Zieliński, *Zasady prawa. Zagadnienia podstawowe*, Warszawa 1974, s. 28; M. Zieliński, *Konstytucyjne zasady prawa* [w:] *Charakter i struktura norm Konstytucji*, red. J. Trzeciński, Warszawa

Zasada prawa w odróżnieniu od normy prawnej nie nakazuje (zakazuje) określonego postępowania, nakazuje natomiast, by wskazana wartość została zrealizowana w możliwym prawnie i faktycznie stopniu³. Nie w każdym przypadku wartość ta jest wskazana przez prawodawcę. W niektórych przypadkach obowiązywanie określonej zasady jest legitymowane przez doktrynę i orzecznictwo.

2. Rozróżnienie celów i zasad prawa gospodarczego publicznego

- 58 Oczywista jest konieczność rozróżnienia między wartościami (celami) a zasadami prawa gospodarczego publicznego. Realizacja celów jest podporządkowana obowiązującym zasadom tego prawa a powiązanie celów i zasad nie narusza tego rozróżnienia.

Cele prawa gospodarczego publicznego można określić w kategoriach normatywnych jako normy celowe (programowe), odznaczające się wysokim stopniem ogólności i wyznaczające preferowane stany rzeczy, które należy osiągnąć. Cechą tych norm jest swoista docelowa struktura zbudowana według schematu cel–środek. Są to zatem normy zaprogramowane finalnie, gdyż programują cele i nierzadko środki służące do ich osiągnięcia. Wartości – cele prawa gospodarczego publicznego można zatem skategoryzować normatywnie jako normy –cele (normy programowe), których realizację warunkują odpowiednia relacja celów i środków do ich osiągnięcia przewidzianych w obowiązującym prawie zamówień publicznych. Normy te, niekoniecznie spożytywizowane prawnie, stanowią dyrektywę kierunkową stanowienia i stosowania prawa gospodarczego publicznego.

Podkreślone wyżej podporządkowanie celów zasadom prawa zamówień publicznych polega na tym, że cele prawa gospodarczego publicznego muszą być realizowane w sposób zgodny z zasadami odnoszącymi się do tego prawa. Zasady prawa gospodarczego publicznego inaczej niż normy wyznaczające cele mają strukturę tradycyjnych norm obowiązującego prawa albo ich logiczną konsekwencję, które ocenia się jako podstawowe dla określonego systemu prawa lub jego części⁴ i jako takie stanowią samodzielne kryterium zgodności podejmowanych czynności z prawem gospodarczym publicznym, zwiększając w wielu przypadkach liczbę argumentów na rzecz zgodności, bądź przeciwnie, na rzecz niezgodności z prawem badanych czynności prawnych lub faktycznych. Zasadniczo dyskurs prawny o zasadach odwołuje się do obowiązującego porządku

1997, s. 63; K. Opalek, J. Wróblewski, *Zagadnienia teorii prawa*, Warszawa 1969, s. 97; J. Wróblewski, *Prawo obowiązujące a „ogólne zasady prawa”*, ZNUŁ 1965, seria I, nr 42.

³ M. Kordela, *Zasady publicznego prawa gospodarczego. Próba konceptualizacji* [w:] *Państwo a gospodarka. Zasady – instytucje – procedury. Księga jubileuszowa dedykowana Profesor Bożenie Popowskiej*, red. P. Lissoń, M. Strzelbicki, Poznań 2020, s. 62.

⁴ M. Kordela, *Zasady prawa. Studium teoretycznoprawne*, Poznań 2012, s. 102.

prawnego i orzecznictwa. Wartości włączane do systemu prawnego pośrednio lub bezpośrednio⁵. Suma tych wartości tworzy aksjologiczny wymiar prawa gospodarczego publicznego⁶. Zasady odróżnia się od wartości, które jako uzgodnione przekonania etyczne stają się normami prawnymi (zasadami) ze względu na swój nadrzędny charakter. Termin „zasada” ma zatem charakter atrybutywny, co oznacza, że zostało mu nadane nadrzędne znaczenie wobec pozostałych postanowień ustawy, co przesądza o ich specjalnym charakterze i znaczeniu dla całokształtu norm prawa zamówień publicznych.

Odnosząc się do relacji celów i zasad prawa gospodarczego publicznego, należy przyjąć, nawiązując do finalnej struktury norm celowych wg schematu cel–środki, że zasady stanowią środki wyznaczające sposób realizacji zamierzonych celów. Inaczej – nie do pomyślenia jest realizacja pożądaných i oczekiwanych celów prawa gospodarczego publicznego w sposób naruszający jego zasady. Zasady są powiązane z prawem pozytywnym obejmującym przepisy prawne i orzecznictwo, inaczej niż w przypadku wartości – celów, którym prawodawca nie nadaje charakteru obowiązujących norm prawnych. Wartości – cele obowiązują dla norm programowych jako nakaz dążenia przez zamawiających do osiągnięcia wskazanych wartości – celów w stopniu, w jakim umożliwia to obowiązująca regulacja prawna. Dążenie do wskazanego w normie celowej rezultatu zakłada podjęcie wszelkich dostępnych środków ogólnych i szczególnych z zastrzeżeniem zgodności z obowiązującymi zasadami prawa gospodarczego publicznego. Wartości – cele uzyskują moc obowiązującą pośrednio poprzez wprowadzone do prawa zamówień publicznych przepisy prawne, które zostały uznane za środki prowadzące do realizacji określonych wartości – celów prawa gospodarczego publicznego.

59

W świetle powyższych uwag istotnym zatem problemem procesu stosowania prawa gospodarczego publicznego jest identyfikacja przepisów prawnych spełniających rolę środków realizacji wartości – celów oraz przepisów prawnych odzwierciedlających wartości – zasady prawa gospodarczego publicznego. Inteligentny i odpowiedzialny adresat norm prawa gospodarczego publicznego świadomy motywów obowiązującej regulacji prawnej powinien zidentyfikować przepisy prawa gospodarczego publicznego, które zgodnie z intencją prawodawcy mają stanowić środki realizacji określonych wartości – celów prawa gospodarczego publicznego. Inaczej rzecz ujmując, instrumentalizują prawo gospodarcze publiczne.

Dla właściwego zrozumienia intencji ustawodawcy w odniesieniu do regulacji publicznego prawa gospodarczego konieczne jest rozróżnienia między celami (normami programowymi) a zasadami tego prawa. Jak podkreśla się w literaturze, normy programowe mogłyby być rozpatrywane jako szczególny rodzaj zasad, szczególnie co do charakteru wartości. Inaczej niż w przypadku zasad prawa, normy programowe nie

60

⁵ W. Lang, *Teoria prawa*, Toruń 1972, s. 121.

⁶ W. Lang *Teoria...*, s. 121. Zob. też P. Winczorek, *Konstytucja i wartości [w:] Charakter i struktura norm konstytucji*, red. J. Trzciński, Warszawa 1997, s. 35–57, zwłaszcza s. 47.

nakazują wprost realizacji określonych wartości mających status ogólnych celów społecznych (np. ochrona i wspieranie wolności działalności gospodarczej, zapewnienie ciągłego rozwoju działalności gospodarczej). Natomiast mogą stanowić dyrektywę kierunkową stanowienia i stosowania prawa⁷. Wszelkie działania, które tworzą warunek konieczny dla zrealizowania norm programowych, mogą być przedmiotem obowiązku prawnego. Jeżeli wystarczającym warunkiem osiągnięcia celu jest jedna z możliwych alternatyw, jej ostateczny wybór musi zdać test proporcjonalności. Należy jednakże mieć na uwadze, iż normy programowe realizowane są zazwyczaj nie przez jednorazowe działanie, lecz przez ciąg działań podejmowanych w dłuższej perspektywie czasowej⁸. Natomiast zasady prawa mają strukturę norm obowiązującego prawa albo ich logiczną konsekwencje, nakazujących realizację określonej wartości⁹ i jako takie mogą stanowić samodzielne kryterium zgodności podejmowanych czynności z prawem, zwiększając w wielu przypadkach liczbę argumentów na rzecz zgodności, bądź przeciwnie, na rzecz niezgodności z prawem badanych czynności prawnych lub faktycznych. Zasadniczo bowiem dyskurs prawny o zasadach odwołuje się do obowiązującego porządku prawnego i orzecznictwa. Termin „zasada prawa” ma zatem charakter atrybutywny, co oznacza, że określonemu postanowieniu ustawy nadane zostało większe znaczenie niż pozostałym postanowieniom ustawy, ze względu na ich nadrzędność aksjologiczną, co ułatwia orientację i zrozumienie intencji ustawodawcy¹⁰.

3. System zasad prawa gospodarczego publicznego

- 61  Zasady prawa gospodarczego publicznego tworzą system, który obejmuje zasady prawa Unii Europejskiej oraz zasady prawodawcy krajowego, które, dopełniając się, tworzą system zasad prawa gospodarczego publicznego. Zasady prawa Unii Europejskiej obowiązują w polskim porządku prawnym jako nadrzędne funkcjonalnie z punktu widzenia zasady pierwszeństwa stosowania prawa unijnego, wpływając na interpretację, stosowanie i ostateczne znaczenie normatywne przepisów prawa krajowego, na podstawie których dochodzi do rekonstrukcji określonych zasad¹¹.

Obowiązywanie określonych zasad oddziaływania państwa na gospodarkę, uwzględniające hierarchiczność systemu prawa gospodarczego publicznego, wynika przede wszystkim, lecz nie wyłącznie, zwłaszcza w odniesieniu do prawa UE, z postanowień Konstytucji RP oraz Konstytucji Unii Europejskiej, określających podstawowe cechy ustroju gospodarczego państwa. Normy konstytucyjne (jako nadrzędne w stosunku do całego porządku prawnego gospodarki) wiążą ustawodawcę krajowego i unijnego co

⁷ M. Kordela, *Zasady prawa...*, s. 93.

⁸ M. Kordela, *Zasady prawa...*, s. 93.

⁹ M. Kordela, *Zasady prawa...*, s. 102.

¹⁰ Zob. A. Kalisz-Prakopik, L. Leszczyński, *Zasady prawa w stosowaniu prawa współczesnego*, EPS 2005/10, s. 23 i n.

¹¹ M. Kordela, *Zasady publicznego...*, s. 63–64.

do treści stanowionego prawa, stanowią podstawy oceny aktów ustawowych i innych aktów prawnych organów administracji. Zarówno Konstytucja UE, jak i Konstytucja RP nie zawiera wyraźnego katalogu zasad prawa gospodarczego publicznego. Ustalenie katalogu zasad prawa regulującego proces oddziaływania na gospodarkę jest wynikiem subiektywnej projekcji interpretującego przepisy, przystępującego do wykładni Konstytucji RP z określonymi założeniami co do tego, które zasady prawa gospodarczego publicznego powinny obowiązywać.

Do systemu obowiązujących zasad prawa gospodarczego publicznego mających swoje źródła w aktach prawodawcy krajowego oraz unijnego, a także w orzecznictwie TSUE, należą zasady ogólnosystemowe mające zastosowanie nie tylko w tej dziedzinie prawa oraz zasady specyficzne dla prawa gospodarczego publicznego.

Zasady podstawowe prawa Unii Europejskiej

 Do zasad prawa Unii Europejskiej należą w pierwszej kolejności zasady podstawowe, służące identyfikacji i interpretacji w tradycji konstytucjonalizmu tych norm prawa pierwotnego, które mają normatywną funkcję **fundamentów** całego porządku prawnego Unii, w szczególności określają odpowiednie podstawy legitymacyjne z uwagi na konieczność uzasadnienia sprawowania władzy publicznej. Zasady te są normami prawnymi dotyczącymi całokształtu porządku prawnego i określają nadrzędne normatywne ramy dla całości prawa pierwotnego, a faktycznie – dla całokształtu porządku prawnego Unii Europejskiej. Nie wszystkie zasady prawa Unii Europejskiej mają charakter zasad podstawowych. Do zasad podstawowych zalicza się te postanowienia traktatów, będące wynikiem interpretacji traktatów oraz uznania przez Trybunał Sprawiedliwości, które stanowią odpowiednik zasad podstawowych w konstytucjach państw członkowskich Unii Europejskiej¹².

62

Zasady prawa o charakterze konstytucyjnym wiążą organy Unii Europejskiej w ich działalności prawodawczej, w tym także państwa członkowskie w trakcie podejmowania środków niezbędnych do stosowania prawa unijnego. Należy w tym miejscu podkreślić, że jeszcze do niedawna Trybunał używał terminu „zasada konstytucyjna” wyłącznie w odniesieniu do norm konstytucyjnych państw członkowskich¹³. W wyroku w sprawie Kadi termin „zasada konstytucyjna” pojawia się często również w odniesieniu do prawa wspólnotowego¹⁴.

¹² Zob. szerzej A. von Bogdandy, *Podstawowe zasady prawa UE – teoria i doktryna* (cz. I), EPS 2009/8. Por. także *Zasady ogólne prawa wspólnotowego*, red. C. Mik, Toruń 2007.

¹³ Wyroki TS: z 14.10.2004 r., C-36/02, Omega, Zb. Orz. [2004] I-9609, ust. 12; z 1.07.2008 r., C-49/07, MOTOE, Zb. Orz. [2008] I-0000, ust. 12.

¹⁴ Wyrok TS z 3.09.2008 r, C-402/05 P i C-415/05, ust. 285, przyp. 33.

Uznanie zasad prawa Unii Europejskiej za zasady prawa gospodarczego publicznego w rozumieniu prawa obejmującego unijne i krajowe prawo gospodarcze publiczne jest konsekwencją kwalifikacji do zasad prawa gospodarczego publicznego zasad znajdujących zastosowanie także w tej dziedzinie prawa. Zasady prawa Unii Europejskiej zostały uznane za źródło prawa, co umożliwia Trybunałowi Sprawiedliwości UE powoływanie się na ogólne zasady prawa w toku interpretacji i stosowania prawa Unii Europejskiej. Biorąc pod uwagę źródła zasad, należy wyróżnić zasady przewidziane w regulacji traktatowej oraz zasady będące wynikiem interpretacji traktatów dokonanej przez Europejski Trybunał Sprawiedliwości. Niektóre z nich zostały następnie wprowadzone do traktatów przez państwa członkowskie. Trybunał Sprawiedliwości zapewnia poszanowanie zasad prawnych zakorzenionych w tradycji państw członkowskich, nawet jeśli nie zostały wyraźnie unormowane. Stanowią one część unijnego porządku prawnego, a ich naruszenie jest równoznaczne z naruszeniem postanowień traktatów lub ich przepisów wykonawczych.

Zasada państwa prawa

- 63 Wśród podstawowych zasad wymienionych w art. 6 TUE największe znaczenie przypisuje się zasadzie państwa prawnego. Zasada ta stanowi *differentia specifica* w stosunku do prawa międzynarodowego. Rządy prawa mają podstawowe znaczenie dla kierunków integracji europejskiej. Zasada państwa prawnego umożliwia interpretację konstytucyjną orzecznictwa Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej, które zmierza do jurydyzacji procesu integracji, jak również daleko idące zmiany prawne w kierunku konstytucjonalizacji Unii Europejskiej.

Zasada skuteczności

- 64 Zasada skuteczności jest zasadą mającą na celu skłonienie do realizacji prawa Unii Europejskiej, zapewniając tym samym realizację zasady rządów prawa przez organy Unii Europejskiej i państw członkowskich. Praktyczna efektywność (*effet utile*) jest zasadą orzecznictwa sądowego mającą na celu zapewnienie realizacji celów aktów prawa unijnego. Zasada ta ma szczególne znaczenie dla procesu implementacji prawa Unii Europejskiej w państwach członkowskich Unii Europejskiej. W świetle tej zasady państwa członkowskie są zobowiązane do realnego, nie tylko formalnego, wprowadzenia aktów prawa unijnego do krajowego porządku prawnego.

Zasada przyznania kompetencji

- 65 Do zasad ogólnosystemowych prawa Unii Europejskiej mających znaczenie dla prawa gospodarczego publicznego Unii Europejskiej należy zasada przyznania kompetencji, na co wskazuje przedmiotowy zakres kompetencji Unii Europejskiej poddanych, m.in. regulacji prawa gospodarczego publicznego.

W przeciwieństwie do państwa Unia Europejska nie ma kompetencji określania nowych kompetencji ponad kompetencje przyznane Unii przez państwa członkowskie.

§ Zgodnie z art. 5 ust. 1 TUE granice kompetencji Unii wyznacza zasada przyznania. Wykonanie tych kompetencji podlega zasadom pomocniczości i proporcjonalności. Zgodnie z zasadą przyznania Unia działa wyłącznie w granicach kompetencji przyznanych jej przez państwa członkowskie w Traktatach dla osiągnięcia określonych w nich celów. Wszelkie kompetencje nieprzyznane Unii w Traktatach należą do państw członkowskich. Każda instytucja działa w granicach uprawnień przyznanych jej na mocy Traktatów, zgodnie z procedurami, na warunkach i w celach w nich określonych (art. 13 ust. 2 zd.1 TUE). Zasada przyznania kompetencji ma fundamentalne znaczenie dla podziału kompetencji między Unią Europejską i państwami członkowskimi w sposób uwzględniający niejednolity charakter kompetencji Unii Europejskiej złożonych z kompetencji wyraźnie przewidzianych w traktatach, kompetencji domniemanych inaczej dorozumianych, kompetencji ogólnych, kompetencji dodatkowych, kompetencji wyłącznych, kompetencji dzielonych, kompetencji wspierających, koordynacyjnych i uzupełniających.

Zasada pomocniczości

Zasada pomocniczości jest zasadą, której podstawowym celem jest ograniczenie kompetencji Unii Europejskiej innych niż kompetencje wyłączne. Zasadzie pomocniczości podlegają kompetencje Unii w dziedzinach, które nie należą do jej wyłącznej kompetencji. W tych przypadkach Unia podejmuje działania tylko wówczas i tylko w takim zakresie, w jakim cele zamierzonego działania nie mogą zostać osiągnięte w sposób wystarczający przez państwa członkowskie, zarówno na poziomie centralnym, jak i regionalnym oraz lokalnym, i jeśli ze względu na rozmiary lub skutki proponowanego działania możliwe jest lepsze ich osiągnięcie na poziomie Unii (art. 5 ust. 3 TUE). Instytucje Unii stosują zasadę pomocniczości zgodnie z protokołem nr 2 w sprawie stosowania zasad pomocniczości i proporcjonalności, który stanowi, że Unia, podejmując akty prawne w dziedzinach innych niż wyłączne, ma obowiązek ich należytego uzasadnienia w sposób uwzględniający test proporcjonalności: czy cele Unii nie mogą być w wystarczający sposób osiągnięte przez państwa członkowskie, oraz test efektywności: czy cele, ze względu na skalę i skutek proponowanego środka, mogą być osiągnięte lepiej przez Unię.

66

Zasada proporcjonalności

Zgodnie z zasadą proporcjonalności zakres i forma działania Unii nie wykraczają poza to, co konieczne do osiągnięcia celów Traktatów. Instytucje Unii stosują zasadę proporcjonalności zgodnie z Protokołem w sprawie stosowania zasad pomocniczości i propor-

67

cjonalności (art. 5 ust. 4 TUE)¹⁵. Zasada proporcjonalności odnosi się do konkretnego środka prawnego wykorzystanego przez właściwe organy Unii Europejskiej. Zasada ta jest stosowana do wszelkich kompetencji Unii Europejskiej. Nie ma zatem znaczenia dla rozgraniczenia kompetencji Unii i państw członkowskich. Jej podstawowym celem jest ochrona państw członkowskich, a także jednostek, przed nadmiernym ograniczeniem ich kompetencji bądź uprawnień. Test proporcjonalności środków przyjętych przez Unię obejmuje wymogi odpowiedniości i konieczności oraz współmierności. Wymóg odpowiedniości weryfikuje wykorzystany środek pod względem jego przydatności do osiągnięcia zamierzonego celu regulacji ingerencyjnej. Wymóg konieczności weryfikuje podjęty środek w przypadku możliwości wyboru między kilkoma środkami i nakazuje wybór najłagodniejszego (najmniej uciążliwego) środka. Wymóg współmierności weryfikuje proporcjonalność wykorzystanych środków w stosunku do zamierzonego celu. Zasada proporcjonalności służy nie tylko do oceny środków stosowanych przez Unię, lecz także środków podejmowanych przez państwa członkowskie w takim zakresie w jakim stosują prawo unijne¹⁶.

Zasada pierwszeństwa prawa UE

- 68 Zgodnie z zasadą pierwszeństwa prawa Unii Europejskiej prawo Unii ma pierwszeństwo stosowania w stosunku do prawa państwa członkowskiego w przypadku jego niezgodności z prawem unijnym. W takim przypadku prawo unijne zajmuje miejsce niezgodnego z nim prawa krajowego państwa członkowskiego. Stąd, jeżeli prawo unijne wyczerpująco reguluje określoną dziedzinę, niedopuszczalna jest regulacja prawa krajowego. W związku z kompetencjami dzielonymi państwa członkowskie wykonują swoją kompetencję w zakresie, w jakim Unia nie wykonała swoich kompetencji (art. 2 ust. 2 TFUE). Zasada pierwszeństwa prawa Unii ma zastosowanie także do europejskiego prawa gospodarczego publicznego, które ma pierwszeństwo stosowania przed prawem gospodarczym publicznym państwa członkowskiego, zarówno na poziomie regulacji konstytucji gospodarczej Unii Europejskiej (prawo pierwotne), jak i na poziomie prawa wtórnego.

Zasada wolności

- 69  Zgodnie z art. 2 TUE Unia opiera się na wartościach poszanowania godności osoby ludzkiej, wolności, demokracji, równości, państwa prawnego, jak również poszanowania praw człowieka, w tym praw osób należących do mniejszości. Znaczenie ogólnej zasady wolności powinno być interpretowane w taki sposób, że każdy w jurysdykcji UE jest wolnym podmiotem prawa i w tym porządku prawnym wszystkie osoby

¹⁵ Zob. M. Sendrowicz, *Subsydiarność jako zasada ustrojowa w Unii Europejskiej* [w:] *Subsydiarność*, red. D. Milczarek, Warszawa 1998, s. 65.

¹⁶ Zob. szerzej J. Maliszewska-Nienartowicz, *Zasada proporcjonalności w prawie Wspólnot Europejskich*, Toruń 2007.

są równe wobec prawa. W świetle tej zasady podstawowe koncepcje prawa europejskiego zostały w sposób ścisły powiązane z europejską tradycją konstytucyjną, w tym z zasadą skutku bezpośredniego, w myśl której jednostka jest nie tylko przedmiotem, lecz także podmiotem prawa unijnego, co służy zasadzie wolności jednostki.

Zasada ochrony praw podstawowych

§ Traktatową podstawą tej zasady jest artykuł 6 ust. 1 TUE, który przewiduje, iż Unia uznaje prawa, wolności i zasady określone w Karcie Praw Podstawowych Unii Europejskiej, która ma taką samą moc jak traktaty. Postanowienia Karty w żaden sposób nie rozszerzają kompetencji Unii określonych w Traktatach. Prawa, wolności i zasady zawarte w Karcie interpretowane są zgodnie z postanowieniami ogólnymi określonymi w tytule VII Karty regulującymi jej interpretację i stosowanie oraz z należytym uwzględnieniem wyjaśnień, o których mowa w Karcie, określających źródła tych postanowień. Unia przystępuje do europejskiej Konwencji o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności. Przystąpienie do Konwencji nie narusza kompetencji Unii określonych w Traktatach. Prawa podstawowe, zagwarantowane w europejskiej Konwencji o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności oraz wynikające z tradycji konstytucyjnych wspólnych państwom członkowskim, stanowią część prawa Unii jako zasady ogólne prawa.

70

Zasada lojalnej współpracy

§ Zgodnie z zasadą lojalnej współpracy, wyrażoną w art. 4 ust. 3 TUE, Unia i Państwa członkowskie wzajemnie się szanują i udzielają sobie wzajemnego wsparcia w wykonywaniu zadań wynikających z Traktatów. Państwa członkowskie podejmują wszelkie środki ogólne lub szczególne właściwe dla zapewnienia wykonania zobowiązań wynikających z Traktatów lub aktów instytucji Unii. Państwa członkowskie ułatwiają wypełnianie przez Unię jej zadań i powstrzymują się od podejmowania wszelkich środków, które mogłyby zagrażać urzeczywistnieniu celów Unii. Traktatową zasadę lojalnej współpracy uściślił Trybunał Sprawiedliwości przez wprowadzenie obowiązków państw członkowskich: obowiązek respektowania pierwszeństwa prawa wspólnotowego przed prawem krajowym państwa członkowskiego, obowiązek usuwania z prawa krajowego przepisów niezgodnych z prawem wspólnotowym, obowiązek interpretacji prawa krajowego zgodnie z prawem wspólnotowym, zakaz stanowienia prawa krajowego sprzecznego z prawem wspólnotowym, odpowiedzialność państwa za naruszenie prawa wspólnotowego.

71

Zasady specyficzne dla europejskiego prawa gospodarczego publicznego

System zasad specyficznych dla europejskiego prawa gospodarczego dopełnia system zasad krajowego prawa gospodarczego publicznego jako całość o charakterze zasad-

72

niczym, tj. konstytucję gospodarczą Unii Europejskiej. Konstytucję gospodarczą Unii Europejskiej tworzą postanowienia (zasady) traktatowe, które organizują gospodarkę w ramach określonego ustroju gospodarczego w samej Unii Europejskiej i w państwach członkowskich, opierającego się na aksjologii podstawowych celów (społecznych i gospodarczych) Unii Europejskiej. Przewiduje ona zasady, które obowiązują w polskim porządku prawnym jako zbiór zasad nadrzędnych funkcjonalnie w stosunku do zbioru zasad o źródłach krajowych, co uzasadnia zasada pierwszeństwa prawa unijnego, wpływając na interpretację i stosowanie oraz ostateczne znaczenie przepisów polskich aktów normatywnych, z których wyprowadza się normy o charakterze zasad¹⁷.

Konstytucja gospodarcza – pojęcie

- 73  Z historycznej perspektywy stosunek ustawodawcy konstytucyjnego do kwestii ustroju gospodarczego wyrastał z różnych postaw ideowych. Konstytucje liberalno-demokratyczne na ogół w niewielkim zakresie i w sposób ogólny wypowiadają się na temat ustroju gospodarczego i polityki gospodarczej – inaczej niż konstytucje, które zawierają szczegółowe i zarazem jednoznaczne postanowienia dotyczące ustroju gospodarczego i polityki gospodarczej państwa.

Podstawowym problemem konstytucyjnej regulacji ingerencji organów władzy publicznej w sferę gospodarki i ochrony praw podmiotów gospodarujących jest zakres konstytucyjnoprawnego związania ustanowionym porządkiem gospodarczym z wszystkimi jego konsekwencjami. Ma to istotne znaczenie dla materialnej konstytucyjności aktów prawnych, które regulują procesy gospodarcze, a zwłaszcza dla ingerencyjnej działalności organów władzy publicznej. Chodzi więc o mający znaczenie dla całego konstytucyjnego prawa gospodarczego problem stosunku państwa do gospodarki, o możliwość wpływania państwa na gospodarkę i granice polityczno-gospodarczej działalności państwa, w tym także o granice wolności gospodarczej.

- 74 Pojęcie „konstytucja gospodarcza” jest niejednolite, co wynika z możliwości definiowania go na różnych płaszczyznach. W ujęciu przedmiotowym znaczenie tego terminu wyznaczają pojęcia konstytucji i gospodarki, co jest oczywiste w państwie konstytucyjnym, w którym gospodarka jest przedmiotem umowy społecznej, i oznacza, że została ukonstytuowana, czyli zorganizowana (urządzona), stanowiąc tym samym składnik porządku konstytucyjnego¹⁸.

¹⁷ M. Kordela, *Zasady publicznego...*, s. 65.

¹⁸ Zob. także *Konstytucja gospodarcza Unii Europejskiej. Aksjologia*, red. A. Nowak-Far, Warszawa 2010, oraz P. Häberle (*Społeczna gospodarka rynkowa jako trzecia droga* [w:] *Konstytucja a gospodarka*, red. P. Kaczanowski, Warszawa 1995, s. 13), który podkreśla, iż poprzez konstytucjonalizację gospodarka – podobnie jak inne sfery życia społecznego – została przekształcona ze stanu natury w stan kultury.

Terminowi „konstytucja gospodarcza” można nadać sens empiryczny i normatywny, materialny i formalny. W znaczeniu empirycznym pojęcie to odzwierciedla rzeczywistość (faktyczną) organizację i przebieg procesów gospodarczych, a także faktyczne relacje między państwem a gospodarką. Normatywne ujęcie konstytucji gospodarczej jest natomiast uogólnieniem obowiązujących w danym państwie norm prawnych, które organizują życie gospodarcze i określają relacje między państwem a gospodarką.

W sensie szerszym i materialnym konstytucja gospodarcza to całokształt norm prawnych dotyczących organizacji życia gospodarczego danej społeczności (wspólnoty) jako ogół zasad prawnych, które regulują i utrwalają organizację i przebieg procesu gospodarczego bez względu na rangę i charakter aktów prawnych. Konstytucja gospodarcza w sensie materialnym oznacza zatem całokształt norm prawnych regulujących życie gospodarcze na wszystkich poziomach regulacji prawnej, natomiast formalnym, oznacza całokształt przepisów konstytucyjnych organizujących gospodarkę, czyli przepisów o podstawowym znaczeniu dla określenia mechanizmu koordynacji gospodarki i ochrony podmiotów gospodarujących.

Pojęcie konstytucji gospodarczej oznacza stosunek do gospodarki w sposób określający jednolitą koncepcję określonego ustroju (modelu) gospodarki. W pojęciu „konstytucja gospodarcza” wyraża się określona koncepcja konstytucji dla porządku gospodarczego jako określonego systemu relacji między systemami: politycznym i gospodarczym. Konstytucję gospodarczą w tym rozumieniu stanowią konstytucje wskazujące na określony ustrój gospodarczy państwa bądź przez możliwość „wyprowadzenia” z jej postanowień określonego modelu (ustroju) gospodarki.

Konstytucją gospodarczą jest w tym rozumieniu konstytucja Unii Europejskiej identyfikująca ustrój gospodarczy Unii Europejskiej jako społeczną gospodarkę rynkową¹⁹.

Konstytucją gospodarczą jest także Konstytucja RP, która określiła ustrój gospodarczy RP jako społeczną gospodarkę rynkową²⁰. Konsekwencją konstytucji gospodarczej, tzn. zawarcia w ustawie zasadniczej określonej koncepcji porządku gospodarczego, jest związanie konstytucyjną koncepcją ustawodawcy, rządu oraz innych aktorów (partnerów taryfowych) życia gospodarczego. Istnieje zatem związanie organów władzy publicznej określonym w ustawie zasadniczej systemem gospodarczym.

Konstytucja gospodarcza a porządek gospodarczy

Pojęcie konstytucji gospodarczej nie jest tożsame z pojęciem porządku gospodarczego, gdyż termin „porządek gospodarczy” jest szerszy i obejmuje także pozaprawne regulacje (organizacji) zachowań gospodarczych. Relację pojęć „konstytucja gospodarcza”

¹⁹ Art. 3 ust. 3 TUE.

²⁰ Art. 20 Konstytucji RP.

i „porządek gospodarczy” wyznacza pojęcie konstytucji gospodarczej jako całokształtu konstytucyjnych norm o treści gospodarczej determinujących porządek gospodarczy, tak jak treść konstytucji jako aktu prawnego najwyższej rangi wyznacza treść ustawodawstwa zwykłego. Istotą pojęcia konstytucji gospodarczej jest założenie, że nawet jeśli ustawa zasadnicza zawiera postanowienia, które *explicite* lub *implicite* mają znaczenie dla gospodarki, to nie oznacza jeszcze, że jest konstytucją gospodarczą. Termin „konstytucja gospodarcza” zarezerwowany jest dla ustawy zasadniczej, której postanowienia gospodarcze tworzą konstytucyjnoprawne podstawy określonego ustroju gospodarczego, nie zaś dla ustawy zasadniczej, która poprzestaje na regulacji tylko niektórych elementów organizacji gospodarki.

Otwartość (neutralność) konstytucji

- 76 Jeżeli ustawodawca konstytucyjny nie podjął decyzji na rzecz określonego systemu gospodarczego, to oznacza, że ustawa zasadnicza ma neutralny (otwarty) charakter w stosunku do ustroju gospodarczego. W tym przypadku ustawy zasadniczej nie można rozdzielić na konstytucję polityczną i konstytucję gospodarczą. Jest to jednak neutralność (otwartość) względna, gdyż ustawa zasadnicza zawiera postanowienia istotne dla organizacji gospodarki. Są to z jednej strony wolności i prawa podstawowe, a z drugiej – społeczne zadania państwa, co tworzy konstytucyjne gwarancje dla zdecentralizowanej organizacji gospodarki opartej na prawach podstawowych.

Neutralność ustawy zasadniczej nie oznacza, że podejmowana przez władze publiczne ingerencja w sferę gospodarki nie jest orientowana przez tę ustawę. Każdy zastosowany przez władzę publiczną środek ingerencji gospodarczej, odpowiedni do możliwości gospodarki i wyznaczonych celów polityki gospodarczej, musi wykazać się zgodnością z postanowieniami konstytucji, a zwłaszcza z prawami podmiotowymi o istotnym znaczeniu dla działalności gospodarczej (wolność gospodarcza, gwarancja własności prywatnej, równość i konkurencja), a także z postanowieniami ustawy zasadniczej wyznaczającymi podstawowe zasady ustrojowe, takie jak zasada demokratycznego państwa prawnego i zasada państwa sprawiedliwości społecznej.

4. Konstytucja gospodarcza UE

- 77  Konstytucję gospodarczą Unii Europejskiej tworzą postanowienia (zasady) traktatowe, które organizują gospodarkę w ramach określonego ustroju gospodarczego społecznej gospodarki rynkowej w Unii i w państwach członkowskich, opartego na aksjologii podstawowych celów (społecznych i gospodarczych) Unii Europejskiej. W świetle przyjętego założenia konstytucję gospodarczą Unii Europejskiej tworzą zasady regulujące organizację i funkcjonowanie gospodarki, złożonej z gospodarek państw członkowskich w sposób charakterystyczny dla określonego ustroju gospodarczego.

§ Uznanie Traktatów o Unii Europejskiej i o funkcjonowaniu Unii Europejskiej za konstytucję gospodarczą uzasadnia przede wszystkim treść art. 3 TUE, zgodnie z którą podstawą ustroju gospodarczego Unii Europejskiej jest społeczna gospodarka rynkowa o wysokim stopniu konkurencyjności zmierzająca do pełnego zatrudnienia i postępu społecznego, jako że termin „konstytucja gospodarcza” jest zarezerwowany dla konstytucji, której postanowienia tworzą podstawy prawne dla określonego ustroju gospodarczego. Zawarta w art. 3 TUE deklaracja społecznej gospodarki rynkowej stanowi wiążącą państwa członkowskie normę traktatową, która określa ustrój gospodarczy państw członkowskich.

78

Z tej perspektywy treść art. 3 TUE nie powoduje konieczności zmiany konstytucyjnej formuły ustroju gospodarczego. Konstytucja RP, podobnie jak TFUE, jest konstytucją gospodarczą z uwagi na zawartą w art. 20 formułę identyfikującą ustrój gospodarczy RP jako społeczną gospodarkę rynkową.

Traktatową deklarację o ustroju społecznej gospodarki rynkowej rozwijają i konkretyzują pozostałe zasady konstytucji gospodarczej Unii Europejskiej. Przede wszystkim zasada otwartej gospodarki rynkowej z wolną konkurencją wyraźnie sformułowana w art. 119 ust. 1 i w art. 120 TFUE, która stanowi wiążące rozstrzygnięcie nie tylko konstytucji gospodarczej Unii Europejskiej, ale także państw członkowskich. Traktaty są konstytucją gospodarczą dla swoich „rynkowych obywateli” w szczególności dzięki czterem wolnościom rynku wewnętrznego, które konstytuują rynek wewnętrzny Unii Europejskiej przez przepisy prawne Traktatu o funkcjonowaniu Unii Europejskiej kreujące swobodę przepływu towarów (art. 28–37 TFUE), swobodę przepływu osób, w tym pracowników (art. 45–48 TFUE), swobodę przedsiębiorczości (art. 49–55 TFUE), swobodę świadczenia usług (art. 56–62 TFUE), swobodę przepływu kapitału (art. 63–66 TFUE). W początkowym okresie cztery wolności rynku wewnętrznego były rdzeniem konstytucji gospodarczej w sensie materialnym.

Przepisy zapewniające rynek wewnętrzny stosuje się bezpośrednio, co oznacza, że wiążą nie tylko państwa członkowskie, lecz także obywatele Unii Europejskiej. Są tym samym podstawami praw, które mogą być dochodzone przed krajowymi sądami i organami administracji publicznej na podstawie prawa uwzględniającego zasadniczo pierwszeństwo prawa Unii Europejskiej przed prawem wewnętrznym państwa członkowskiego.

Swobody rynku wewnętrznego stanowią podstawę praw podstawowych o charakterze ochronnym przed ingerencją ograniczającą organów państw członkowskich. Rynek wewnętrzny, tworzony poprzez usuwanie przeszkód w swobodnym przepływie towarów, osób, usług i kapitału między państwami członkowskim, zapewniają w największym stopniu reguły niezakłóconej konkurencji lub wolnej konkurencji. Na podstawie protokołu nr 6 w sprawie Rynku wewnętrznego i konkurencji rynek ten zdefiniowany w art. 2 TUE obejmuje stan zapewniający niezakłóconą konkurencję. Stanowienie reguł

konkurencji dla rynku wewnętrznego mieści się w zakresie wyłącznych kompetencji Unii (art. 3 TFUE). Obejmują one reguły adresowane do przedsiębiorstw (art. 101 i 102 TFUE) i do państw członkowskich (art. 37, art. 106, art. 107–109 TFUE). Swobody rynku wewnętrznego stanowią przede wszystkim narzędzie stworzenia jednolitej przestrzeni gospodarczej w granicach rynku wewnętrznego. Dopiero po osiągnięciu tego celu można było wprowadzić do porządku prawnego Unii Europejskiej wolności gospodarczego jako prawa podmiotowe²¹. W świetle przyjętego założenia konstytucję gospodarczą RP współtworzą, zgodnie z zasadą supremacji norm prawa Unii Europejskiej, traktatowe zasady pomocniczości i proporcjonalności (art. 5 TUE), zasada neutralności traktatowej (art. 345 TFUE), zasada usług w ogólnym interesie gospodarczym (art. 14 TFUE), zasada niedyskryminacji (art. 19 TFUE), zasada zrównoważonego rozwoju (art. 3 TUE).

Traktaty o Unii Europejskiej i o Funkcjonowaniu Unii Europejskiej nie są konstytucją w sensie formalnym, wykazują natomiast cechy konstytucji gospodarczej w sensie materialnym, ponieważ zawierają wiele postanowień relewantnych dla publicznego prawa gospodarczego. Z konstytucją gospodarczą RP współobowiązują zatem relewantne dla gospodarki normy Traktatów o Unii Europejskiej i o Funkcjonowaniu Unii Europejskiej, czyli normy, które stanowią podstawy prawne organizacji i zasad funkcjonowania gospodarki na poziomie unijnym, jak również identyfikujące ustroj gospodarczy oraz podstawowe cele i zadania UE w sferze gospodarki, nietworzące konstytucji gospodarczej w sensie formalnym i jako takie współtworzące z konstytucjami państw członkowskich, odpowiednio do przyjętego zakresu regulacji organizacji (ustroju) gospodarki, konstytucję gospodarczą państwa członkowskiego.

W konsekwencji zasady pierwszeństwa stosowania prawa Unii Europejskiej, która odnosi się także do konstytucji, konstytucyjne prawo gospodarcze jako część publicznego prawa gospodarczego jest rozszerzone o postanowienia o treści gospodarczej traktatów o Unii Europejskiej i o funkcjonowaniu Unii Europejskiej. W publicznym prawie gospodarczym odzwierciedla się szczególnie wyraźnie, jak dalece integracja europejska jest poddana regulacji prawnej i jak rozległy wpływ porządek prawny Unii Europejskiej ma na narodowe systemy prawne. Normy konstytucyjne (jako nadrzędne w stosunku do całego porządku prawnego gospodarki) wiążą ustawodawcę co do treści stanowionego prawa, stanowią podstawy oceny aktów ustawowych i innych aktów prawnych organów administracji pod względem zgodności z Konstytucją i dyrektywą interpretacyjną norm prawa gospodarczego publicznego.

Konstytucja gospodarcza Unii Europejskiej nie jest formalnie finalnie zamknięta. W pojęciu konstytucji gospodarczej Europy zawiera się zatem ewolucyjny charakter europejskiego systemu prawnego, którego cechą wyróżniającą jest otwartość i nieokreśloność, niemieszczące się w tradycyjnym pojęciu konstytucjonalizmu, nadającym stabilność porządkowi ustrojowemu i wykorzystanie od wielu lat koncepcji dorozumianej konsty-

²¹ A. Machnikowska, Z. Brodecki [w:] *Wolność gospodarcza*, red. Z. Brodecki, Warszawa 2003, s. 84.

tucjonalizacji. W wyniku tego z czasem powstała Konstytucja gospodarcza opierająca się na różnorodnych źródłach, takich jak: teksty Traktatów, wiążące protokoły i deklaracje, prawo sędziowskie Trybunału Sprawiedliwości oraz opinie rzeczników generalnych, dodatkowe uzgodnienia pozatraktatowe, międzynarodowe konwencje, jak np. Europejska Karta Praw Człowieka, a także narodowe tradycje konstytucyjne.

W odróżnieniu od krajowych systemów konstytucyjnych bezpośredni wpływ na konstytucyjny porządek gospodarczy Unii Europejskiej ma europejskie prawo pochodne, którego akty stanowią podstawowe narzędzia integracji gospodarczej. Ich podejmowanie przekształciło i rozszerzyło zakres kompetencji Unii Europejskiej dzięki teleologicznej jurysprudencji poprzez art. 308 TWE, który pozwala na poszerzanie kompetencji Wspólnoty bez odpowiedniej procedury zmiany traktatu. Mając to na uwadze, ustrój konstytucyjny UE przypomina bardziej produkt ewolucji porządku konstytucyjnego aniżeli formalnego konstytucyjnego aktu prawnego. W związku z tym otwartość konstytucji gospodarczej Unii Europejskiej nakłada się na zamkniętą i stabilną konstytucję gospodarczą państw członkowskich w tym konstytucję gospodarczą RP.

79

Odmienność tradycji konstytucji gospodarczej UE i państw członkowskich

Istnieje zatem wynikająca z odmiennych tradycji niewspółmierność koncepcji konstytucji gospodarczej Unii Europejskiej i państw członkowskich, w tym Konstytucji RP. Koncepcja konstytucji gospodarczej Unii Europejskiej, opierająca się na konstytucji gospodarczej w sensie szerokim i materialnym, rozumianej jako całokształt norm prawnych regulujących życie gospodarcze na wszystkich poziomach regulacji prawnej. Jednakże konstytucja gospodarcza RP jest konstytucją gospodarczą w sensie wąskim i formalnym, czyli konstytucją rozumianą jako całokształt przepisów konstytucyjnych, które organizują gospodarkę, czyli przepisów o podstawowym znaczeniu dla określenia mechanizmu koordynacji gospodarki i ochrony podmiotów gospodarujących. Konstytucja gospodarcza Unii Europejskiej ma charakter ewolucyjny, natomiast konstytucja gospodarcza RP – finalny. Ponadpaństwowy porządek prawno-gospodarczy znajduje się w stanie ciągłej zmiany i ewolucji. Od samego początku proces integracji europejskiej ma wbudowaną dynamikę, a cecha niestabilności została uznana za pewnego rodzaju normatywną i pragmatyczną konieczność. Elastyczność Traktatów pozwala Unii Europejskiej na sprostanie ciągłym zmianom jej funkcji oraz wyzwaniom politycznym i gospodarczym, jak i zmianom wynikającym z ciągłego poszerzania, co różni europejski porządek konstytucyjny od porządków konstytucyjnych państw członkowskich. Stawia to oparty na obawie przed stabilnością argument przeciwko koncepcji konstytucji zamkniętej w ramy formalnego aktu konstytucyjno-prawnego. Stabilna konstytucja może zagwarantować ciągłość i pewność prawa, natomiast Traktaty, nie będąc formalną i stabilną konstytucją, kultywują rozwój i pożądaną dialog, wspierając konstytucyjną tolerancję poprzez zgodną akceptację różnic.

80

- 81 Proces konstytucjonalizacji gospodarki w ramach Unii Europejskiej nie jest jednokierunkowy. Język krajowych konstytucji gospodarczych odbił się w procesie konstytucjonalizacji gospodarki Europy echem, jakim była identyfikacja gospodarczych praw podstawowych – jako nierozłącznej części materialnej konstytucji gospodarczej Unii Europejskiej. W jednym ze swoich orzeczeń Trybunał, wskazując znaczenie prawa podstawowego własności prywatnej, odwołał się do konstytucji państw członkowskich i uznał swoją legitymację jako konsekwencję wspólnej tradycji konstytucyjnej ochrony praw podstawowych, która wiąże wszystkie państwa członkowskie. Natomiast w innym orzeczeniu Trybunał uznał „gospodarcze wolności jako szczególną część bardziej abstrakcyjnych praw podstawowych”. Prawa podstawowe relewantne dla gospodarki stanowią następstwo funkcji wkraczania Unii Europejskiej w sferę wolności i praw gospodarczych (wolność gospodarcza, prawo własności, równość) jednostek, zagwarantowanych przez krajowe regulacje konstytucyjne. Zgodnie z art. 16 Karty Praw Podstawowych Unii Europejskiej uznaje się wolność prowadzenia działalności gospodarczej zgodnie z prawem Unii oraz ustawodawstwami i praktykami krajowymi z zastrzeżeniem zawartym w art. 52, zgodnie z którym wszelkie ograniczenia w korzystaniu z praw i wolności uznanych w Karcie Praw Podstawowych muszą być przewidziane ustawą i szanować istotę tych praw i wolności. Z zastrzeżeniem zasady proporcjonalności, ograniczenia mogą być wprowadzone wyłącznie wtedy, gdy są konieczne i rzeczywiście odpowiadają celom interesu ogólnego uznawanym przez Unię lub potrzebom ochrony praw i wolności innych osób.

Wprowadzenie wolności gospodarczej do Karty Praw Podstawowych było konieczne dla osiągnięcia ochrony praw podstawowych na poziomie ochrony praw podstawowych w porządkach konstytucyjnych państw członkowskich. Są to rozwiązania przyjęte pod wpływem regulacji konstytucyjnych państw członkowskich stanowiące narzędzia służące do ograniczania władzy publicznej UE oraz zagwarantowania obywatelom sfery wolnej od ingerencji UE. Na marginesie powinno się dodać, iż podkreślając zasługi Trybunału Sprawiedliwości w procesie konstytucjonalizacji gospodarki Unii Europejskiej należy podnieść istotną rolę sądów krajowych w tym zakresie. Wiele orzeczeń Trybunału dotyczących sfery gospodarki jest następstwem pytań prejudycjalnych kierowanych do Trybunału przez sądy krajowe. Orzeczenia te są z jednej strony przejawem kontroli prawa gospodarczego państwa członkowskiego, a z drugiej strony wizji Trybunału dotyczącej europejskiego ustroju gospodarczego.

Konstytucja gospodarcza UE a konstytucja gospodarcza RP

- 82 Postępująca konstytucjonalizacja Unii Europejskiej oddziałuje na konstytucjonalizm państwowy, którego przejawem jest otwarcie konstytucji na procesy integracyjne. Konstytucjonalizacja Unii Europejskiej nie tylko w odniesieniu do gospodarki wymusza odpowiednie zmiany w konstytucjach państw członkowskich zarówno w płaszczyźnie tekstualnej, normatywnej, jak i aksjologicznej. Przejawem tej tendencji jest z jednej

strony formuła przekazania kompetencji na rzecz Unii Europejskiej, z drugiej strony przepisy prawne otwierające system prawa krajowego na obowiązywanie i stosowanie prawa międzynarodowego i ponadnarodowego²². Nie zawsze są to zmiany w sensie formalnym. Częściej dochodzi do zmiany konstytucji w sensie materialnym w wyniku rekonstrukcji treści integracyjnych przepisów prawnych. Konstytucja gospodarcza państwa członkowskiego, w tym RP, podlega zmianom niezależnie od dokonywania zmian w tekście konstytucji RP. Wystarczającą okolicznością w świetle przyjętego szerokiego, materialnego rozumienia konstytucji gospodarczej jest obowiązywanie w polskiej przestrzeni gospodarczej aktów prawa Unii Europejskiej bądź odpowiednio zeuropeizowanych aktów prawa krajowego. Nie jest zatem konieczne wykorzystanie narzędzi dostosowywania przepisów konstytucji krajowej do zmieniającej się konstytucji gospodarczej UE, w tym wykładnia przepisów integracyjnych przez Trybunał Konstytucyjny. Konstytucja gospodarcza RP ulega zmianie pod wpływem procesu konstytucjonalizacji gospodarki UE przede wszystkim w warstwie materialnej i aksjologicznej²³.

Problematyka konstytucji gospodarczej RP ma zatem nie tylko kontekst wewnętrzny, istotny dla porządku prawno-gospodarczego państwa, ale także kontekst Unii Europejskiej. Problematyka konstytucji gospodarczej nie może być ograniczona tylko do ustawy zasadniczej RP, ale obejmuje – w odniesieniu do państw członkowskich Unii Europejskiej – regulację prawną dotyczącą organizacji gospodarki przez tę ponadnarodową strukturę organizacyjną. Dodatkowo w państwach członkowskich Unii Europejskiej jakakolwiek przyjęta formuła konstytucji, niekoniecznie konstytucji gospodarczej, powinna współdziałać z jej porządkiem prawnym. Wpływ konstytucji gospodarczej Unii Europejskiej na konstytucję gospodarczą RP jest faktem empirycznym, ponieważ współczesne konstytucje, w tym konstytucja RP nie jest wolna od wpływów zewnętrznych. W szczególności trudno byłoby wskazać konstytucję państwa członkowskiego Unii Europejskiej nierejestrującą bezpośrednio lub pośrednio procesów integracji politycznej i gospodarczej. Jest to konsekwencja otwarcia konstytucjonalizmu europejskiego na procesy integracyjne, gdyż współczesne państwa nie są w stanie funkcjonować jako autonomiczne systemy polityczne i gospodarcze.



Konstytucję gospodarczą Rzeczypospolitej tworzą zarówno przepisy (normy) konstytuujące ustrój gospodarki prawa krajowego, jak i przepisy prawa Unii Europejskiej, odnoszące się do organizacji gospodarki Unii Europejskiej, której państwo członkowskie jest częścią.

83

Jest zrozumiałe, że zgodnie z przyjętą przez Europejski Trybunał Sprawiedliwości doktryną nadrzędności z pierwszeństwem stosowania prawa Unii Europejskiej wobec prawa

²² A. Kustra, *Przepisy i normy integracyjne w konstytucjach wybranych państw członkowskich UE*, Toruń 2009, s. 366.

²³ Zob. szerzej K. Strzyczkowski, *Kilka uwag o europeizacji konstytucji gospodarczej RP* [w:] *Europeizacja publicznego prawa gospodarczego*, red. H. Gronkiewicz-Waltz, K. Jaroszyński, Warszawa 2011, s. 511 i n.

krajowego przyjęta formuła konstytucjonalizacji gospodarki w państwie członkowskim powinna uwzględniać regulację prawną gospodarki dokonaną przez Unię Europejską. Oznacza to konieczność uznania unijnego dorobku prawnego obok prawa krajowego na poziomie regulacji konstytucyjnej za tworzywo konstytucji gospodarczej danego państwa członkowskiego. Oznacza to także, że jest ona poddana oddziaływaniu unijnego porządku prawnego i przekształcana przez europejską myśl prawną oraz orzecznictwo Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej. Przy czym należy zauważyć, iż ingerencja prawa Unii Europejskiej wobec gospodarki państw członkowskich jest równoważona przez dialog i współpracę Unii Europejskiej i państw członkowskich, gdyż europeizacja jest wzajemnym procesem rozwojowym obejmującym wszystkie poziomy Unii Europejskiej wszystkie uczestniczące w nim porządki prawne. Europejski kontekst rozwojowy prawa gospodarczego publicznego wyznacza koncepcja integracji funkcjonalnej i finalna struktura prawa Unii Europejskiej nie zawsze zgodna z krajową regulacją prawną. Stąd najważniejszym wymogiem relacji między tymi podsystemami prawa są właściwe proporcje między koniecznością stosowania jednolitego prawa Unii Europejskiej i uwzględnienia krajowych regulacji prawnych.

Konstytucja gospodarcza Unii Europejskiej jako zespół zasad i gospodarczych praw podstawowych

- 84 Konstytucja gospodarcza Unii Europejskiej, którą z formalnego punktu widzenia stanowią traktaty o Unii Europejskiej i Funkcjonowaniu Unii Europejskiej, współobowiązująca z konstytucjami gospodarczymi państw członkowskich, w tym z konstytucją gospodarczą Rzeczypospolitej Polskiej, jest zbiorem zasad i gospodarczych praw podstawowych, tj. zasad i praw podstawowych aksjologicznie najbliższych celom konstytucji gospodarczej Unii Europejskiej.

Zasada społecznej gospodarki rynkowej

- 85  Na podstawie art. 3 TUE fundamentem ustroju gospodarczego Unii Europejskiej jest społeczna gospodarka rynkowa o wysokim stopniu konkurencyjności zmierzająca do pełnego zatrudnienia i postępu społecznego. Prawodawca europejski stworzył więc podstawy prawne ustroju społecznej gospodarki rynkowej rozwiniętej i konkretyzowanej przez pozostałe zasady konstytucji gospodarczej Unii Europejskiej. Tym samym w świetle dokonanych ustaleń doktryny publicznego prawa gospodarczego Traktat o Unii Europejskiej, który określa Ustrój Europejski, w tym cele i zadania Unii Europejskiej, i Traktat o funkcjonowaniu Unii Europejskiej, który określa dziedziny i zasady funkcjonowania Unii, stanowią konstytucję gospodarczą Unii Europejskiej w sensie materialnym. Szczególne znaczenie dla relacji celów gospodarczych i społecznych należy przypisać, zakładającej paralelność celów społecznych i gospodarczych, zasadzie społecznej gospodarki rynkowej. Zawarta w art. 3 TUE zasada społecznej gospodarki rynkowej stanowi wiążącą Unię i państwa członkowskie programową normę traktato-

wą określającą ustrój gospodarczy Unii Europejskiej jako całości. Pojęcie „społeczna gospodarka rynkowa” pozostaje wysoce kontrowersyjne, gdyż nie można go odnaleźć w dokumentach fazy negocjacji nad Traktatem Konstytucyjnym, gdzie w ramach prac konwencji zdecydowano by o przeniesieniu tego pojęcia na poziom europejski. Co ważniejsze, zwłaszcza społeczny komponent tej zasady wymaga implementacji uwarunkowanej poszerzeniem kompetencji prawodawczej Unii Europejskiej w zakresie określonych środków realizacji celów społecznych. W przeciwnym razie wprowadzenie tego mogłoby być uznane za zabieg retoryczny podkreślający jedynie bardziej niż dotychczas społeczny wymiar gospodarki Unii Europejskiej odzwierciedlający obawy społeczne.

Zasada otwartej gospodarki rynkowej z wolną konkurencją

§ Zasada otwartej gospodarki rynkowej z wolną konkurencją wyraźnie sformułowana w art. 119 ust. 1, art. 127, art. 173 TFUE stanowi wiążące rozstrzygnięcie nie tylko konstytucji gospodarczej Unii Europejskiej, ale także państw członkowskich. Działania państw członkowskich i Unii obejmują, na warunkach przewidzianych w Traktatach, przyjęcie polityki gospodarczej opartej na ścisłej koordynacji polityk gospodarczych państw członkowskich, rynku wewnętrznym i ustaleniu wspólnych celów oraz prowadzonej w poszanowaniu otwartej gospodarki rynkowej z wolną konkurencją. Państwa członkowskie prowadzą swoje polityki, mając na względzie przyczynianie się do celów Unii określonych w art. 3 TUE i w kontekście kierunków określonych w art. 121 ust. 2 TFUE. państwa członkowskie i Unia działają w poszanowaniu otwartej gospodarki rynkowej z wolną konkurencją, sprzyjając efektywnej alokacji zasobów zgodnie z zasadami określonymi w art. 119 TFUE. Zasada otwartej gospodarki rynkowej z wolną konkurencją została podporządkowana aksjologii Unii Europejskiej, wyrażonej w art. 3 TUE wskazującym cele Unii.

86

Zasada rynku wewnętrznego

§ Zgodnie z art. 3 ust. 3 TUE Unia ustanawia rynek wewnętrzny, obejmujący obszar bez granic wewnętrznych, w którym jest zapewniony swobodny przepływ towarów, osób, usług i kapitału, zgodnie z postanowieniami Traktatów (art. 26 ust. 2 TFUE). W dążeniu do ustanowienia lub zapewnienia funkcjonowania rynku wewnętrznego Unia w ramach kompetencji dzielonych z państwami członkowskimi podejmuje środki zgodnie z postanowieniami Traktatów. Kompetencje w dziedzinie rynku wewnętrznego Unia dzieli z państwami członkowskimi (art. 4 ust. 2 lit. a TFUE). Państwa członkowskie wykonują swoje kompetencje tylko w tym zakresie, w którym Unia nie wykonała swojej kompetencji (art. 4 ust. 2 TFUE). Do Rady i Komisji należy ustalanie wytycznych i warunków niezbędnych do zrównoważonego postępu we wszystkich odpowiednich sektorach (art. 26 ust. 3 TFUE). Podczas opracowywania propozycji zmierzających do osiągnięcia celów związanych z rynkiem wewnętrznym Komisja uwzględnia zakres wysiłku, jaki będą musiały podjąć niektóre gospodarki o zróżnicowanym rozwoju

87

w cel ustanowienia rynku wewnętrznego, i może proponować odpowiednie przepisy. Jeżeli przepisy te przyjmują postać derogacji, muszą mieć charakter przejściowy oraz powodować możliwe najmniejsze zakłócenia w funkcjonowaniu rynku wewnętrznego (art. 27 TFUE).

Swobody rynku wewnętrznego

- 88  Rynek wewnętrzny konstituują przede wszystkim tzw. swobody rynku wewnętrznego, regulowane przez przepisy prawne Traktatu o funkcjonowaniu Unii Europejskiej kreujące: swobodę przepływu towarów (art. 28–37 TFUE), swobodę przepływu osób, w tym pracowników (art. 45–48 TFUE), swobodę przedsiębiorczości (art. 49–55 TFUE), swobodę świadczenia usług (art. 56–62 TFUE), swobodę przepływu kapitału (art. 63–66 TFUE).

Przepisy zapewniające rynek wewnętrzny stosuje się bezpośrednio, co oznacza, że wiążą nie tylko państwa członkowskie, lecz także obywateli Unii Europejskiej. Stanowią tym samym podstawy praw, które mogą być dochodzone przed krajowymi sądami i organami administracji publicznej na podstawie prawa uwzględniającego zasadniczo pierwszeństwo prawa Unii Europejskiej przed prawem wewnętrznym państwa członkowskiego. Swobody rynku wewnętrznego stanowią podstawę praw podstawowych o charakterze ochronnym przed ingerencją ograniczającą organów państw członkowskich.

Rynek wewnętrzny, tworzony poprzez usuwanie przeszkód w swobodnym przepływie towarów, osób, usług i kapitału między państwami członkowskimi, zapewniają w największym stopniu reguły niezakłóconej konkurencji lub wolnej konkurencji. Zgodnie z protokołem nr 6 w sprawie Rynku wewnętrznego i konkurencji rynek wewnętrzny zdefiniowany w art. 2 TUE obejmuje stan zapewniający niezakłóconą konkurencję. Stanowienie reguły konkurencji dla rynku wewnętrznego mieści się w zakresie wyłącznych kompetencji Unii (art. 3 TFUE). Obejmują one reguły adresowane do przedsiębiorstw (art. 101 i 102 TFUE) i do państw członkowskich (art. 37, art. 106, art. 107–109 TFUE). Swobody rynku wewnętrznego tworzą kontekst wolności jednostki jako zasady prawa unijnego. Zakładanej przestrzeni swobodnej działalności jednostek nie można zapewnić przy pomocy prawa państw członkowskich. Przestrzeń ta odzwierciedla więc szczególną wartość integracji, co ma szczególne znaczenie dla autonomii osobistej w zróżnicowanej, niejednorodnej wspólnocie politycznej. Co prawda Unia Europejska nie traktuje już rynku wewnętrznego jako najważniejszego celu, jednakże gospodarcza strona wolności jednostki jest nadal istotniejsza niż w kontekście państwa członkowskiego. Zasada wolności nie jest ograniczona do autonomii osobistej, ale wymaga takiej samej wolności dla wszystkich podmiotów prawa.

Zasada neutralności traktatowej

§ Neutralność Traktatu o funkcjonowaniu Unii Europejskiej (art. 345 TFUE) w stosunku do reżimu własności w państwach członkowskich jest jedną z najistotniejszych zasad konstytuujących gospodarkę Wspólnoty Europejskiej.

89

! Z treści tej zasady wynika, że państwa członkowskie są zasadniczo suwerenne w wyborze określonego ustroju (typu) własności, w ramach których ma być prowadzona działalność gospodarcza. Może to być w równym stopniu działalność gospodarcza prowadzona w sektorze publicznym, jak i prywatnym. Państwa członkowskie mają wyłączną kompetencję do regulacji ustroju własnościowego gospodarki, orientowaną przez postanowienia konstytucyjne. W ich ramach państwa członkowskie są uprawnione upaństwowić (znacjonalizować) bądź sprywatyzować całe sektory gospodarcze bądź pojedyncze przedsiębiorstwa oraz określić ich formę organizacyjną. Kompetencja taka zasadniczo nie przysługuje organom Wspólnoty, które nie są uprawnione do tworzenia rynków, otwierania istniejących rynków przez wprowadzenie nakazu prywatyzacji sektorów lub przedsiębiorstw publicznych.

Istotne jest podkreślenie, iż podstawowe cele Traktatów są możliwe do osiągnięcia bez potrzeby tworzenia szczególnego rodzaju własności, aczkolwiek naturalnym rodzajem własności dla celu otwartej gospodarki i wolnej konkurencji jest własność prywatna. Trzeba jednak dodać, iż Traktat o funkcjonowaniu Unii Europejskiej jednocześnie przewiduje nałożony na państwa członkowskie obowiązek dostosowania monopolii państwowych o charakterze handlowym w taki sposób, aby wykluczyć wszelką dyskryminację między obywatelami państw członkowskich w stosunku do warunków zaopatrzenia i zbytu (art. 37 ust. 1 TFUE).

Zasada powyższa odnosi się do każdego podmiotu, za pośrednictwem którego państwo członkowskie z mocy prawa lub faktycznie, bezpośrednio lub pośrednio, kontroluje, kieruje lub wpływa w stopniu odczuwalnym na przywóz lub wywóz towarów w stosunkach między państwami członkowskimi. Odnosi się także do monopolii delegowanych przez państwo innym podmiotom (art. 37 ust. 1 zd. drugie TFUE). Monopole usługowe zostały natomiast poddane ograniczeniom zawartym w art. 106 ust. 1 TFUE, zgodnie z którym przedsiębiorstwa publiczne oraz przedsiębiorstwa, którym państwa członkowskie przyznały prawo specjalne lub wyłączne, zostały poddane prawu konkurencji z zakazem nadużywania ich pozycji dominującej i rozszerzenia zastrzeżonych dla nich funkcji.

Zasada usług w ogólnym interesie gospodarczym

§ Zasada ta została określona w art. 14 TFUE, zgodnie z którym „bez uszczerbku dla artykułów 4 TUE i artykułów 93, art. 106, i art. 107 TFUE oraz zważywszy na miejsce, jakie usługi świadczone w ogólnym interesie gospodarczym zajmują wśród

90

wspólnych wartości Unii, jak również ich znaczenie we wspieraniu jej spójności społecznej i terytorialnej, Unia i państwa członkowskie, każde w granicach swych kompetencji i w granicach stosowania Traktatów, zapewniają, aby te usługi funkcjonowały na podstawie zasad i na warunkach, w szczególności gospodarczych i finansowych, które pozwolą im wypełniać ich zadania”. Zgodnie z protokołem nr 9 w sprawie usług świadczonych w interesie ogólnym wspólne wartości Unii W odniesieniu do usług świadczonych w ogólnym interesie gospodarczym (art. 16 TFUE) obejmują w szczególności: zasadniczą rolę i szeroki zakres uprawnień dyskrejonalnych organów krajowych, regionalnych i lokalnych w zakresie świadczenia, zlecenia i organizowania usług świadczonych w ogólnym interesie gospodarczym w sposób możliwie najbardziej odpowiadający potrzebom odbiorców, różnorodność usług świadczonych w ogólnym interesie gospodarczym oraz różnice w potrzebach i preferencjach odbiorców mogące wynikać z odmiennej sytuacji geograficznej, społecznej lub kulturowej, wysoki poziom jakości, bezpieczeństwa i przystępności cenowej, równe traktowanie oraz propagowanie powszechnego dostępu i praw odbiorców. Postanowienia Traktatów nie naruszają kompetencji państw członkowskich w zakresie świadczenia, zlecenia i organizacji usług niemających charakteru gospodarczego świadczonych w interesie ogólnym.

Zasada niedyskryminacji

- 91 **§** Zasada niedyskryminacji – ze swej istoty ogólna zasada prawa Unii Europejskiej – została uznana za jedną z zasad konstytucji gospodarczej Unii Europejskiej ze względu na zakres przedmiotowy i podmiotowy odnoszący się m.in. do życia gospodarczego. Zgodnie z art. 19 TFUE w zakresie zastosowania Traktatu i bez uszczerbku dla postanowień, które on przewiduje, zakazana jest wszelka dyskryminacja ze względu na przynależność państwową. W świetle tej zasady porównywalne stany faktyczne nie mogą być uregulowane prawnie w sposób zróżnicowany. Wszelkie zatem zróżnicowanie prawne bez uzasadnienia jest obiektywnie niezgodne z prawem Unii Europejskiej.

Zakres przedmiotowy zasady niedyskryminacji (równości) jest bardzo rozległy i obejmuje wszystkim w dziedzinie gospodarki (działalności gospodarczej), a w szczególności w odniesieniu do prawa działalności gospodarczej, które według zasady niedyskryminacji jest równe dla wszystkich w sensie równej pozycji wszystkich przedsiębiorców (obywateli) bez względu na państwo pochodzenia. Oznacza to, że prawo wewnętrzne (zasada standardu narodowego) nie może różnicować własnych obywateli i obywateli innych państw w przedmiocie zasad prowadzenia działalności gospodarczej. Postanowienia Traktatu dotyczące niedyskryminacji prowadzenia działalności gospodarczej mają skutek bezpośredni, co oznacza, że osoby fizyczne i prawne mogą na ich podstawie dochodzić swoich praw przed sądami i innymi organami krajowymi. W świetle orzecznictwa sądowego zakaz dyskryminacji powinien być poddany interpretacji rozszerzającej, co oznacza, że powinien obejmować nie tylko bezpośrednie przejawy dyskryminacji ze względu na przynależność państwową, ale także wszelkie formy dyskryminacji pośred-

niej, co występuje zwłaszcza w sytuacjach odwoływania się do innych niż przynależność państwowa argumentów na rzecz różnicowania sytuacji cudzoziemców w stosunku do własnych obywateli.

Zasada zrównoważonego wzrostu gospodarczego

Zasada zrównoważonego wzrostu gospodarczego jest zasadą konstytucji gospodarczej Unii Europejskiej w głównej mierze ze względu na to, iż zrównoważony wzrost gospodarczy i stały rozwój gospodarczy stanowi wartość gospodarki rynkowej, która wyznacza kierunek polityki gospodarczej oraz jej granice i instrumenty realizacyjne.

92

§ Zgodnie z art. 3 TUE Unia Europejska działa na rzecz trwałego rozwoju Europy, którego podstawą jest zrównoważony wzrost gospodarczy oraz stabilność cen, społeczna gospodarka rynkowa o wysokiej konkurencyjności zmierzająca do pełnego zatrudnienia i postępu społecznego. Funkcjonalnym wparciem zasady zrównoważonego wzrostu gospodarczego jest przewidziany w art. 126 TFUE nakaz unikania nadmiernego deficytu budżetowego przez państwa członkowskie oraz art. 127 TFUE, zgodnie z którym głównym celem Europejskiego Systemu Banków Centralnych jest utrzymanie stabilności cen. Bez uszczerbku dla stabilności cen ESBC wspiera ogólne polityki gospodarcze w Unii, mając na względzie przyczynianie się do osiągnięcia celów Unii ustanowionych w art. 3 TUE. ESBC działa w poszanowaniu zasady otwartej gospodarki rynkowej z wolną konkurencją, sprzyjając efektywnej alokacji zasobów oraz zgodnie z zasadami art. 26 TFUE. Unia przyjmuje środki w celu ustanowienia lub zapewnienia funkcjonowania rynku wewnętrznego zgodnie z odpowiednimi postanowieniami Traktatów.

5. Zasady krajowego prawa gospodarczego publicznego

Obowiązywanie określonych zasad prawa uwzględniających hierarchiczność systemu prawa gospodarczego publicznego wynika przede wszystkim z postanowień Konstytucji, określających podstawowe cechy ustroju politycznego i gospodarczego państwa. Są to zasady dla całego systemu prawa gospodarczego publicznego niezależnie od zasad dla poszczególnych jego części mających swoje źródła w regulacji ustawowej. Normy konstytucyjne (jako nadrzędne w stosunku do całego porządku prawnego gospodarki) wiążą ustawodawcę co do treści stanowionego prawa, stanowią podstawy oceny aktów ustawowych i innych aktów prawnych organów administracji pod względem zgodności z Konstytucją i dyrektywą interpretacyjną norm prawa gospodarczego publicznego. Do zasad ogólnosystemowych należą zasady prawa, których obowiązywanie ma istotne znaczenie dla podstawowego przedmiotu regulacji prawa gospodarczego publicznego, jakim jest proces oddziaływania (ingerencji) państwa w dziedzinę gospodarki.

93

Zasada demokratycznego państwa prawnego

- 94  Zasada demokratycznego państwa prawnego należy do podstawowych zasad ustrojowych o istotnym znaczeniu dla prawa gospodarczego publicznego, ponieważ stanowi zasadę wyznaczającą granice oddziaływania państwa na gospodarkę (główny przedmiot regulacji prawa gospodarczego publicznego), która jest zasadniczo dziedziną aktywności jednostek. Konstytucyjna formuła tej zasady nie jest jednoznaczna. Można przypisać jej różne znaczenie uwarunkowane przyjętymi założeniami ideowymi. Istnieje duża różnorodność definicji i koncepcji państwa prawnego, co uniemożliwia stworzenie jednej definicji państwa prawnego. Stąd miejsce ogólnej, syntetycznej definicji zajęło pojęcie zasady państwa prawnego jako (otwartego) katalogu cech ustrojowych współczesnego państwa.

Tak zasada państwa prawnego traktowana jest przez Trybunał Konstytucyjny, który jako zasadę państwa prawnego zdefiniował zbiorcze wyrażenie wielu zasad, z których każda może stanowić samoistną podstawę konstytucyjności ustaw lub innych aktów prawnych. W przekonaniu Trybunału Konstytucyjnego wynikały one z zasady państwa prawnego bądź też były jego konsekwencją.

Zgodnie ze stanowiskiem Trybunału Konstytucyjnego zasada państwa prawnego złożona jest z wielu zasad traktowanych autonomicznie, reguł szczegółowych skierowanych do prawodawcy. Reguły i wartości składające się na treść klauzuli państwa prawnego, wprowadzone niezapisane w Konstytucji, stały się samoistnymi kryteriami oceny państwa i stanowionego prawa²⁴. Zasada państwa prawnego jako zasada prawa gospodarczego publicznego, uwzględniając jego przedmiot regulacji, ma walor przede wszystkim w znaczeniu związania państwa prawem w jego relacjach z obywatelami (państwo prawa w znaczeniu formalnym). Nakaz ten został wyrażony w art. 7 Konstytucji RP, który przewiduje, że organy władzy publicznej działają na podstawie i w granicach prawa. Określenie „na podstawie prawa” oznacza, że organy państwowe mogą działać wyłącznie na podstawie upoważnienia zawartego w prawie. Każde działanie organu państwowego musi posiadać formalną legitymację w postaci normy prawnej, upoważniającej do podjęcia takiego działania. Brak formalnego upoważnienia organu państwowego do działania jest równoznaczny z zakazem takiego działania.

W związku z zasadą państwa prawnego występuje, sformułowany w art. 22 Konstytucji RP, **wymóg ustawowej drogi** ograniczenia wolności gospodarczej, wyrażający zasadę wyłączności ustawowej. Jest to wymóg uzasadniony, gdyż ingerencja w sferę wolności gospodarczej odnosi się do aktywności jednostek, których prawa zostały zagwarantowane w sensie formalnym zastrzeżeniem regulacji ustawowej. Wymóg delegacji ustawowej obejmuje wszelkie działania organów władzy publicznej, zarów-

²⁴ Zob. szerzej E. Morawska, *Klauzula państwa prawnego w Konstytucji RP na tle orzecznictwa Trybunału Konstytucyjnego*, Toruń 2003, s. 195 i n.

no aktów generalnych, jak i indywidualnych. Wykroczenie poza ramy legitymacji ustawowej oznacza bezskuteczność prawną podjętych działań.

W ujęciu materialnym zasada państwa prawnego oznacza obowiązek sprawowania władzy publicznej z uwzględnieniem gwarancji w sferze praw i wolności jednostek oraz realizacji celów sprawiedliwości społecznej. Zasada państwa prawnego zawiera w sobie cały szereg gwarancji ochrony wolności i praw podstawowych jednostek. W ten sposób dokonuje się przyporządkowanie zasady państwa prawnego wolnościom i prawom podmiotowym. Tym samym zasada ta funkcjonuje w polu napięć wytworzonych, z jednej strony, przez wolności i prawa podmiotowe, a z drugiej strony – przez obowiązek państwa podejmowania działań na rzecz sprawiedliwości społecznej (interesu publicznego), który stanowi konstytucyjnie legitymowany cel organów władzy publicznej.

Zasada państwa sprawiedliwości społecznej

Zadania współczesnego państwa wobec społeczeństwa są szersze niż te, które wynikają z klauzuli państwa prawnego. 95

 Daje temu wyraz art. 2 Konstytucji RP deklarujący, iż Rzeczpospolita Polska jest demokratycznym państwem prawnym, urzeczywistniającym zasady sprawiedliwości społecznej²⁵.

Wyrażona w art. 2 Konstytucji RP norma zawiera konstytucyjną zasadę państwa sprawiedliwości społecznej, która jest zasadą prawa gospodarczego publicznego, co uzasadnia włączenie jej do norm konstytucyjnych, które wiążą całą działalność prawotwórczą co do treści i granic stanowionego prawa, w tym także prawa gospodarczego publicznego. Nie jest to zatem swoista zasada tego prawa, lecz całego systemu prawa, co wynika z jej ogólnego, ustrojowego charakteru. Zasada ta odwołuje się do sprawiedliwości społecznej jako wartości mającej kształtować treść norm wchodzących w skład porządku prawnego, w tym także norm regulujących proces oddziaływania państwa na gospodarkę z udziałem organów władzy publicznej, to jest upoważnionych organów państwowych, samorządowych i innych podmiotów publicznoprawnych i prawa prywatnego.

Zasada państwa sprawiedliwości społecznej, odwołując się do reguł (wartości) pozasystemowych, nakazuje prawodawcy i organom władzy publicznej stosującym prawo kierować się sprawiedliwością społeczną. Tym samym Konstytucja RP stworzyła aksjologiczne podstawy obowiązującego porządku prawnego gospodarki, wskazując na sprawiedliwość społeczną jako na wartość o zasadniczym znaczeniu dla państwa, zobowiązanego do sprawiedliwego i społecznego uzasadnienia swoich działań.

²⁵ Por. P. Tuleja, *Normatywna treść praw jednostki w ustawach konstytucyjnych RP*, Warszawa 1997, s. 92 i n.

Sprawiedliwość społeczna została uznana za cel państwa, co określa typ aksjologii preferowanej w działaniach państwa wobec gospodarki. W konsekwencji przyjętej aksjologii obowiązków państwa gospodarka podlega postulatowi sprawiedliwości społecznej, co instrumentalizuje działalność gospodarczą, która została poddana służbie sprawiedliwości społecznej.

W tym ujęciu omawiana zasada stanowi kryterium oceny konstytucyjności podjętych interwencyjnych działań państwa oraz innych organów władzy publicznej wobec gospodarki, przesądzającej o ich prawnej dopuszczalności. Pomimo niedookreślonego charakteru zasada państwa sprawiedliwości społecznej nie jest dyrektywą programową, lecz wiążącą normą konstytucyjną adresowaną zasadniczo do ustawodawcy w celu jej konkretyzacji.

Z zasady tej wynika pozytywny obowiązek państwa tworzenia sprawiedliwego porządku społecznego w takim zakresie, w jakim to jest faktycznie i prawnie możliwe. Obowiązek negatywny, to jest zakaz podejmowania przez organy władzy publicznej działań niezgodnych z zasadą państwa sprawiedliwości społecznej, zagwarantowany jest kompetencją Trybunału Konstytucyjnego.

- 96 Adresatami zasady są organy ustawodawcze, organy administracji publicznej i sądy. W pierwszym rzędzie zasada ta jest adresowana do organów tworzących prawo, zobowiązując je do jej rozwinięcia i konkretyzacji we wszystkich dziedzinach prawa, w tym także prawa gospodarczego publicznego. Z zasady tej nie wynika jednak obowiązek wydania konkretnej ustawy ani przekształcenia systemu społecznego i gospodarczego. Nie stanowi ona także źródła kompetencji ingerencyjnej działalności organów administracji publicznej w wolności i gospodarce prawa podmiotowe. Zasada ta jest zaś podstawą do roszczeń jednostek o podjęcie określonych działań (świadczeń) ze strony organów administracji publicznej. Może natomiast być wykorzystana przez organy administracji publicznej i orzecznictwo w procesie stosowania prawa gospodarczego publicznego, w szczególności w przypadkach stosowania tzw. uznania administracyjnego.

- 97  Z perspektywy gospodarczej zasada państwa sprawiedliwości społecznej zawiera ogólny nakaz wpływu (oddziaływania) państwa na procesy gospodarcze, które nie mogą być kształtowane wyłącznie przez samoregulujące mechanizmy rynkowe.

W związku z tym państwo jest obowiązane do prowadzenia aktywnej polityki koniunkturalnej, strukturalnej i konkurencyjnej w celu osiągnięcia m.in. warunków zdrowego i stabilnego rozwoju gospodarczego i równowagi budżetowej. W szczególności nakaz ten obejmuje publiczną interwencję regulacyjną w przypadku gdy procesy gospodarcze przebiegają niezgodnie z aksjologią sprawiedliwości społecznej, np. pogłębiają istniejące nierówności społeczne i gospodarcze.

Zasada państwa sprawiedliwości otwiera państwu wiele możliwości wpływu na procesy gospodarcze. W najszerszym zakresie legitymuje ona państwo do podjęcia środków w ramach interwencjonizmu pozytywnego oraz w znacznie mniejszym zakresie – interwencjonizmu restrykcyjnego (np. w ramach interwencji regulacyjnej), a także w ramach publicznej działalności gospodarczej.

Zasada państwa sprawiedliwości społecznej nie występuje w izolacji. Przede wszystkim zasada ta występuje w kontekście innych zasad, zwłaszcza zasady demokratycznego państwa prawnego, jak też zasad pomocniczości i proporcjonalności, a także praw i wolności gospodarczych jednostek. Szczególnie istotne znaczenie omawiana zasada ma w obszarze kolizji wolności i praw gospodarczych oraz chronionych dóbr publicznych. Realizacja programu państwa sprawiedliwości społecznej reprezentującego doniosły interes publiczny nie może ograniczać, w zakresie nieuzasadnionym zasadą proporcjonalności, gospodarczych wolności i praw jednostek.

98

Zasadę państwa sprawiedliwości społecznej powinno się łączyć przede wszystkim ze skierowanym do wszystkich organów władzy publicznej obowiązkiem ochrony godności człowieka. Zasada przyrodzonej i niezbywalnej godności człowieka została uznana za rudymenatny element obiektywnego systemu wartości, któremu daje wyraz Konstytucja RP. Ta aksjologiczna zasada zajmuje w nim centralne miejsce, stanowiąc płaszczyznę odniesienia dla systemu wartości, wokół którego zbudowano Konstytucję, a zarazem fundament całego porządku prawnego. Godność jest „przyrodzona i niezbywalna” oraz „nienaruszalna” i jest „źródłem wolności i praw człowieka”, co oznacza, że ma charakter najwyższej zasady normatywnej.

Związek zasady sprawiedliwości społecznej z ochroną godności człowieka widoczny jest w stanowisku Trybunału Konstytucyjnego, którego zdaniem przesłanką poszanowania godności człowieka jest m.in. istnienie pewnego minimum materialnego zapewniającego jednostce możliwość samodzielnego funkcjonowania w społeczeństwie oraz stworzenie każdemu człowiekowi szans na pełny rozwój osobowości w otaczającym go środowisku kulturowym i cywilizacyjnym.

Tak więc, w przeciwieństwie do innych praw podmiotowych o charakterze gospodarczym, chroniących przed nadmierną, nieuzasadnioną ważnym interesem publicznym ingerencją organów władzy publicznej, ochrona godności człowieka wymaga aktywnej działalności społecznej i gospodarczej państwa, mającej na celu stworzenie materialnych warunków (minimum egzystencji) godnych człowieka. Obowiązek poszanowania i ochrony godności człowieka ma zatem nie tylko negatywny charakter sprowadzający się do bezwzględnego zakazu ingerencji, ale również pozytywny, w ramach którego organy władzy publicznej zostały zobowiązane do podejmowania działań gwarantujących poszanowanie godności człowieka. Stąd skuteczna ochrona godności człowieka wymaga respektowania m.in. zasady państwa sprawiedliwości społecznej.

Oczywisty jest związek zasady państwa sprawiedliwości społecznej z zasadą równości. Legitymowane zasadą państwa sprawiedliwości społecznej działania państwa podlegają

ocenie z punktu widzenia konstytucyjnie chronionej zasady równości. Działania takie są dopuszczalne, jeżeli służą realizacji legitymowanego celu publicznego, a środki wykorzystane przez organy władzy publicznej są odpowiednie i konieczne oraz pozostają w rozsądnej relacji do wagi realizowanego celu. A zatem np. dotowanie komunalnego przedsiębiorcy publicznego jest legitymowane zasadą państwa sprawiedliwości społecznej, ponieważ umożliwia to zastosowanie szczególnych (niższych) taryf dla słabszych ekonomicznie grup społecznych (emeryci, studenci) i nie narusza równości, gdyż wchodzi w grę realizacja legitymowanego celu publicznego.

Zasada proporcjonalności występuje w stosunku do zasady sprawiedliwości społecznej w relacji instrumentalnej. Jest ona instrumentem eliminującym z systemu prawnego regulacje nieracjonalne, uniemożliwiającym sprawiedliwe kształtowanie stosunków społecznych, co wyraźnie podkreśla Trybunał Konstytucyjny, stwierdzając, iż naruszenie zasady proporcjonalności oznacza naruszenie zasady sprawiedliwości, której bezwzględnie musi przestrzegać racjonalny ustawodawca.

Relacja między zasadą państwa sprawiedliwości społecznej a zasadą demokratycznego państwa prawa – zgodnie z powszechnie panującym poglądem – opiera się na wzajemnym powiązaniu i symbiozie. Nie istnieje stosunek napięcia między zasadą demokratycznego państwa prawnego i zasadą państwa sprawiedliwości społecznej.

Pierwsza z wymienionych zasad jest zorientowana formalnie i statycznie, natomiast druga jest ukierunkowana materialnoprawnie i dynamicznie. Działania organów władzy legitymowane zasadą państwa sprawiedliwości społecznej wynikają z zasady demokratycznego państwa prawnego i w konsekwencji są ograniczone wymogami tej zasady.

Stąd w obszarze działania zasady państwa sprawiedliwości społecznej są przestrzegane prawa podmiotowe, w szczególności prawo równości, a także inne zasady – składowe zasady państwa prawnego – jak zasada proporcjonalności, wyłączności ustawy, sądowej kontroli aktów prawnych organów władzy publicznej. Klamrą spinającą te dwie zasady jest bezwzględna ochrona godności człowieka, wymagająca przestrzegania nie tylko zasady państwa prawnego, ale także zasady państwa sprawiedliwości społecznej.

Jako obiektywna norma konstytucyjna zasada sprawiedliwości społecznej nie tworzy jako taka żadnych praw podmiotowych jednostek. Z zasady tej nie wynika żadne prawo żądania do podjęcia przez organy państwa określonego działania społeczno-gospodarczego zagwarantowanego odpowiednim roszczeniem przeciwko państwu. Wyjątek stanowi przypadek, w którym zasada państwa sprawiedliwości społecznej przyczynia się do konkretyzacji prawa podmiotowego i tym samym jest jednocześnie przez to prawo chroniona. Roszczenie takie powstaje w przypadku, gdy ustawodawca skonkretyzuje zasadę sprawiedliwości społecznej w normie prawnej wydanej nie tylko w interesie publicznym, ale także w interesie prywatnym.

Natomiast bez zastrzeżeń można stwierdzić, iż z jednej strony, rozszerzając, zasada państwa sprawiedliwości społecznej wpływa na wolności i gospodarcze prawa podmiotowe, a z drugiej strony ogranicza ich zakres, aczkolwiek, co trzeba podkreślić, zasada ta nie jest równoznaczna z kompetencją ingerencji w obszar chroniony prawami podmiotowymi. Prawa i wolności gospodarcze same w sobie nie przesądzają o ich faktycznej aktualizacji. Wpływ zasady państwa sprawiedliwości społecznej polega na tworzeniu faktycznych przesłanek rzeczywistej aktualizacji wolności i praw gospodarczych²⁶.

Zasada pomocniczości

Zasada pomocniczości w polskim systemie prawnym ma rangę zasady konstytucyjnej, pomimo że nie została sformułowana wśród zasad ustrojowych, lecz we wstępie do Konstytucji RP: „ustanawiamy Konstytucję Rzeczypospolitej Polskiej jako prawa podstawowe dla państwa oparte na poszanowaniu wolności i sprawiedliwości, współdziałaniu władz, dialogu społecznym oraz na zasadzie pomocniczości umacniającej uprawnienia obywateli i ich wspólnot”.

99

Konstytucja RP nie wprowadziła zasady pomocniczości jako normy prawnej. Ma to duże znaczenie dla ustalenia jej istoty i treści prawnej. Powstałe w związku z tym trudności mogą rozwiązać wiążące ustalenia Trybunału Konstytucyjnego.

Zasada pomocniczości została wprowadzona także do europejskiego porządku prawnego i dotyczy relacji między kompetencjami Wspólnoty i państw członkowskich. Zgodnie z art. 5 TWE Wspólnota działa w granicach kompetencji powierzonych jej tym Traktatem oraz celów w nim wyznaczonych. W dziedzinach, które nie należą do jej kompetencji wyłącznej, Wspólnota podejmuje działania (zgodnie z zasadą pomocniczości) tylko wówczas i tylko w takim zakresie, w jakim cele proponowanych działań nie mogą być osiągnięte w sposób wystarczający przez państwa członkowskie, natomiast ze względu na rozmiary lub skutki proponowanych działań możliwe jest lepsze ich osiągnięcie na poziomie Wspólnoty. Działanie Wspólnoty nie wykracza poza to, co jest konieczne do osiągnięcia celów Traktatu.

Zasada pomocniczości opiera się na założeniu, że jedynym bytem samodzielnym jest człowiek²⁷. Społeczność, i to każda społeczność, jest tylko bytem istniejącym przez i dla człowieka, a jedynym jej celem jest służenie osobie ludzkiej przez zaspokajanie pewnej kategorii jej potrzeb. Zasada pomocniczości dotyczy statusu osoby ludzkiej w społeczeństwie, akcentując, iż jest ona podstawą wszelkich struktur społecznych i podkreślając jej samodzielność i autonomię, wykazując w tym zakresie silne związki

²⁶ Por. K. Strzyczkowski, *Zasada państwa sprawiedliwości społecznej jako zasada publicznego prawa gospodarczego*, RPEiS 2007/4, s. 11 i n.

²⁷ Zob. Ch. Millon-Delsol, *Zasada subsydiarności – założenia, geneza, problemy współczesne* [w:] *Subsydiarność*, red. D. Milczarek, Warszawa 1998, s. 29 i n.

z filozofią personalizmu. W tym sensie zasada ta zakłada dualizm państwa i społeczeństwa oraz wolność jednostek, które w pierwszym rzędzie mają zdolność i kompetencje do działania. Każda zatem organizacja ludzka powinna służyć realizacji potrzeb osób, które powołały ją do życia. Zasada pomocniczości deklaruje celowość podziału zadań i kompetencji społeczności niższych i społeczności wyższych. Społeczność „niższa” odwołuje się do społeczności „wyższej” tylko wówczas, gdy nie może spełnić całokształtu zadań wyznaczonych przez potrzeby wszystkich członków²⁸.

Zasada pomocniczości wymaga zatem takiego porządku gospodarczego, w którym współdziałający ze sobą w procesie gospodarczym ludzie mają wpływ na rozwój gospodarczy. Państwo zaś jest zobowiązane stosować środki wspierające gospodarkę jedynie w wymiarze niezbędnego minimum, ponieważ nie może swymi działaniami ograniczać „nienaruszalnej” samodzielności, wolności i indywidualnej aktywności jednostek.

100



W odniesieniu do działalności gospodarczej zasada pomocniczości oddaje inicjatywę gospodarczą w ręce obywateli (jednostek), co w różnych systemach prawnych państw europejskich wyraża zasada wolności gospodarczej oraz wolność wyboru i wykonywania zawodu oraz inne prawa podstawowe relewantne dla gospodarki, a w szczególności gwarancja własności prywatnej oraz ograniczonej ingerencji państwa w życie gospodarcze²⁹. W tym ujęciu zasada pomocniczości przejawia się w dwóch zasadniczych wymiarach: w wymiarze negatywnym, ograniczającym interwencję instancji „wyższych” państwa do sytuacji wyznaczonych niewydolnością społeczności „niższych”; w wymiarze pozytywnym, zakładającym nakaz interwencji społeczności „wyższego” rzędu, gdy społeczności „niższe” nie są w stanie zrealizować swoich celów, głównie zaspokoić potrzeb materialnych i niematerialnych³⁰.

W odniesieniu do życia gospodarczego państwo pozytywny obowiązek pomocy realizuje w dwóch podstawowych sytuacjach: w pierwszej jako podmiot, mający wpływ na przebieg procesów gospodarczych przez kierowanie, nadzorowanie, kontrolę i reglamentację działalności gospodarczej, w drugiej – uczestnicząc bezpośrednio w życiu gospodarczym jako publiczny przedsiębiorca. Każda z wymienionych sytuacji państwa w gospodarce jest orientowana co do zakresu, charakteru i celu przez zasadę pomocniczości, która ma wielopłaszczyznowe zastosowanie i odnosi się zarówno do stosunków gospodarczych między państwem i jednostką, jak i do relacji państwo – gospodarka. Zasada ta kształtuje relacje państwo – jednostka w obszarze działalności gospodarczej, zakładając, że jeżeli państwo obejmuje regulacją prawną aktywność gospodarczą obywateli oraz tworzone przez nich związki, to powinno im zapewnić jak najszerszą samodzielność i udział w wykonywaniu zadań publicznych. Administracja publiczna zaś powinna

²⁸ E. Popławska, *Zasada pomocniczości (subsydiarności) jako zasada konstytucyjna Rzeczypospolitej Polskiej i Unii Europejskiej* [w:] *Europeizacja prawa krajowego*, red. C. Mik, Toruń 2000, s. 53.

²⁹ Zob. A. Dylus, *Idea subsydiarności a integracja Europy*, PiP 1995/5, s. 52.

³⁰ Zob. szerzej E. Popławska, *Zasada...*, s. 56.

inspirować związki publicznoprawne niższego rzędu, np. samorząd gospodarczy oraz osoby prywatne do wykonywania zadań administracji gospodarczej³¹.

Zasada pomocniczości **ogranicza** zakres publicznej działalności gospodarczej w celu ochrony prywatnej przedsiębiorczości, ochrony konkurencji i mechanizmów rynkowych przed państwem i innymi podmiotami publicznymi, a także ochrony podmiotów publicznych przed zbędnym ryzykiem działalności gospodarczej. W świetle tej zasady podmioty publiczne mogą podjąć zarobkową działalność gospodarczą dopiero wtedy, kiedy inne (tj. prywatnoprawne) podmioty gospodarcze nie są w stanie zaspokoić określonych potrzeb ogólnospołecznych. Działalność gospodarcza podmiotów publicznych ma więc być skierowana głównie na wspieranie prywatnych inicjatyw gospodarczych w wymiarze niezbędnego minimum, a znaczenie zasady pomocniczości ma podwójny charakter: z jednej strony uzasadnia uczestnictwo państwa w obrocie gospodarczym, jeżeli w inny sposób nie można zaspokoić potrzeb społecznych, z drugiej strony uniemożliwia przejęcie przez państwo tych zadań, które mogą być zrealizowane zwłaszcza przez prywatnych przedsiębiorców.

Tak więc zasada ta konstituuje odrębność osoby ludzkiej i jej pierwszeństwo w życiu gospodarczym. Uwzględniając wspomnianą wyżej podwójną rolę państwa w życiu gospodarczym, widzimy, że z zasady pomocniczości wynika także pierwszeństwo działalności państwa jako podmiotu ingerującego w sferę gospodarki przed działalnością państwa jako podmiotu prowadzącego bezpośrednio działalność gospodarczą. Rola państwa w gospodarce powinna więc przede wszystkim na różnego rodzaju działalności regulacyjnej, która tworzy sprzyjające warunki dla swobodnej działalności gospodarczej jednostek i bezpieczeństwa obrotu gospodarczego. Natomiast państwo powinno się wystrzegać rywalizacji z prywatną inicjatywą gospodarczą. Zgodnie z zasadą pomocniczości rolą państwa jest przede wszystkim wspieranie prywatnych inicjatyw gospodarczych, tak aby prywatnym podmiotom pozostawić podejmowanie wszelkich przedsięwzięć gospodarczych.

Zasada proporcjonalności

Zasada proporcjonalności – powszechnie traktowana jako element zasady demokratycznego państwa prawnego, jak również jedna z zasad orzecznictwa Europejskiego Trybunału Sprawiedliwości i Europejskiego Trybunału Praw Człowieka – jest wyrazem dążenia do racjonalizacji działania organów państwowych, a w szczególności dopuszczalnej ingerencji organów władzy publicznej w sferę konstytucyjnie chronionych praw podmiotowych. Zasada ta ma tradycję sięgającą XIX w., kiedy została

101

³¹ Por. A. Dylus, *Zmienność i ciągłość. Polskie transformacje ustrojowe w horyzoncie etycznym*, Warszawa 1997.

wprowadzona do systemu prawnego przez orzecznictwo pruskiego Najwyższego Sądu Administracyjnego³².

§ Zasada proporcjonalności została wyraźnie zapisana w art. 31 ust. 3 Konstytucji RP, który stanowi, że ograniczenia praw mogą być ustanawiane tylko wtedy, gdy są konieczne w demokratycznym państwie do jego bezpieczeństwa lub porządku publicznego bądź do ochrony środowiska, zdrowia i moralności publicznej albo wolności praw innych osób. Ograniczenia te nie mogą naruszać istoty wolności i praw. Nadto zasada proporcjonalności została zapisana: w art. 228 ust. 5 Konstytucji RP, który wymaga, aby działania podjęte w wyniku wprowadzenia stanu nadzwyczajnego odpowiadały stopniowi zagrożenia; w art. 51 ust. 2 Konstytucji RP, dotyczącym ochrony danych osobowych: władze publiczne nie mogą pozyskiwać i udostępniać innych informacji o obywatelach niż niezbędne w demokratycznym państwie prawnym; w art. 53 ust. 5 – wolność uzewnętrzniania religii może być ograniczona jedynie w drodze ustawy i tylko wtedy, gdy jest to konieczne do ochrony bezpieczeństwa państwa, porządku publicznego, zdrowia, moralności lub wolności i praw innych osób.

Zasada proporcjonalności w polskim systemie prawnym jest jedną z zasad wyznaczających granice dopuszczalnego ograniczenia wolności i praw podmiotowych, m.in. o kluczowym znaczeniu dla działalności gospodarczej. Z zasady tej wynika, że chociaż konstytucyjne wolności i prawa podmiotowe nie mają charakteru bezwzględnego i podlegają ograniczeniom ze względu na ważny interes publiczny (art. 22 Konstytucji RP), to jednak między celem ingerencji ograniczającej konstytucyjne prawa podmiotowe a zastosowanymi środkami powinna być zachowana zgodność i wyważone proporcje.

Zasada proporcjonalności, tak jak ją ukształtowała tradycja, znajduje zastosowanie w sytuacjach, gdy państwo ogranicza prawa podstawowe jednostek. Zasada proporcjonalności jest instrumentem konstruującym podmiotowo-prawną pozycję jednostek i funkcjonuje jako chroniąca wolność ograniczeń państwowej ingerencji w zagwarantowaną prawem podstawowym przestrzeń prawną. Podstawową funkcją tej zasady jest ograniczenie ingerencji w prawa podstawowe jednostek poprzez sformułowanie przesłanek dopuszczalnej ingerencji ograniczającej i umożliwienie kontroli ewentualnego nadużycia kompetencji organów administracji publicznej. Zasada proporcjonalności – powszechnie traktowana jako element zasady demokratycznego państwa prawnego, jak również jedna z zasad orzecznictwa Europejskiego Trybunału Sprawiedliwości i Europejskiego Trybunału Praw Człowieka – jest wyrazem dążenia do racjonalizacji działania organów państwowych, a w szczególności dopuszczalnej ingerencji organów władzy publicznej w sferę konstytucyjnie chronionych praw podmiotowych. W następstwie rozwinięcia i konkretyzacji z zasady tej wynikają pod adresem prawodawcy, zamierzającego ograniczyć prawa podmiotowe, trzy wymogi: przydatności, konieczności

³² Zob. K. Wojtyczek, *Granice ingerencji ustawodawczej w sferę praw człowieka w konstytucji RP*, Kraków 1999, s. 140.

i proporcjonalności w sensie ścisłym. Stanowią one kryteria, za których pomocą ocenia się zgodność z konstytucją (konstytucyjność) przepisów prawnych ograniczających dane prawo podmiotowe. Tym samym zasada proporcjonalności jest jedną z zasad wyznaczających granice dopuszczalnego ograniczenia wolności i praw podstawowych, m.in., o istotnym znaczeniu dla działalności gospodarczej. Z zasady tej wynika, że chociaż konstytucyjne wolności i prawa podstawowe nie mają charakteru bezwzględnego i podlegają ograniczeniom ze względu na ważny interes publiczny, to jednak między celem ingerencji ograniczającej konstytucyjne prawa podstawowe a zastosowanymi środkami musi być zachowana zgodność i wyważone proporcje.

Ze swej istoty zasada proporcjonalności wyznacza racjonalność instrumentalną, wskazując kryteria wyboru środków do realizacji założonych celów. Nie jest to więc zasada wskazująca kryteria wyboru celów, gdyż te określają zasady konstytucyjne, takie jak np. zasada państwa sprawiedliwości społecznej, społecznej gospodarki rynkowej. W związku z tym nie jest możliwe odrzucenie realizacji legitymowanych konstytucyjnie celów przez powołanie się na zasadę proporcjonalności. Podstawową funkcją zasady proporcjonalności jest ograniczenie nieuzasadnionych w określonej sytuacji i co do zakresu działań organów władzy publicznej ingerujących w sferę konstytucyjnie chronionych praw podstawowych. Cel ten zostaje osiągnięty przez sformułowanie przesłanek uzasadniających ograniczenie konstytucyjnych wolności i praw podstawowych. Zasada ta ma zatem chronić ustawodawcę zwykłego oraz organy administracji przed nieracjonalnym, a więc nieuzasadnionym sposobem realizacji legitymowanych celów. Wynika z niej adresowany do organów prawodawczych oraz organów administracji publicznej nakaz wyważenia interesów – z jednej strony ograniczanych interesów jednostek, a z drugiej strony protegowanego interesu publicznego, tak aby jego ochrona nie powodowała nadmiernych ograniczeń wolności i praw podstawowych przedsiębiorców. Ze swej istoty zasada proporcjonalności wyznacza racjonalność instrumentalną, wskazując kryteria wyboru środków do realizacji założonych celów. Nie jest to więc zasada wskazująca kryteria wyboru celów, gdyż te określają zasady konstytucyjne, takie jak np. zasada państwa sprawiedliwości społecznej, społecznej gospodarki rynkowej. W związku z tym nie jest możliwe odrzucenie realizacji legitymowanych konstytucyjnie celów przez powołanie się na zasadę proporcjonalności.



Podstawową funkcją zasady proporcjonalności jest ograniczenie nieuzasadnionych w określonej sytuacji i co do zakresu koniecznością ochrony interesu publicznego działań organów władzy publicznej ingerujących w sferę konstytucyjnie chronionych praw podmiotowych. Cel ten zostaje osiągnięty przez sformułowanie przesłanek uzasadniających ograniczenie konstytucyjnych wolności i praw podmiotowych. Zasada ta ma zatem chronić ustawodawcę zwykłego oraz organy administracji przed nieracjonalnym, a więc nieuzasadnionym sposobem realizacji legitymowanych celów. Wynika z niej adresowany do organów prawodawczych oraz organów administracji publicznej **nakaz wyważenia interesów** – z jednej strony ograniczanych interesów jednostek, a z drugiej

strony protegowanego interesu publicznego, tak aby jego ochrona nie powodowała nadmiernych ograniczeń wolności i praw podmiotowych jednostek.

- 103  Obowiązywanie zasady proporcjonalności zostało uznane w orzecznictwie Trybunału Konstytucyjnego w rozumieniu wymogów: przydatności, konieczności i proporcjonalności w ścisłym tego słowa znaczeniu.

Zasada proporcjonalności, rozumiana jako wymóg przydatności, konieczności i proporcjonalności w ścisłym tego słowa znaczeniu, została po raz pierwszy powołana jako podstawa rozstrzygnięcia w orzeczeniu TK z 26.04.1995 r., K 11/94, dotyczącym wolności gospodarczej (OTK 1995/1, poz. 12). Zgodnie ze stanowiskiem Trybunału przy badaniu dopuszczalności ograniczeń praw jednostki należy udzielić odpowiedzi na trzy pytania: czy wprowadzona regulacja jest w stanie doprowadzić do zamierzonych przez nią skutków; czy regulacja ta jest niezbędna do ochrony interesu publicznego, z którym jest powiązana; czy efekty wprowadzonej regulacji pozostają w proporcji do ciężarów nakładanych na obywatela.

W orzeczeniu tym Trybunał odwołał się do doktryny i orzecznictwa państw Europy Zachodniej, a zwłaszcza Niemiec, jako źródła inspiracji dla wydanego rozstrzygnięcia³³.

- 104 **Wymóg (nakaz) przydatności** ogranicza zakres wykorzystanych środków ingerencji wyłącznie do środków posiadających zdolność realizacji zamierzonego celu, który jest powodem (przyczyną) ograniczenia wolności i praw jednostek. Wymóg (nakaz) **konieczności** zawęża stosowanie środków ograniczających konstytucyjne prawo podmiotowe do sytuacji koniecznego ograniczania i w zakresie niezbędnym do osiągnięcia zamierzonego celu. Restrykcyjność tego nakazu polega na obowiązku redukcji wykorzystywanych środków do najmniej uciążliwych dla wolności i praw jednostek. Zasada ta określa kryterium wyboru spośród środków o równej skuteczności. W związku z tym nie stanowi naruszenia zasady niewykorzystanie środków równie skutecznych, nawet jeśli są mniej restrykcyjne.

Wymóg (nakaz) **proporcjonalności w sensie ścisłym** obejmuje obowiązek wyważenia relacji interesu jednostkowego i interesu publicznego. Oznacza to, iż ograniczenie interesu indywidualnego (jednostkowego) musi być uzasadnione ważnym interesem (celem) publicznym. Inaczej mówiąc, nie w każdym przypadku realizacja celu publicznego usprawiedliwia ograniczenie interesu jednostkowego. Inaczej niż w przypadku dwóch pierwszych wymogów, nie jest oceniana relacja środki – cel uwzględniająca ich odpowiedniość, lecz relacja interesów jednostkowego i publicznego, wymagających w świetle zasady proporcjonalności „ważenia” kolidujących wartości, w konkretnym

³³ K. Wojtyczek, *Granice ingerencji ustawodawczej...*, s. 147.

stanie faktycznym, po uwzględnieniu określonego systemu aksjologicznego wyrażonego w Konstytucji³⁴.

Rozstrzygającym kryterium mogą być wówczas wyniki analizy pozytywnych i negatywnych skutków ograniczenia jednych wartości w celu realizacji innych wartości³⁵.

Zasada zastrzeżenia ustawy

! **Zasadę zastrzeżenia ustawy** wyraża art. 22 Konstytucji RP, zgodnie z którym ograniczenie wolności działalności gospodarczej jest dopuszczalne w tylko w drodze ustawy i tylko ze względu na interes publiczny. Jeżeli zobowiązanie przedsiębiorcy do określonego zachowania jest przejawem ograniczenia wolności gospodarczej to musi być spełniony warunek drogi ustawy ze względu na ważny interes publiczny³⁶. W najbardziej ogólnym znaczeniu przejawem jedną z gwarancji prawa wolności i równości podejmowania, wykonywania i zakończenia działalności gospodarczej gwarancji jest zasada zastrzeżenia regulacji ustawowej. Wymóg zastrzeżenia ustawowego ma wielowymiarowy charakter. Doktryna rozróżnia zastrzeżenie ustawowe o charakterze ogólnym i odnoszącym się do praw podstawowych. Te dwa warianty zastrzeżenia ustawowego różnią się między sobą, lecz mają wspólne cechy. Wystarczy wskazać na paralele i efekty synergii. Większość przepisów prawnych, które dotyczą ochrony praw podstawowych przewiduje dopuszczalność ingerencji w sferę wolności i praw podstawowych w drodze ustaw.

105

6. Zasady konstytucji gospodarczej RP

Zasady konstytucji gospodarczej wyznaczają podstawowe cechy ustroju gospodarczego Rzeczypospolitej Polskiej. Ustrój ten kształtują podstawowe założenia modelu gospodarczego i ładu społecznego.

106

Zasada społecznej gospodarki rynkowej

! Podstawową konstytucyjną zasadą prawa gospodarczego publicznego, która wyznacza prawne ramy oddziaływania państwa na gospodarkę, jest zasada społecznej gospodarki rynkowej.

107

§ Na podstawie art. 20 Konstytucji RP społeczna gospodarka rynkowa oparta na wolności działalności gospodarczej, własności prywatnej oraz solidarności, dialogu i współpracy partnerów społecznych stanowi podstawę ustroju gospodarczego

³⁴ Zob. orzeczenie Trybunału Konstytucyjnego z 20.08.1992 r., K 4/92, OTK 1992/2, poz. 22–23.

³⁵ Z. Kmiecik, *Ogólne zasady prawa i postępowania administracyjnego*, Warszawa 1999, s. 19.

³⁶ Art. 22 Konstytucji RP.

Rzeczypospolitej Polskiej. Biorąc pod uwagę deklarację zawartą w art. 20, istnieją warunki systemowej kwalifikacji konstytucji RP jako konstytucji gospodarczej.

Oznacza to włączenie społecznej gospodarki rynkowej do kręgu wartości konstytucyjnych objętych umową społeczną jako ustrojowego celu Rzeczypospolitej – państwa konstytucyjnego. Oddziaływanie państwa na gospodarkę jest ograniczone postanowieniami Konstytucji determinującymi (wyznaczającymi) kierunek i instrumenty polityki gospodarczej realizowanej przez parlament i rząd. Ta decyzja ustawodawcy konstytucyjnego oznacza, że Konstytucja RP stoi na straży określonego ustroju gospodarczego. Są nią związane organy władzy publicznej: parlament i rząd oraz inni uczestnicy życia gospodarczego.

Geneza społecznej gospodarki rynkowej

- 108 Koncepcja społecznej gospodarki rynkowej powstała w latach 40. XX w. w niemieckiej neoliberalnej myśli ekonomicznej.

W niemieckiej myśli ekonomicznej konkurują dwa warianty liberalizmu, tzw. ordoliberalizm, inaczej tzw. Szkoła Freiburska, i koncepcja społecznej gospodarki rynkowej. Obydwa prądy intelektualne ukształtowały ostateczny ład gospodarczy Republiki Federalnej Niemiec³⁷.

Za twórcę pojęcia „społeczna gospodarka rynkowa” uważa się Alfreda Müllera-Armacka³⁸. Duże zasługi w konceptualizacji społecznej gospodarki rynkowej należy przypisać także ekonomistom Walterowi Euckenowi³⁹ oraz Aleksandrowi Rustowowi, Wilhelmowi Röpke i Ludwikowi Erhardowi⁴⁰. Społeczna gospodarka rynkowa jest modelem gospodarczym opartym na gospodarce rynkowej z wpisanym do niej porządkiem społecznym. Zdaniem Alfreda Müllera-Armacka jej celem jest na bazie gospodarki konkurencyjnej powiązać wolną inicjatywę z zabezpieczonym już przez osiągnięcia gospodarki rynkowej postępem społecznym (socjalnym)⁴¹.

Idea społecznej gospodarki rynkowej nie jest zamknięta, lecz przeciwnie – pomyślano ją jako system otwarty, oparty na określonych zasadach. Jej twórca, A. Müller-Armack, rozumiał ją jako program działania, który może być kontrolowany i ulepszany pod

³⁷ Por. szerzej H.D. Jarass, *Wirtschaftsverwaltungsrecht und Wirtschaftsverfassungsrecht*, Frankfurt am Main 1984, s. 50 i n.; H. Lampert, *Porządek gospodarczy i społeczny w RFN*, Warszawa 1993, s. 62 i n.; T. Włudyka, *Model społecznej gospodarki rynkowej a transformacja ustrojowa polskiej gospodarki. Analiza prawnogospodarcza*, Kraków 2002, s. 46 i n.

³⁸ A. Müller-Armack, *Wirtschaftslenkung und Marktwirtschaft*, Hamburg 1948, s. 95, 104.

³⁹ W. Eucken, *Grundsätze der Wirtschaftspolitik*, Tübingen 1959.

⁴⁰ H. Lampert, *Porządek...*, s. 63.

⁴¹ A. Müller-Armack, *Soziale Marktwirtschaft* [w:] *Handwörterbuch der Sozialwissenschaften*, t. 9, Stuttgart 1956, oraz *Wirtschaftsordnung und Wirtschaftspolitik*, Freiburg 1966, s. 245.

wpływem nowych doświadczeń, idei i pomysłów⁴². Jest to koncepcja nastawiona na rozwój i elastyczność w ramach określonych zasad zarówno w kwestiach rynkowych, jak i społecznych.

Jest to również koncepcja ukierunkowana na syntezę zagwarantowanej przez państwo prawa wolności gospodarczej oraz bezpieczeństwa społecznego i sprawiedliwości społecznej. Określenie „społeczna” oznacza przede wszystkim, iż wolność rynku może zostać ograniczona ze względów społecznych, gdyby powodowała społecznie niepożądane rezultaty lub rezultaty niewystarczające ze społecznego punktu widzenia. Stąd **istotą społecznej gospodarki rynkowej** jest powiązanie wolności gospodarczej z wyrównaniem różnic społecznych⁴³.

Z założeń społecznej gospodarki rynkowej wynika, iż w ramach porządku gospodarczego (społecznego) mieszczą się dwa podstawowe cele, a mianowicie wolność i sprawiedliwość społeczna, realizowane równolegle, w sposób nierozdzielny, jako dwa aspekty (wymiar) jednego procesu gospodarowania: swobodna inicjatywa i społeczne zorganizowanie⁴⁴.

Społeczna gospodarka rynkowa jako ład społeczny

 Zgodnie z założeniami społecznej gospodarki rynkowej gospodarka rynkowa to **ład społeczny**⁴⁵. Społeczna gospodarka rynkowa jest przede wszystkim koncepcją polityczno-ustrojową, która wywodzi się z określonej idei przewodniej kształtowania stosunków międzyludzkich w społeczeństwie⁴⁶. Gospodarka rynkowa i jej społeczny komponent nie są dwiema różnymi kategoriami.

109

Społeczny wymiar gospodarki jest oczywisty ze względu na to, iż gospodarowanie (gospodarka) stanowi pewien wycinek życia społecznego. Stąd każda gospodarka, w tym także, a nawet przede wszystkim, gospodarka rynkowa, jest ładem społecznym, ma odniesienia społeczne ukształtowane przez zaakceptowany i przyjęty system wartości, normy moralne, etyczne. Porządek gospodarczy orientowany przez reguły konkurencji, zapewniający efektywność i swobodę przedsiębiorczości, nie wystarczy, aby stworzyć sprawiedliwy porządek społeczny. Teoria społecznej gospodarki rynkowej jest przeciwstawieniem się fetyszowi konkurencji i dzięki zakorzenieniu w społecznej odpowiedzialności zwróconej ku człowiekowi odbiega znacznie od dziedzictwa liberalizmu.

Teoria społecznej gospodarki rynkowej podkreśla niemożliwość oddzielenia produkcji od podziału dóbr, ustroju gospodarczego od ustroju społecznego, godzi prawa ekonomii

⁴² A. Müller-Armack, *Wirtschaftslenkung...*, s. 95.

⁴³ A. Müller-Armack, *Stil und Ordnung der Sozialen Marktwirtschaft* [w:] *Wirtschaftsordnung und Wirtschaftspolitik*, Freiburg 1976, s. 245.

⁴⁴ Zob. A. Müller-Armack, *Wirtschaftslenkung...*, s. 95.

⁴⁵ A. Müller-Armack, *Wirtschaftslenkung...*, s. 69.

⁴⁶ T. Włudyka, *Model...*, s. 63.

z odpowiedzialnością społeczną. **Istotą społecznej gospodarki rynkowej** jest paralelność, a nie alternatywność celów społecznych i gospodarczych, ponieważ gospodarka nie może być uregulowana bez odniesień społecznych, pluralizujących życie gospodarcze. Społeczna gospodarka rynkowa tworzy zasadę – cel państwa jako paralelnego ukonstytuowania wolności rynkowych oraz równoważnych korelatywnych celów społecznych.

Komplementarność elementów społecznych i gospodarczych

- 110 W przyjętej koncepcji gospodarka rynkowa i jej komponent społeczny są względem siebie komplementarne, warunkując się nawzajem. Społeczne cele gospodarki, wyznaczone przez jej komponent społeczny, są uwarunkowane wydolnością gospodarki rynkowej, uzależnione od jej efektów ekonomicznych, gdyż tylko w tych warunkach (w tej sytuacji) jest możliwa paralelna realizacja jej celów społecznych. System pomocy społecznej jako komponent społecznej gospodarki rynkowej nie jest elementem procesu produkcyjnego, zagwarantowanego mechanizmem rynkowym. Z założenia oczekuje się na wyniki gospodarcze, realizowane w warunkach wolności gospodarczej, które następnie są „poprawiane” przez zastosowane instrumenty polityki społecznej. **Ład rynkowy** (konkurencyjny), który jest gwarantem efektywności i swobody przedsiębiorczości, jednak **nie wystarczy, aby stworzyć sprawiedliwy porządek społeczny**. Wszelkie przedsiębrane środki polityki społecznej, które podważałyby zasady gospodarki rynkowej, są uzasadnione wyłącznie zawadnością gospodarki rynkowej (mechanizmów rynkowych). Stosowane środki polityki społecznej, podyktowane najczęściej nadużywaną potrzebą korekty mechanizmów rynkowych, prowadzą do obniżenia efektywności gospodarki, a w konsekwencji do negatywnych skutków społecznych⁴⁷.

Rola państwa

- 111 Gospodarka jest tworem kulturowym kształtowanym przez uporządkowaną i porządkującą wolę człowieka, szczególnie zaś przez państwo. Siłą samej gospodarki nie można osiągnąć **społecznych celów gospodarki**: stałego i odpowiedniego wzrostu gospodarczego, wysokiego poziomu zatrudnienia, stabilizacji cen, równomiernego rozwoju gospodarczego. Stąd **uspołecznienie gospodarki** oznacza interwencję państwa w dziedzinie gospodarczej o charakterze wspomagania, inicjowania, koordynacji prywatnych inicjatyw gospodarczych, które w pierwszym rzędzie zaspokajają potrzeby ludzkie. Istota społecznej gospodarki rynkowej sprowadza się do jej głównych celów, takich jak: stosunkowo liczne miejsca pracy, solidny system ubezpieczeń społecznych i przysposobienia zawodowego, godność pracy.

Społeczny charakter gospodarki zakłada także realizację celów, których nie można osiągnąć za pośrednictwem mechanizmów rynkowych. W głównej mierze chodzi o zaspokojenie zbiorowych potrzeb o charakterze użyteczności publicznej. Poglądy na rolę

⁴⁷ W. Eucken, *Grundsätze...*, s. 183.

państwa w gospodarce twórców społecznej gospodarki rynkowej nie były jednolite. Według W. Euckena rola państwa w gospodarce jest ograniczona do tworzenia ogólnych ram działania, porządku prawnego adekwatnego do gospodarki rynkowej, do troski o otwarty charakter rynku i o konkurencję. Poza tym państwo rezygnuje z interwencji, a regulowanie procesów gospodarczych powierza rynkowi⁴⁸. A. Müller-Armack określił rolę państwa w społecznej gospodarce rynkowej szerzej, podkreślając, iż państwo musi dbać o pełne zatrudnienie, zwalczać bezrobocie za pomocą programów związanych z koniunkturą⁴⁹.

Elementem społecznej gospodarki rynkowej jest **polityka socjalna państwa**. W. Eucken 112 podkreśla przy tym, że porządek gospodarki rynkowej jest sam w sobie społeczny tak długo, jak długo istnieje wystarczająco duża konkurencja. Polityka społeczna według W. Euckena to przede wszystkim polityka tworzenia ogólnych ram działania gospodarki⁵⁰. A. Müller-Armack opowiadał się natomiast za polityczną ingerencją państwa w sprawy społeczne w sposób korygujący skutki działania gospodarki rynkowej. Nie jest to jednakże równoznaczne z koncepcją ustroju gospodarczego opartego na powiązaniu ze sobą idei gospodarki rynkowej i państwa socjalnego⁵¹. W założeniu model społecznej gospodarki rynkowej postuluje priorytet wzrostu gospodarczego nad opiekuńczą polityką państwa, ograniczoną mechanizmem rynkowym, a w szczególności mechanizmem cenowym oraz barierami wydajności pracy i społecznego niezadowolenia.

Spółeczna gospodarka rynkowa w świetle art. 20 Konstytucji RP

 Na podstawie art. 20 Konstytucji RP społeczna gospodarka rynkowa opiera się 113 na trzech podstawach: wolności gospodarczej, własności prywatnej, solidarności, dialogu i współpracy partnerów społecznych. Tym samym społeczna gospodarka rynkowa w ujęciu konstytucyjnym uzyskała swoistą treść, jednakże nawiązującą do pewnych elementów przedstawionej koncepcji społecznej gospodarki rynkowej w doktrynie ekonomicznej.

Jej obowiązywanie wynika z uzasadnienia o charakterze powinnościowym, uwzględniającym założenia ideowe co do celów państwa, kierującym gospodarkę nie tylko na racjonalność gospodarczą, ale także na wartości ogólnoludzkie (solidaryzm, godność człowieka, sprawiedliwość społeczną, zrównoważony rozwój).

⁴⁸ D. Grosser, *Spółeczna gospodarka rynkowa – bezpieczeństwo społeczne*, Warszawa 1993, s. 16.

⁴⁹ D. Grosser, *Spółeczna...*, s. 16.

⁵⁰ W. Eucken, *Grundsätze...*, s. 183.

⁵¹ Zob. inaczej J. Oniszczyk, *Konstytucja Rzeczypospolitej w orzecznictwie Trybunału Konstytucyjnego na początku XXI w.*, Kraków 2004, s. 304.

Programowy charakter zasady społecznej gospodarki rynkowej

- 114 Konstytucyjna deklaracja zasady społecznej gospodarki w Konstytucji RP nie jest konstytucyjnym potwierdzeniem ustroju społecznej gospodarki rynkowej, zasadą – bilansem odbijającą stan rzeczywistości gospodarczej, lecz ma programowy charakter, antycypujący kierunek przemian dotychczasowego ustroju gospodarczego w celu jego ostatecznej przebudowy na ustrój społecznej gospodarki rynkowej, z czego nie wynika jednak, że nie jest wiążącą normą konstytucyjną. Jako zasada konstytucyjna nakazuje dążenie do osiągnięcia ustroju społecznej gospodarki rynkowej w takim stopniu, jak to jest faktycznie i prawnie możliwe⁵².

Społeczna gospodarka rynkowa jako cel państwa

- 115 Ponieważ tożsamość ustroju gospodarczego RP została określona jako społeczna gospodarka rynkowa, oczywista wydaje się konieczność powiązania przymiotnika „społeczna” z celem gospodarki. Celem gospodarki nie jest wyłącznie osiągnięcie racjonalności gospodarczej, którą wyrażają wskaźniki i kategorie ekonomiczne, stanowiące o słuszności rozwiązań obowiązującego porządku prawnego. Celem gospodarki jest tworzenie ciągłych i pewnych materialnych przesłanek (warunków), umożliwiających jednostce rozwój godny człowieka⁵³. Nie jest nim nieskończenie wzrastające zaopatrzenie w dobra materialne, lecz służba ogólnoludzkim wartościom, a przede wszystkim wartościom społecznym, których nie są w stanie zrealizować ani gospodarka wolnej konkurencji, ani gospodarka monopoli.

Zasada społecznej gospodarki rynkowej jako legitymacja ingerencji państwa w gospodarkę

- 116 W płaszczyźnie konstytucyjnej warunkiem zbudowania jednoznacznej normy konstytucyjnej i wyznaczającej ramy ustroju gospodarczego RP jest spójność elementów konstytuujących ustrój społecznej gospodarki rynkowej. Nie jest ona oczywista. Powstaje wątpliwość, czy w ogóle społeczna gospodarka rynkowa jest wewnętrznie spójnym, mającym cechy trwałości systemem gospodarczym. Podważana jest w szczególności spójność konstytucyjnych elementów definiujących zasadę społecznej gospodarki rynkowej od strony ich kompleksowej, równoważnej realizacji.

Zasada społecznej gospodarki rynkowej należy do najbardziej ogólnych zasad ustrojowych (Rzeczpospolita Polska jest dobrem wspólnym wszystkich obywateli, jest demokratycznym państwem prawnym, które urzeczywistnia sprawiedliwość społeczną) i stanowi konstytucyjnoprawną podstawę ingerencyjnej działalności organów władzy publicznej zorientowaną na cele społeczne, m.in. łagodzenie negatywnych skutków społecznych funkcjonowania gospodarki rynkowej przy poszanowaniu konstytucyjnych wartości

⁵² Zob. T. Gizbert-Studnicki, *Zasady i reguły prawne*, PiP 1988/3, s. 16 i n.; M. Strzelbicki, *Publiczno-prawne gwarancje swobody świadczenia usług przez podmioty zagraniczne w Polsce*, Poznań 2008.

⁵³ Zob. szerzej E. Nawroth, *Humanizacja gospodarki rynkowej*, Warszawa 1994.

gospodarki rynkowej⁵⁴. Oznacza to charakterystyczne dla przedstawionej koncepcji społecznej gospodarki rynkowej odejście od ustroju liberalnej gospodarki, niedopuszczającej korygującej interwencji państwa w mechanizmy rynkowe. **Celem działalności legitymowanej** zasadą państwa sprawiedliwości społecznej, zwłaszcza redystrybutywnej działalności państwa, jest stworzenie porządku sprawiedliwości społecznej pojmowanej wyrównawczo, zorientowanej na ochronę słabszych gospodarczo i materialnie.

Elementy konstytuujące społeczną gospodarkę rynkową

Przepis art. 20 konstytucji RP ma otwarty charakter, gdyż jej treść normatywna nie została precyzyjnie określona, niemniej jednak można wskazać na elementy, które mogą stanowić podstawę rekonstrukcji ustroju społecznej gospodarki rynkowej. Przejście z poziomu przepisu art. 20 Konstytucji RP na poziom norm pozwala wskazać relevantne elementy konstytuujące podstawy ustroju społecznej gospodarki rynkowej. Jej podstawą jest wolność działalności gospodarczej, własność prywatna oraz solidarność, dialog i współpraca partnerów społecznych. Oznacza to, że ustrój społecznej gospodarki rynkowej został ukonstytuowany za pośrednictwem tradycyjnych wolności stanowiących podstawy gospodarki rynkowej i wyznaczających podstawowe relacje państwa i gospodarki. Stąd wolność działalności gospodarczej, własność prywatna jako prawa jednostek i osób prawa prywatnego wyznaczają ramy dopuszczalnego oddziaływania państwa na gospodarkę za pomocą środków prawnych, za których pośrednictwem organy państwowe i inne podmioty prawa realizują zadania wobec gospodarki.

117

Wolność działalności gospodarczej

Elementem wyróżniającym wolność działalności gospodarczej jako podstawę ustroju społecznej gospodarki rynkowej jest istota gospodarki (działalność gospodarczej) nastawionej na zaspokojenie zapotrzebowania na dobra i usługi większych grup ludności, a nawet całego społeczeństwa. Jest to więc działalność o wyraźnie zorientowanym celu, którego realizacja dokonuje się w procesie wymiany podaży i popytu produktów i usług, koordynowanej przez mechanizm cenowy, w warunkach wolnej konkurencji, tj. na rynku. Rynek, co oczywiste, nie jest jedynym, możliwym sposobem koordynacji gospodarki. Zadania koordynacji gospodarki może spełniać także państwo, mogące wprost nakazywać, co i jak produkować oraz komu przekazywać wytworzone dobra. W praktyce te dwa sposoby koordynacji gospodarki występują łącznie w różnych proporcjach bądź to dominującego wpływu mechanizmu rynkowego, bądź dominującego wpływu państwa. A zatem podejmowanie działalności gospodarczej w następstwie uzyskanego dostępu do działalności gospodarczej jest jednocześnie aktem identyfikacji podmiotu podejmującego i wykonującego działalność gospodarczą z gospodarką zorganizowaną w sposób określony przez obowiązujące przepisy prawne i aktem uczestnictwa w gospodarce na zasadach określonych w obowiązującym porządku prawnym.

118

⁵⁴ Zob. J. Oniszczyk, *Konstytucja...*, s. 305.