

# Rozdział I. Prawo a gospodarka

## Spis treści

	Nb
<b>§ 1. Rola i funkcje prawa w kształtowaniu stosunków gospodarczych</b> . . .	1
I. Wzajemna współzależność prawa i gospodarki . . . . .	1
II. Funkcja służebna prawa wobec gospodarki . . . . .	2
III. Rola prawa w zapewnieniu prawidłowego funkcjonowania systemu gospodarki rynkowej . . . . .	6
1. Własność jako kategoria ekonomiczna i prawna . . . . .	8
2. Wolność gospodarcza . . . . .	14
3. Swoboda umów . . . . .	17
4. Ochrona uczciwej konkurencji . . . . .	19
IV. Rola prawa w korygowaniu negatywnych skutków społeczno-ekonomicznych liberalnej gospodarki rynkowej. Pierwszeństwo prawa stanowionego wobec „naturalnych” praw rynku . . . . .	20
<b>§ 2. Kryteria wyodrębnienia, przedmiot i zakres publicznego prawa gospodarczego</b> . . . . .	26
I. Kryterium ogólne . . . . .	26
II. Geneza . . . . .	28
III. Zakres, metody i kryteria wyodrębnienia . . . . .	34
IV. Przedmiot i zakres publicznego prawa gospodarczego . . . . .	39
<b>§ 3. Źródła publicznego prawa gospodarczego</b> . . . . .	45
I. Informacje ogólne . . . . .	45
II. Konstytucja jako podstawa ustroju gospodarczego Polski . . . . .	48
III. Umowy międzynarodowe . . . . .	51
1. Źródła unijnego (wspólnotowego) publicznego prawa gospodarczego . . . . .	55
A. Rozporządzenie . . . . .	56
B. Dyrektywa . . . . .	60
C. Decyzja . . . . .	62
IV. Ustawy jako główne narzędzie regulacji publicznego prawa gospodarczego . . . . .	63
V. Akty wykonawcze . . . . .	67
VI. Akty prawa miejscowego . . . . .	68
VII. Akty prawa wewnętrznego oraz <i>quasi</i> -źródła prawa . . . . .	72

**Literatura:** *C. Abraham, A. Thomas*, Microéconomie, décisions optimales dans l'entreprise et dans la nation, Paris 1966; *A. Balaban*, Źródła prawa w polskiej Konstytucji z 2 kwietnia 1997 r., Prz.Sejm. 1997, Nr 5; *J. Barcik, A. Wentkowska*, Prawo Unii Europejskiej z uwzględnieniem Traktatu z Lizbony, Warszawa 2008; *J. Barcz*, Wytyczne polityki legislacyjnej i techniki prawodawczej. Zapewnienie efektywności prawa Unii Europejskiej w polskim prawie krajowym, Warszawa 2003; *tenże*, Zasada pierwszeństwa prawa wspólnotowego w świetle postanowień Konstytucji z 1997 r., KPPubl. 2004, Nr 2; *A. Bator*, Użycie normy prawnej w regulacji stosunków

gospodarczych, Wrocław 2000; Bezpośrednie stosowanie Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej (pod red. *K. Działochy*), Warszawa 2005; *S. Biernat*, Polska jako państwo członkowskie Unii Europejskiej, w: Czy zmieniać konstytucję? Ustrojowo-konstytucyjne aspekty przystąpienia Polski do Unii Europejskiej (pod red. *J. Barcza*), Warszawa 2002; *tenże*, Problemy prawne sprawiedliwego rozdziału dóbr przez państwo, Kraków 1985; *tenże*, Prawo Unii Europejskiej a prawo państw członkowskich, w: Prawo Unii Europejskiej. Zagadnienia systemowe (pod red. *J. Barcza*), Warszawa 2002; *tenże*, Źródła prawa Unii Europejskiej, w: Prawo Unii Europejskiej. Zagadnienia systemowe (pod red. *J. Barcza*), Warszawa 2006; *A. Cahus*, Prawo cywilne i handlowe państw obcych, Warszawa 1985; *A. Cieśliński*, Wspólnotowe prawo gospodarcze, Warszawa 2003; *R. Cooter, T. Ulen*, Ekonomiczna analiza prawa, Warszawa 2009; *W. Czaplinski, A. Wyrozumski*, Prawo międzynarodowe publiczne. Zagadnienia systemowe, Warszawa 2004; *P. Czarny, B. Naleziński*, Bezpośrednie stosowanie konstytucji, normy samowymagalne w konstytucji, w: Charakter i struktura norm konstytucji (pod red. *J. Trzczyńskiego*), Warszawa 1997; *A. Domańska*, Konstytucyjne podstawy ustroju gospodarczego Polski, Warszawa 2001; *taż*, Własność jako element społecznej gospodarki rynkowej, w: Własność i jej ograniczenia w prawie polskim (pod red. *K. Skotnickiego, K. Winiarskiego*), Częstochowa 2004; *K. Działocha*, Źródła prawa powszechnie obowiązującego wobec praktyki konstytucyjnej, w: System źródeł prawa w Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej. Materiały XLII Konferencji Katedr i Zakładów Prawa Konstytucyjnego, Nałęczów 1–3.6.2000 r. (pod red. *M. Granata*), Lublin 2000; *M. Fedorowicz*, Ustawa po akcesji Polski do Unii Europejskiej, KPPubl. 2004, Nr 2; *L. Garlicki*, Bezpośrednie stosowanie Konstytucji, w: Konstytucja RP w praktyce, Warszawa 1999; *tenże*, Konstytucyjny system źródeł prawa (na tle orzecznictwa Trybunału Konstytucyjnego), w: System źródeł prawa w Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej. Materiały XLII Konferencji Katedr i Zakładów Prawa Konstytucyjnego, Nałęczów 1–3.6.2000 r. (pod red. *M. Granata*), Lublin 2000; *tenże*, Polskie prawo konstytucyjne. Zarys wykładu, Warszawa 2003; 2005; 2008; *L. Garlicki, P. Sarnecki, W. Sokolewicz, J. Trzczyński, K. Działocha*, Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej, Komentarz, t. I (komentarz do artykułu 87), Warszawa 1999; *L. Garlicki, M. Zubik*, Ustawa w systemie źródeł prawa, w: Konstytucyjny system źródeł prawa w praktyce (pod red. *A. Szmyta*), Warszawa 2005; *L. Góral, M. Karlikowska, K. Koperkiewicz-Mordel*, Polskie prawo bankowe, Warszawa 2006; *J. Grabowski*, Prawne granice wolności gospodarczej, w: Rozprawy z prawa cywilnego i ochrony środowiska, Katowice 1992; *tenże*, Rola i funkcje prawa w systemie gospodarki rynkowej, w: Instytucje współczesnego prawa administracyjnego. Księga jubileuszowa profesora zw. dra hab. Józefa Filipka (pod red. *I. Skrzydło-Niżnik, P. Dobosza, D. Dąbek, M. Smagi*), Kraków 2001; *J. Grabowski, S. Biernat, M. Wierzbowski, A. Sopoćko, A. Chłopecki, A. Madeja, K. Korzan*, Rozstrzyganie sporów, jurysdykcja w publicznym obrocie papierami wartościowymi, Penetrator. Wiadomości Gospodarcze: Kto jest bezpieczny 1995, Nr 5; *W. Gromski*, Aksjologiczne podstawy konstytucyjnej koncepcji źródeł prawa, w: Zmiany społeczne a zmiany w prawie. Aksjologia, Konstytucja, integracja europejska (pod red. *L. Leszczyńskiego*), Lublin 1999; *M. Habdas*, Publiczna własność nieruchomości, Warszawa 2012; *M. Haczkowska*, Zasada bezpośredniego stosowania Konstytucji w działalności orzeczniczej sądów, Prz. Sejm. 2005, Nr 1; *J. Helios*, Kwestia podziału kompetencji w perspektywie stosunku Unii Europejskiej do państw członkowskich, w: Kompetencja ze stanowiska teorii i filozofii prawa (pod red. *W. Jedleckiej*), Wrocław 2004; *J. Kaczor*, Z problematyki klauzul generalnych w Konstytucji, w: Z zagadnień teorii i filozofii prawa (pod red. *A. Batora*), Wrocław 1999; *M. Kania*, Wprowadzenie do prawa administracyjnego, Katowice 2011; *W. Karsz*, Problematyka efektów zewnętrznych oraz form ich kontroli w amerykańskiej myśli ekonomiczno-prawnej, SPE 1987, Nr 38; *K. Kiczka*, Administracyjne akty kwalifikujące w działalności gospodarczej, Wrocław 2006; Konstytucjonalizacja zasad i instytucji ustrojowych (pod red. *P. Sarneckiego*), Warszawa 1997; *C. Kosikowski*, Akty wykonawcze w prawie bankowym jako problem konstytucyjny, w: Konstytucja, ustrój, system finansowy państwa. Księga pamiątkowa ku czci prof. Natalii Gajl (pod red. *T. Dębowskiej-Romanowskiej, A. Jankiewicza*), Warszawa 1999; *tenże*, Publiczne prawo gospodarcze Polski i Unii Europejskiej, Warszawa 2010;

*K. Kruczalak*, Prawo handlowe. Zarys wykładu, Warszawa 1994; *M. Kulesza*, Źródła prawa i przepisy administracyjne w świetle nowej Konstytucji, PiP 1998, Nr 2; *O. Lang*, Ekonomia polityczna, t. I, Warszawa 1971; *A. de Laubadère, P. Delvolve*, Droit public économique, Paris 1986; *J. Ładosz*, Własność jako kategoria ekonomiczna a prawo własności, w: Własność i gospodarka a prawo (pod red. *S. Kozyr-Kowalskiego*), Warszawa 1977; *E. Łętowska*, „Multicentryczność” systemu prawa i wykładnia jej przyjazna, w: Rozprawy prawnicze. Księga pamiątkowa Profesora Maksymiliana Pazdana (pod red. *L. Ogiegły, W. Popiolka, M. Szpunara*), Kraków 2005; *taż*, Promieniowanie orzecznictwa Trybunału Konstytucyjnego na poszczególne gałęzie prawa, w: Księga XX-lecia orzecznictwa Trybunału Konstytucyjnego (pod red. *M. Zubika*), Warszawa 2006; *M. Masternak-Kubiak*, Zwyczaj i prawo zwyczajowe, w: Prawo międzynarodowe i wspólnotowe w wewnętrznym porządku prawnym (pod red. *M. Kruk*), Warszawa 1997; *P. Miklaszewicz*, Zasada pierwszeństwa prawa wspólnotowego w krajowych porządkach prawnych według orzecznictwa ETS i Sądu Pierwszej Instancji, Warszawa 2005; *A. Municzewski*, Reguły interpretacyjne w działalności orzeczniczej Sądu Najwyższego, Szczecin 2004; *S. K. Nath*, A Reappraisal of Welfare Economics, London 1969; *B. Nita*, Bezpośrednie stosowanie Konstytucji a rola sądów w ochronie konstytucyjności prawa, PiP 2002, Nr 9; *E. Ochendowski*, Prawo administracyjne. Część ogólna, Toruń 2006; *W. Pańko*, O prawie własności i jego współczesnych funkcjach, Katowice 1984; Polska w Unii Europejskiej. Perspektywy, warunki, szanse i zagrożenia (pod red. *C. Mika*), Toruń 1997; Prawo gospodarcze i handlowe, t. 4, Prawo papierów wartościowych (pod red. *S. Włodyki*), Warszawa 2004; Prawo międzynarodowe i wspólnotowe w wewnętrznym porządku prawnym (pod red. *M. Kruk*), Warszawa 1997; *A. Preisner*, Zwyczaj i prawo zwyczajowe, w: Charakter i struktura norm konstytucji (pod red. *J. Trzczińskiego*), Warszawa 1997; Przystąpienie Polski do Unii Europejskiej. Traktat akcesyjny i jego skutki (pod red. *S. Biernata, S. Dudzika, M. Niedźwiedz*), Kraków 2003; *J. Rajski*, Prawo o kontraktach w obrocie gospodarczym, Warszawa 1994; *L. Robbins*, An Essay on the Nature and Significance of Economic Science, London 1946; *S. Rudolf*, w: Tendencje zmian w nadzorze korporacyjnym, Łódź 2006; *M. Saffjan*, Zasada swobody umów (uwagi wstępne na tle wykładni art. 353 k.c.), PiP 1993, Nr 4; *P. Sarnecki*, Idee przewodnie Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej z 2.IV.1997 r., Prz. Sejm. 1997, Nr 5; *A. Schmyt*, Konstytucyjny system źródeł prawa w praktyce, w: Podstawowe problemy stosowania Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej. Raport wstępny (pod red. *K. Działochy*), Warszawa 2004; *K. Strzyckowski*, Prawo gospodarcze publiczne, Warszawa 2011; *tenże*, Prawo międzynarodowe w systemie źródeł prawa RP, w: System źródeł prawa w Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej. Materiały XLII Konferencji Katedry i Zakładów Prawa Konstytucyjnego, Nałęczów 1–3.6.2000 r. (pod red. *M. Granata*), Lublin 2000; Tendencje zmian w nadzorze korporacyjnym (pod red. *S. Rudolfa*), Łódź 2006; *P. Tuleja*, Stosowanie Konstytucji RP w świetle jej nadrzędności (wybrane problemy), Kraków 2003; *R. Tupin*, Status prawny i kompetencje prawotwórcze organów Narodowego Banku Polskiego i Komisji Nadzoru Bankowego, PUG 1998, Nr 7–8; *P. Winczorek*, Komentarz do Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej z 2 kwietnia 1997 roku, Warszawa 2008; *tenże*, Konstytucja RP a prawo wspólnotowe, PiP 2004, Nr 11; *Z. Witkowski*, Wybrane zasady prawa konstytucyjnego Rzeczypospolitej Polskiej, Toruń 2002; *S. Włodyka*, Prawo gospodarcze. Zarys systemu, t. 1, Część ogólna, Warszawa 1981; *tenże*, Problem struktury prawa, PiP 1995, Nr 5; *tenże*, Problem prawa gospodarczego współcześnie, RPEiS 1993, Nr 1; *T. Włodyka*, Model społecznej gospodarki rynkowej a transformacja ustrojowa polskiej gospodarki, Kraków 2002; *K. Wójtowicz*, Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej a członkostwo w Unii Europejskiej, w: Konstytucja dla rozszerzającej się Europy (pod red. *E. Popławskiej*), Warszawa 2000; *A. Wróbel*, Stosowanie prawa Unii Europejskiej przez sądy, Kraków 2005; *A. Wyrzomska*, Państwa członkowskie a Unia Europejska, w: Prawo Unii Europejskiej. Zagadnienia systemowe (pod red. *J. Barcza*), Warszawa 2002; *M. Wyrzykowski*, Konstytucyjne podstawy systemu prawa, Warszawa 2001; Zasady podstawowe polskiej Konstytucji (pod red. *W. Sokolewicz*), Warszawa 1998; *T. Zieliński*, Klauzule generalne w nowym porządku konstytucyjnym, PiP 1997, Nr 11–12; *J. Zimmermann*, Prawo administracyjne, Kraków 2005.

## § 1. Rola i funkcje prawa w kształtowaniu stosunków gospodarczych

### I. Wzajemna współzależność prawa i gospodarki

1 Rozważając wzajemne relacje zachodzące między prawem – jako sferą normatywną – a gospodarką, jako fragmentem otaczającej nas rzeczywistości, można mówić o pierwszeństwie gospodarki w tym sensie, że prawo, rozumiane jako pewien porządek normatywny, powstaje zawsze na bazie określonej rzeczywistości społecznej, której ważnym elementem są istniejące w danym miejscu i czasie stosunki gospodarcze. W tym też znaczeniu można mówić o służebnej (wtórnej) roli prawa wobec gospodarki.

Błędem byłoby wszakże postrzeganie omawianej współzależności wyłącznie w sposób jednostronny. Można bowiem przyjąć, że prawo ze swej istoty wyraża, w postaci norm ogólnie obowiązujących, pewien system wartości będący odbiciem rzeczywistych społecznych potrzeb i oczekiwań, które gospodarka powinna uwzględniać i realizować. Z tego punktu widzenia rola prawa nie może się ograniczać tylko do funkcji biernej i służebnej wobec dotychczas istniejącego układu stosunków gospodarczych, lecz polega również na kształtowaniu oraz zmianie tych stosunków w sposób umożliwiający realizację preferowanych w nowej rzeczywistości celów i potrzeb społecznych. Dalsze uwagi służyć będą bliższemu wyjaśnieniu obydwu wymienionych współzależności, jakie zachodzą pomiędzy prawem a gospodarką.

### II. Funkcja służebna prawa wobec gospodarki

2 Jeszcze w latach 40. XX w. ekonomista angielski *L. Robbins* w interesującym eseju poświęconym roli i znaczeniu nauk ekonomicznych sformułował tezę, iż przedmiotem nauki ekonomii jest określenie najbardziej racjonalnych środków, które umożliwią osiągnięcie celów gospodarczych wynikających z przyjętej w danym społeczeństwie hierarchii wartości<sup>1</sup>. Wychodząc z takiego założenia, nauka ekonomii stara się precyzować przesłanki i warunki maksymalnej efektywności różnych rodzajów działalności gospodarczej z punktu widzenia osiągania pożądaných celów, które wyrażają interesy poszczególnych kategorii uczestników obrotu gospodarczego. W największym uproszczeniu uczestników tych można podzielić na dwie grupy, tj. **producentów** (którym to pojęciem obejmuje się również podmioty gospodarcze świadczące wszelkiego typu usługi oraz prowadzące działalność handlową) i **konsumentów**. Wśród tych ostatnich zasługuje na wyodrębnienie, jako osobna „grupa interesów” w obrocie gospodarczym, kategoria konsumentów tzw. potrzeb zbiorowych o charakterze powszechnym, zaspokajanych przez różnego typu instytucje użyteczności publicznej, do której to kategorii należeć może każdy członek społeczności krajowej lub określonej wspólnoty lokalnej.

3 Odkrywanie reguł skutecznego działania (w sensie efektywności gospodarczej) musi zatem się dokonywać odrębnie w stosunku do producentów, konsumentów, a także w stosunku do całego społeczeństwa jako „konsumenta zbiorowego”, gdyż systemy i hierarchie wartości odzwierciedlające interesy każdej z wymienionych grup mogą być zupełnie różne. Z punktu widzenia producenta istotne będzie dokonanie wyboru takiej

---

<sup>1</sup> *L. Robbins, An Essay on the Nature.*

kombinacji czynników organizacyjnych, technicznych i ekonomicznych, oraz takiego przedmiotu działalności, które zapewnią mu w danym czasie i miejscu osiągnięcie maksymalnego zysku przy minimalnych, niezbędnych nakładach.

Z kolei z punktu widzenia interesów konsumentów należy poszukiwać optymalnych sposobów pełnego zaspokojenia popytu na te towary lub usługi, które w danej chwili są przez nich wyraźnie preferowane, przy jednoczesnym uwzględnieniu wymagań co do standardów jakościowych oraz ceny towaru, którą konsument gotów byłby zaakceptować. 4

Wreszcie, z punktu widzenia interesu ogólnospołecznego ważne będzie znalezienie sposobów skutecznego pomnażania dochodów budżetu państwa (zaś w skali społeczności lokalnych – dochodów własnych jednostek samorządu terytorialnego, np. gminy lub powiatu), które mogą być przeznaczone na zaspokojenie tzw. potrzeb zbiorowych, np. w zakresie powszechnej opieki zdrowotnej, opieki społecznej, oświaty, kultury, rozwoju niektórych rodzajów usług komunalnych itp. 5

Łatwo stwierdzić, że interesy poszczególnych grup uczestników życia gospodarczego nie są bynajmniej tożsame, a niekiedy mogą być wręcz sprzeczne. W tej sytuacji rola nauki ekonomii może się sprowadzać jedynie do próby wypracowania takich reguł skutecznego działania, które będą powszechnie akceptowane w każdym systemie hierarchii wartości. Wielu zachodnich ekonomistów, również tych, którzy reprezentowali koncepcje „państwa dobrobytu”, wyraża pogląd, iż nie jest celowe poszukiwanie uniwersalnych i „absolutnych” reguł skuteczności (efektywności) ekonomicznej bez odniesienia do preferowanych w określonej zbiorowości (państwie lub wspólnocie lokalnej) wartości ludzkich i społecznych<sup>2</sup>. Przyjmując zatem za punkt wyjścia konkretne warunki danego rynku, istniejące ograniczenia natury obiektywnej, jak również rozpoznaną hierarchię potrzeb społecznych – **ekonomista powinien być w stanie określić przynajmniej minimum warunków koniecznych i wystarczających do prowadzenia efektywnej działalności gospodarczej.**

Przy takim założeniu służebna rola prawa wobec ekonomii może się wyrażać w stanowieniu norm zezwalających lub – więcej – stwarzających bodźce zachęty do podejmowania tego typu działalności gospodarczej. Może się to wyrażać m.in. w znoszeniu różnego typu ograniczeń reglamentacyjnych przy podejmowaniu określonych rodzajów działalności gospodarczej (np. zniesienie obowiązku uzyskiwania koncesji lub zezwoleń na daną działalność), wprowadzeniu ulg i zwolnień celnych lub podatkowych dla przedsiębiorców podejmujących działalność w określonych prawem dziedzinach lub na określonych obszarach (np. w specjalnych strefach gospodarczych) itp.

### III. Rola prawa w zapewnieniu prawidłowego funkcjonowania systemu gospodarki rynkowej

Wobec faktu dysponowania przez władzę publiczną ograniczonymi zasobami materialnymi i koniecznością ich rozdysponowania w sposób, który gwarantowałby optymalne zaspokojenie różnych potrzeb społecznych, rola norm prawnych polega m.in. 6

---

<sup>2</sup> Tak m.in. C. Abraham, A. Thomas, *Microeconomie*; podobnie S. K. Nath, *A Reappraisal of Welfare Economics*.

na ukonstytuowanie uregulowania pewnych instytucji prawnych, a także określonych zachowań uczestników rynku jako warunków jego harmonijnego rozwoju.

- 7 Do tych fundamentalnych warunków prawnych, bez których istnienia nie może być mowy o skutecznym działaniu mechanizmów rynkowych w gospodarce, należy zaliczyć:
- 1) ochronę prawa własności,
  - 2) wolność gospodarczą,
  - 3) swobodę zawierania umów,
  - 4) ochronę swobodnej i uczciwej konkurencji.

### **1. Własność jako kategoria ekonomiczna i prawna**

- 8 Generalnie rzecz biorąc, każde dobro (mienie) uzyskuje wartość ekonomiczną, a jakakolwiek rzecz staje się takim właśnie dobrem jedynie dzięki prawu, które wobec niego przysługuje określonemu podmiotowi. Taka czy inna forma własności stanowi zatem podstawę wszelkiego obrotu gospodarczego. Własność zapewnia w efekcie pewną kontrolę obrotu rzeczami i prawami (majątkowymi lub niemajątkowymi) oraz usługami przez określenie stosunku prawnego istniejącego między podmiotem uprawnionym do rozporządzania danym dobrem a jego nabywcą. Tak więc w zasadzie tylko od woli właściciela będzie zależało, czy zechce on dokonać całkowitego przeniesienia swoich praw na inną osobę, czy też umożliwi jedynie nabywcy korzystanie z dobra stanowiącego jego własność na zasadach i warunkach określonych w zawartej umowie (np. przez oddanie w użytkowanie, najem, dzierżawę, leasing, użyczenie, udzielenie licencji na korzystanie z praw wyłącznych itp.).
- 9 Własność zapewnia również właścicielowi – w określonych prawem granicach – wyłączność korzystania z danych dóbr, tj. z wyłączeniem innych osób. Istnieje przy tym reguła, że im bardziej rygorystycznie traktowana jest owa zasada wyłączności w korzystaniu z danego dobra oraz ograniczona jest możliwość dysponowania określonym dobrem, tym bardziej rośnie jego wartość rynkowa. Przykładem mogą być dzieła sztuki i inne dobra kultury wpisane do krajowych rejestrów zabytków muzealnych lub do międzynarodowych rejestrów dóbr zaliczonych do dziedzictwa kulturalnego ludzkości, których obrót podlega licznym ograniczeniom, a na właścicielach czy też użytkownikach tych dóbr ciąży szereg szczególnych obowiązków związanych z koniecznością zachowania ich w stanie nienaruszonym.
- 10 Można więc postawić tezę, że z punktu widzenia obrotu rynkowego każde dobro stanowiące przedmiot tego obrotu jest postrzegane nie tyle jako rzecz, ile jako określone prawo do tej rzeczy.
- Wielowiekowe doświadczenie historyczne pokazuje również, że dobra, których używanie jest wyłącznym przywilejem ich właściciela, uzyskują znacznie wyższą wartość rynkową aniżeli te, z których korzystać może nieokreślona bliżej liczba użytkowników. Doświadczenie to potwierdziła w minionych kilkudziesięciu latach zwłaszcza praktyka ustrojowa państw tzw. realnego socjalizmu (do których należała również Polska w latach 1945–1989), które opierały swą gospodarkę na zasadzie powszechnej społecznej własności środków produkcji oraz innych dóbr, ze szczególną preferencją anonimowej w praktyce, niepodzielnej własności państwowej (zob. np. funkcjonujące aż do 1989 r. w art. 128 KC pojęcie „własność mienia ogólnonarodowego”).

Fakt, że wartość rynkowa dóbr i usług wykazuje tendencję wzrostową wraz ze stopniem ich ochrony przez treść prawa własności, uzasadnia poszukiwanie takich rozwiązań w systemie prawnym, które zapewniałyby podobną ochronę, a także ułatwiały zmianę różnych form prawa do korzystania z określonych dóbr – innych niż pełne prawo własności (np. z tytułu najmu, dzierżawy, użytkowania itp.). Tym celom, jak również zapewnieniu swobodnego obrotu dóbr rynkowych, służą głównie przepisy prawa cywilnego wprowadzające np. zakaz umieszczania w umowach klauzul o niezbywalności pewnych praw, nieważność lub bezskuteczność postanowień umów zastrzegających niepodzielność pewnych dóbr, zakaz ustanawiania praw rzeczowych ograniczonych nieprzewidzianych w Kodeksie cywilnym itp.

Z uwagi na zakres przedmiotowy materii prawnej objętej niniejszym tomem pominęta zostanie w dalszych uwagach *stricte* cywilistyczna problematyka związana z treścią, zakresem wykonywania i ochroną własności i innych praw rzeczowych, regulowana przepisami księgi drugiej KC.

Co najmniej od 50 lat można obserwować zarówno w naukach ekonomicznych, jak też w naukach społecznych (socjologii, filozofii, politologii) wzrost zainteresowania tzw. ekonomiczną analizą prawa, w szczególności prawa gospodarczego. Analiza ta obejmuje przede wszystkim te regulacje oraz instytucje prawne (zaliczane według tradycyjnej klasyfikacji gałęzi prawa czy to do prawa prywatnego, czy też prawa publicznego), które są bezpośrednio powiązane z życiem gospodarczym. Celem tej analizy ma być ocena skuteczności obowiązujących w danym państwie regulacji prawnych pod kątem ich przydatności dla realizacji akceptowanego społecznie modelu ustroju społeczno-gospodarczego i zapewnienia jego ekonomicznej racjonalności. Jedną z podstawowych kategorii prawnych objętych tą analizą jest własność (w szczególności własność środków produkcji) oraz jej ekonomiczny sens. Istotne znaczenie może tu mieć poszukiwanie odpowiedzi na pytanie o zakres udziału i aktywności państwa w gospodarce (również w charakterze właściciela konkurującego z innymi przedsiębiorcami), i to zarówno w sensie niezbędnego minimum, jak też zagrażającego równowadze systemu gospodarczego maksimum polityki etatystycznej<sup>3</sup>.

W poszukiwaniach, o których wyżej mowa, może okazać się przydatna – oczywiście przy uwzględnieniu konkretnych uwarunkowań konstytucyjno-ustrojowych – zasada optimum ekonomicznego sformułowana jeszcze na początku XX w. przez *V. Pareto*, która zakłada, że system prawno-gospodarczy państwa powinien preferować rozwiązania zyskujące szeroko rozumiany konsensus społeczny, jednak mieszczące się w ramach ekonomicznej racjonalności<sup>4</sup>.

Problematyce własności jako kategorii ekonomicznej i prawnej poświęcano wiele uwagi w doktrynie ekonomii politycznej i prawa socjalistycznego. Kwestią sporną był w szczególności problem wyodrębnienia ekonomicznej kategorii własności z ogółu stosunków ekonomicznych. Według jednej koncepcji utożsamiano stosunki własnościowe z ogółem stosunków ekonomicznych i tym samym wykluczano możliwość wyod-

<sup>3</sup> Zob. *A. Bator*, Użycie normy prawnej, s. 65 i n.; zob. również *T. Włudyka*, Model społecznej gospodarki rynkowej, s. 14 i n.

<sup>4</sup> Więcej na temat koncepcji *optimum Vilfreda Pareto* (włoskiego politologa, prawnika i ekonomisty tworzącego na początku XX w. – twórcy tzw. teorii elit) zob. *W. Karsz*, Problematyka efektów zewnętrznych; zob. także *R. Cooter*, *T. Ulen*, Ekonomiczna analiza, s. 20.

rębienia własności jako szczególnej kategorii ekonomicznej, co oznaczało przyjęcie, że własność istnieje tylko jako instytucja prawna<sup>5</sup>. Druga koncepcja, uznająca własność za odrębną kategorię ekonomiczną i prawną, zakładała konieczność identyfikacji tej kategorii według dwóch kryteriów: a) podmiotów własności środków produkcji oraz b) przedmiotu tych stosunków<sup>6</sup>.

12 We wszystkich sferach oddziaływania prawa na stosunki własnościowe ważne jest poszukiwanie granicy dla aktywnej funkcji prawa, gdyż woluntaryzm w tym zakresie jest szczególnie niebezpieczny dla naturalnych mechanizmów gospodarki rynkowej. W konkluzji należy stwierdzić, że prawo nie tylko może, lecz także musi kształtować stosunki własnościowe w gospodarce, ale prawna formuła własności środków produkcji musi uwzględniać zarówno sprawiedliwe założenia ustrojowe, jak i efektywność w sferze produkcji i podziału dóbr.

13 Twórcy Konstytucji RP z 1997 r. zrezygnowali z dokonania podziału na typy i formy własności, jak czyniła to Konstytucja PRL z 1952 r.<sup>7</sup> Artykuł 20 Konstytucji RP wskazuje jedynie na **własność prywatną** jako jeden z elementów społecznej gospodarki rynkowej będącej podstawą ustroju gospodarczego Rzeczypospolitej Polskiej. Dalsze przepisy Konstytucji RP, w szczególności art. 21 ust. 1 i art. 64 ust. 1–3, posługują się jedynie ogólnym pojęciem własności jako przedmiotu ochrony prawnej. Warto jednak podkreślić, że wymienione w powyższych przepisach pojęcie własności należy traktować szerzej niż tylko własność w rozumieniu cywilistycznym, gdyż obejmuje ono również inne prawa majątkowe, co nadaje mu znaczenie bliższe pojęciu mienia w rozumieniu art. 44 KC<sup>8</sup>.

Brak wyodrębnienia w polskiej Konstytucji innych typów i form własności niż własność prywatna nie oznacza jednak, że własność nie jest zróżnicowana pod względem podmiotowym i funkcjonalnym. Przepis art. 20 Konstytucji RP należy interpretować w ten sposób, że gospodarka RP ma się opierać – co do zasady – na prywatnej własności środków produkcji, co nie wyklucza funkcjonowania w gospodarce również form własności publicznej, w szczególności własności państwowej (Skarbu Państwa) oraz samorządowej. Przyjęcie jako podstawy ustroju gospodarczego własności prywatnej oznacza jedynie, że inne typy własności (w szczególności własność publiczna) podlegają ochronie na takich samych zasadach jak własność prywatna<sup>9</sup>.

## 2. Wolność gospodarcza

14 Wolność gospodarcza, traktowana jako jeden z podstawowych elementów porządku ustrojowego tych współczesnych państw, które oparły swój ustrój gospodarczy na za-

---

<sup>5</sup> Takie stanowisko zdaje się prezentować *O. Lang*, *Ekonomia*, t. I, s. 37; podobnie *J. Ladosz*, *Własność jako kategoria ekonomiczna a prawo własności*, w: *Własność i gospodarka*, s. 157 i n.

<sup>6</sup> Zob. *W. Pańko*, *O prawie własności*, s. 37 i n.

<sup>7</sup> Konstytucja PRL z 1952 r. wyróżniała uspołecznioną własność środków produkcji, która dzieliła się na własność mienia ogólnonarodowego (państwową – art. 8) oraz własność spółdzielczą (art. 11). Ponadto zapewniała ochronę własności indywidualnej środków produkcji należących do chłopów, rzemieślników i chałupników (art. 12) oraz własności osobistej obywateli (art. 13).

<sup>8</sup> Zob. m.in. *L. Garlicki*, *Polskie prawo konstytucyjne*, 2008, s. 112–113; *A. Domańska*, *Własność jako element społecznej gospodarki rynkowej*, w: *Własność i jej ograniczenia*, s. 35.

<sup>9</sup> Szerzej na temat kryteriów wyodrębnienia i funkcji ekonomicznych własności publicznej, z uwzględnieniem poglądów doktryny oraz orzecznictwa Trybunału Konstytucyjnego, zob. *M. Habdas*, *Publiczna własność nieruchomości*, s. 125 i n.



sadach gospodarki rynkowej, znajduje swe korzenie historyczne w najwcześniejszym okresie rozwoju państwa kapitalistycznego, a w szczególności – w podstawowych założeniach i koncepcjach doktrynalnych tzw. liberalizmu gospodarczego, którego najpełniejszym wyrazicielem stał się w XVIII w. *A. Smith* i związana z nim szkoła ekonomiczna.

Zasada wolności wykonywania przemysłu i handlu została sformułowana wśród naczelnych haseł Wielkiej Francuskiej Rewolucji Burżuazyjnej z 1789 r. w postaci znanego hasła *laissez faire, laissez passer*. Była to reakcja na istniejące w schyłkowym okresie rządów monarchii absolutnej daleko idące ograniczenia swobody organizowania i prowadzenia działalności gospodarczej, które wynikały z realizacji związanych z tą formacją ustrojową założeń doktryny merkantylistycznej, a dotyczyły najbardziej przedstawicieli rosnącego w siłę ekonomiczną „stanu trzeciego”, tj. kupców, rzemieślników oraz młodej burżuazji przemysłowej. Ograniczenia te wyrażały się przede wszystkim w istnieniu przymusowych korporacji cechowych, w licznych monopolach królewskich (tzw. regaliach), wreszcie – w będących wyrazem rozwiniętej polityki protekcjonizmu państwowego barierach celnych oraz drakońskich przepisach podatkowych.

Rychło też zasada wolności przemysłowej stała się jednym z fundamentów prawnych nowego ustroju społeczno-gospodarczego, jaki przyjmowały tworzone na początku XIX w. monarchie bądź republiki konstytucyjne, i to bez względu na to, czy była ona wyrażona *expressis verbis* w konstytucji danego państwa, czy też można było ją wyprowadzić z przepisów konstytucji w drodze odpowiedniej wykładni<sup>10</sup>.

Nie wdając się w tym miejscu w bliższą analizę sporów doktrynalnych dotyczących kwalifikacji prawnej zasady wolności gospodarczej (w szczególności chodzi o to, czy należy zaliczyć tę zasadę do kategorii prawnej swobód i wolności obywatelskich, czy też raczej uznać ją za szczególnego typu publiczne prawo podmiotowe)<sup>11</sup>, można najogólniej stwierdzić, że oznacza ona, iż w zasadzie każdy podmiot ma równe prawo wyboru rodzaju podejmowanej działalności gospodarczej oraz swobodę jej wykonywania, a wszelkie ograniczenia w tym zakresie muszą wynikać z wyraźnego przepisu ustawy. W razie wątpliwości co do treści i znaczenia przepisu wprowadzającego ograniczenie wolności gospodarczej należy zawsze przyjmować interpretację *in favorem libertatis*.

Na tak rozumianą wolność gospodarczą składają się dwie zasady pomocnicze, tj. **zasada wolnej przedsiębiorczości i zasada swobodnej konkurencji** (zob. Nb 16 i n.). 15

Wolna przedsiębiorczość oznacza, ogólnie rzecz biorąc, prawo podejmowania i wykonywania wszelkiej działalności gospodarczej i obejmuje: a) swobodę tworzenia przedsiębiorstwa, b) swobodę wyboru jego siedziby (miejsca prowadzenia działalności), c) swobodę wyboru przedmiotu i zakresu prowadzonej działalności. Jak zgodnie podkreśla się w doktrynie, wolność gospodarcza, chociaż stanowi niezbędny warunek funkcjonowania mechanizmów gospodarki rynkowej, nie może być rozumiana w sposób absolutny, tak jak nie sposób wyobrazić sobie dzisiaj prawidłowego funkcjonowania gospodarki w państwach wysoko rozwiniętych tylko na podstawie wiary w skuteczność 16

<sup>10</sup> Więcej na temat genezy historycznej i treści wolności gospodarczej rozumianej jako ogólna zasada ustrojowa zob. m.in. *J. Grabowski*, Prawne granice wolności gospodarczej, w: *Rozprawy z prawa cywilnego*, s. 64–67; zob. również *A. de Laubadère, P. Delvolve*, *Droit public*, s. 197, 198.

<sup>11</sup> Szerzej o tym zob. Rozdział II § 4.

samoczynnych mechanizmów podaży i popytu lub w działanie „niewidzialnej ręki rynku”. Stąd też o ostatecznym zakresie wolności gospodarczej decyduje w każdym przypadku system prawny danego państwa, z jednej strony określający granice, w jakich przedsiębiorcy i obywatele mogą z tej wolności korzystać, z drugiej zaś ustanawiający prawne gwarancje wolności gospodarczej.

Te ostatnie wyrażają się przede wszystkim w przyznaniu podmiotom, które uważają, że ich prawa i wolności w omawianym zakresie zostały naruszone, możliwości ochrony tych praw na drodze sądowej, łącznie z odpowiedzialnością majątkową Skarbu Państwa lub gminy za szkody wyrządzone przedsiębiorcy bezprawnymi działaniami organów administracji publicznej.

Szersze omówienie różnych typów prawnych ograniczeń swobody podejmowania i prowadzenia działalności gospodarczej znajdzie się w dalszych rozdziałach niniejszego tomu.

### 3. Swoboda umów

17 Wyrazem ogólnej zasady wolności gospodarczej w sferze stosunków obrotu gospodarczego jest jedna z najstarszych zasad prawa obligacyjnego (prawa zobowiązań) – tj. zasada swobody umów. Zasada ta przywrócona została do systemu polskiego prawa cywilnego nowelą Kodeksu cywilnego z 28.7.1990 r. o zmianie ustawy – Kodeks cywilny<sup>12</sup> w brzmieniu przyjętym w art. 353<sup>1</sup>. Przepis ten stanowi, że strony zawierające umowę mogą ułożyć stosunek prawny według swego uznania, byleby jego treść lub cel nie sprzeciwiały się naturze tego stosunku, ustawie ani zasadom współżycia społecznego.

W nauce prawa cywilnego panuje dość zgodny pogląd, iż zasada swobody umów oznacza dla kontrahentów możliwość:

- 1) swobodnego decydowania o zawarciu kontraktu,
- 2) swobodnego wyboru kontrahenta (kontrahentów),
- 3) swobodnego ukształtowania treści kontraktu,
- 4) swobodnego wyboru formy kontaktu<sup>13</sup>.

18 Zasada swobody umów z jednej strony prowadzi do decentralizacji procedury prawnej zawierania kontraktów handlowych, z drugiej zaś jest wyrazem decentralizacji decyzji gospodarczych podejmowanych przez samych uczestników obrotu gospodarczego, a nie narzucanych im przez administracyjnie (odgórnie) ustalane i wyznaczane tym uczestnikom zadania planowe – co było cechą charakterystyczną modelu gospodarki socjalistycznej. W literaturze prawniczej rozwiniętych krajów kapitalistycznych podkreślano zresztą bardzo wyraźnie związek, jaki zachodzi między przyjętym w danym systemie prawnym zakresem swobody kontraktowej a procesami przyspieszania bądź hamowania rozwoju gospodarczego.

Podobnie jak w przypadku ogólnej zasady wolności gospodarczej również swoboda stron w kształtowaniu wzajemnych stosunków umownych podlega pewnym ograniczeniom. Część z nich wynika z bezwzględnie obowiązujących przepisów Kodeksu cywilnego, określających np. ogólne przesłanki ważności wszelkich czynności praw-

<sup>12</sup> Dz.U. Nr 55, poz. 321 ze zm.

<sup>13</sup> Szerzej na temat znaczenia i granic stosowania tej zasady w obrocie cywilnoprawnym zob. *J. Rajski*, Prawo o kontraktach, s. 38 i n.; również *M. Safjan*, Zasada swobody umów.

nych (oświadczeń woli), lub z przepisów szczególnych odnoszących się do określonych aspektów obrotu gospodarczego, np. prawa antymonopolowego, prawa o zamówieniach publicznych, o zagospodarowaniu przestrzennym, o ochronie własności przemysłowej itp. Przy niektórych rodzajach umów ustawodawca reguluje dość szczegółowo przepisami *iuris cogentis* ich istotne postanowienia, mając na uwadze konieczność ochrony interesów jednego kontrahenta, którego pozycja w danym kontrakcie może być uznana za słabszą (np. przy umowach ubezpieczenia czy umowach kredytu bankowego). Wreszcie ograniczenia swobody umów mogą wynikać z powszechnie respektowanych w stosunkach danego rodzaju zasad „uczciwości kupieckiej”, dobrych obyczajów czy, ogólniej – zasad współżycia społecznego.

#### 4. Ochrona uczciwej konkurencji

Jak już wspomniano wyżej, do podstawowych zasad gospodarki rynkowej składających się na szeroko rozumianą wolność gospodarczą należy zasada swobodnej konkurencji. W swej czystej, pierwotnej postaci wywodzi się ona z wczesnych idei leseferyzmu, sięga więc swą historią początków państwa liberalno-burżuazyjnego, które programowo odżegnywało się od jakiegokolwiek ingerencji w wolną grę rynkową podmiotów gospodarczych. Jednakże już od końca XIX w. zaczęły się pojawiać w najwyżej rozwiniętych krajach kapitalistycznych – najwcześniej w Stanach Zjednoczonych Ameryki – regulacje prawne zabraniające stosowania w obrocie gospodarczym pewnych praktyk o charakterze monopolistycznym (ustawodawstwo antykartelowe). Celem tych regulacji było głównie łagodzenie konfliktów społecznych wywołanych żywiołowym działaniem „wilczych praw” wolnego rynku, a także ochrona drobnych przedsiębiorców przed nieuczciwymi praktykami wielkich monopolistów dążących wszelkimi sposobami do wyeliminowania z rynku niepożądanego konkurencji.

Okazało się bowiem – co może się wydawać paradoksem – że niekontrolowana i nielimitowana przez działania państwa walka konkurencyjna może się stać, po przekroczeniu pewnej granicy, czynnikiem destrukcyjnym dla gospodarki rynkowej. Państwo musi zatem stwarzać nieprzekraczalne granice prawne oraz reguły uczciwej walki konkurencyjnej, gdyż tylko taka, respektująca zasady uczciwego obrotu i dobre obyczaje handlowe, walka sprzyja kształtowaniu się zrównoważonego rynku, a tym samym służy interesom konsumentów. Natomiast zjawiskiem szkodliwym i destabilizującym rynek byłoby całkowite opanowanie go przez wąską grupę monopolistów.

Trzeba dodać, że również te regulacje prawne, które mają na celu ochronę konsumentów przed nadużyciem ich zaufania czy też zwyczajnej naiwności przez nieuczciwych producentów (sprzedawców) towarów, mogą się przyczynić do zapewnienia większej przejrzystości i bezpieczeństwa rynku. Oprócz przepisów o zwalczaniu czynów nieuczciwej konkurencji, w szczególności określających granice dozwolonej i uczciwej reklamy, należy tu wymienić prawo o ochronie znaków towarowych i własności intelektualnej (wynalazki, prawa autorskie wzory użytkowe itp.), a także przepisy nakładające na producentów i sprzedawców obowiązek zamieszczania na oferowanych towarach cen oraz informacji o jakości (np. składzie surowcowym), gatunku, jak również o warunkach ich bezpiecznego używania<sup>14</sup>.

<sup>14</sup> Szersze omówienie polskich i unijnych regulacji prawnych oraz orzecznictwa w zakresie ochrony konkurencji i konsumentów znajduje się w Rozdziałach XI i XII.

Przedstawione wyżej przykłady pokazują wyraźnie, że dla zachowania niezbędnej równowagi rynku oraz zapewnienia prawidłowych relacji pomiędzy uczestnikami obrotu gospodarczego konieczne jest ustanowienie określonych reguł prawnych rządzących danym rynkiem i organizujących, w niezbędnym przynajmniej zakresie, zachodzące na tym rynku stosunki gospodarcze.

#### IV. Rola prawa w korygowaniu negatywnych skutków społeczno-ekonomicznych liberalnej gospodarki rynkowej.

##### Pierwszeństwo prawa stanowionego wobec „naturalnych” praw rynku

- 20 Efektywność gospodarcza, którą w warunkach gospodarki w pełni liberalnej mierzy się zdolnością podmiotów gospodarczych do osiągania rentowności – przy założeniu pełnej konkurencyjności w kształtowaniu cen oferowanych towarów lub usług, tj. wyłącznie na podstawie relacji zachodzącej między podażą a popytem – nie stwarza mechanizmów wystarczających do rozwiązywania wielu skomplikowanych problemów społeczno-ekonomicznych o charakterze globalnym, przed którymi staje współczesne państwo. Rozwiązywanie takich problemów, jak: organizowanie zarządu tzw. dobrami publicznymi o charakterze niepodzielnym, konieczność zaspokajania zbiorowych potrzeb społecznych o charakterze użyteczności publicznej, potrzeba zagwarantowania obywatelom tzw. minimum socjalnego, łagodzenie lub zapobieganie skutkom nadmiernego bezrobocia, konieczność zapewnienia ochrony rynku krajowego przed negatywnymi skutkami oddziaływania czynników zewnętrznych, potrzeba zapewnienia rozwoju inwestycji w dziedzinach, które prywatnym przedsiębiorcom wydają się obciążone nadmiernym ryzykiem itp., wymaga zastosowania przez państwo specjalnych środków prawnych korygujących lub zastępujących w niezbędnym zakresie działanie czystych mechanizmów gospodarki rynkowej.
- 21 Rola norm prawnych w omawianych wyżej przypadkach polega na wprowadzeniu do naturalnych mechanizmów funkcjonowania rynku takich instytucji prawno-organizacyjnych oraz takich mechanizmów korekcyjnych, które pozwolą oceniać i mierzyć efektywność funkcjonowania gospodarki krajowej za pomocą szerszych, bardziej zróżnicowanych kryteriów społeczno-ekonomicznych niż sama tylko cena rynkowa wynikająca z aktualnej relacji popytu do podaży. W pewnym uproszczeniu można powiedzieć, że ustawodawca przyznaje w tych przypadkach pierwszeństwo efektywności w skali makroekonomicznej (można ją określić **efektywnością optymalną**), którą zapewnić mają wprowadzone przez niego szczególne instytucje prawne, przed efektywnością jednostkową, mierzoną w skali pojedynczego przedsiębiorstwa.
- 22 Poniżej wskazane zostaną przykładowo pewne kategorie zadań współczesnego państwa, których realizacja wymaga specjalnych rozwiązań prawnych w określonej dziedzinie stosunków gospodarczych – wyłączających całkowicie lub częściowo działanie zwykłych mechanizmów gospodarki wolnorynkowej<sup>15</sup>.
- 23 Pierwszy problem z grupy zjawisk makroekonomicznych, wobec którego państwo nie może pozostawać obojętne, to **zachowanie właściwej struktury podmiotowej ryn-**

---

<sup>15</sup> W dalszych rozważaniach tego punktu wykorzystano w znacznym stopniu uwagi i refleksje zawarte w studium *J. Grabowski, Rola i funkcje prawa w systemie gospodarki rynkowej*, w: *Instytucje współczesnego prawa administracyjnego*, s. 213 i n.

**ku producentów, uwzględniającej należyte proporcje pomiędzy liczbą działających na danym rynku dużych przedsiębiorstw (np. koncernów, zgrupowań typu holdinowego itp.) a liczbą przedsiębiorstw małych i średnich.**

Intensywny rozwój przemysłowy niektórych państw, jaki nastąpił w warunkach wczesnej gospodarki wolnorynkowej drugiej połowy XIX w., wykazał bezpośredni związek pomiędzy wzrostem skali wytwarzania (produkcji) określonych towarów a obniżką ich kosztów jednostkowych. Odkrycie tej prostej prawdy ekonomicznej skłaniało wielu mniejszych przedsiębiorców do przeprowadzania fuzji kapitałowych i organizacyjnych, które pozwalały powstałym w ten sposób silnym jednostkom gospodarczym inwestować i rozwijać produkcję na skalę, która zapewniała im w krótkim czasie niepodzielne panowanie na znaczącej części rynku. W dalszej perspektywie te pozornie racjonalne z mikroekonomicznego punktu widzenia działania prowadziły do szkodliwego z punktu widzenia makroekonomicznego i społecznego zjawiska – opanowania i podziału rynku przez grupę wielkich monopolistów. Ci bowiem, po wyeliminowaniu z tego rynku działających na nim wcześniej drobnych konkurentów, zyskiwali nieograniczoną swobodę w zakresie kształtowania cen oraz możliwość określania warunków pracy i płac zatrudnianych pracowników praktycznie w sposób dowolny, gdyż brak mechanizmów swobodnej konkurencji wyłączał automatycznie możliwość mierzenia efektywności ekonomicznej poszczególnych przedsiębiorstw naturalnym działaniem prawa podaży i popytu.

W celu przeciwdziałania tym zjawiskom i minimalizowania negatywnych skutków ograniczania swobody konkurencji państwo zmuszone jest podejmować niezbędne działania interwencyjne nie tylko za pomocą ustawodawstwa antymonopolowego, ale również – co w praktyce daje skuteczniejszą gwarancję utrzymania na rynku małych i średnich przedsiębiorców – poprzez szczególne regulacje prawne dotyczące np. cen, systemu podatkowego, subwencji budżetowych, preferencji kredytowych (w wielu krajach przedsiębiorstwa te mają dostęp do kredytów udzielanych przez specjalnie w tym celu tworzone instytucje finansowe na zasadach korzystniejszych niż ogólnie dostępny kredyt bankowy) i innych form pomocy publicznej dla tej kategorii przedsiębiorców. Znane powszechnie, i potwierdzone doświadczeniem wielu rozwiniętych gospodarczo krajów, zalety małych i średnich przedsiębiorstw to: łatwość i stosunkowo niski koszt tworzenia nowych miejsc pracy (co ma kapitalne znaczenie zwłaszcza w regionach o wysokiej stopie bezrobocia), zdolność szybkiego reagowania na wszelkie innowacje czy chociażby krótkotrwałe trendy mody poprzez elastyczne dostosowywanie prowadzonej działalności do zmieniającego się popytu, wytwarzanie towarów oznaczonych co do tożsamości lub świadczenie pewnych usług z udziałem kwalifikowanej pracy własnej wykonawcy (rzemiosło) itp.

Wymienione zalety firm zaliczanych do tzw. drobnej przedsiębiorczości w pełni uzasadniają potrzebę stosowania przez państwo szczególnych instrumentów prawnych o charakterze ochronnym lub stymulującym, które zapewniałyby tej kategorii przedsiębiorców należne im miejsce w strukturze rynku krajowego oraz dawałyby im szansę na osiągnięcie efektywności ekonomicznej.

Kolejnym problemem wymagającym specjalnego instrumentarium prawnego jest określenie sposobu wykonywania zarządu oraz zasad korzystania z tzw. dóbr pub-

licznych, jak również świadczenia usług służących zaspokajaniu potrzeb zbiorowych społeczeństwa (nazywanych niekiedy usługami pożytku publicznego).

Konstrukcja prawna rzeczy (dóbr) publicznych zrodziła się na gruncie francuskiej nauki prawa w drugiej połowie XIX w. w nawiązaniu do zdefiniowanego w Kodeksie Napoleona pojęcia własności publicznej (*domaine public*), a następnie stała się przedmiotem wnikliwych badań, ale również licznych kontrowersji w niemieckiej i austriackiej doktrynie prawniczej. Nie wdając się w tym miejscu w prezentację i ocenę bogatego dorobku doktryny poświęconego tej problematyce<sup>16</sup>, wystarczy stwierdzić, że pojęciem tym określa się – ogólnie rzecz ujmując – **rzeczy, głównie nieruchomości, oraz inne dobra niebędące rzeczami w rozumieniu Kodeksu cywilnego, które z racji swego przeznaczenia mają służyć do użytku powszechnego i z tego tytułu nie mogą być przedmiotem zawłaszczenia przez osoby prywatne ani też przedmiotem czynności prawnych rozporządzających dokonywanych pomiędzy tymi osobami.**

Do tak rozumianych rzeczy publicznych zalicza się m.in. drogi publiczne i związane z nimi urządzenia techniczne, jak: mosty, wiadukty, tunele itp., wody płynące, ulice, place i zieleńce miejskie, wybrzeże morskie, porty morskie i lotnicze itp. W szerszym znaczeniu do dóbr publicznych zalicza się również tzw. majątek administracyjny, który obejmuje dobra służące do użytku publicznego, ale niebędące przedmiotem powszechnego korzystania, jak wcześniej wymienione (np. gmachy urzędowe, szkoły i szpitale publiczne, muzea, urządzenia wojskowe itp.). Cechą wspólną dóbr publicznych jest to, że są one w zasadzie wyłączone z obrotu cywilnoprawnego (tzw. *res extra commercium*), a zarząd nimi sprawuje państwo lub organy samorządu terytorialnego.

Gospodarowanie tymi dobrami ma służyć zatem interesowi powszechnemu (zaspokajaniu potrzeb zbiorowych), w związku z czym poddane jest szczególnemu reżimowi prawnemu, a nie ogólnym regułom efektywności przyjętym w gospodarce rynkowej.

Podobne wnioski dotyczą tej sfery zadań administracji publicznej, którą współcześnie zwykło się nazywać administracją świadcząca, a która polega na stałym i nieprzerwanym zaspokajaniu pewnych kategorii potrzeb zbiorowych poprzez świadczenie usług powszechnie dostępnych. Usługi tego typu, jak: oczyszczanie miast i innych jednostek osadniczych (inżynieria sanitarna), zarząd obiektami komunalnymi i zielenią miejską, dostarczanie ludności wody, energii elektrycznej, gazowej i ciepłej, zarząd uzdrowiskami, zarządzanie cmentarzami komunalnymi, organizowanie komunikacji zbiorowej itp. – wykonują specjalnie powołane do tego jednostki, nazywane **przedsiębiorstwami lub zakładami użyteczności publicznej**. Wymóg powszechnej dostępności świadczonych przez nie usług sprawia, że na usługi te ustalone są reguły ceny urzędowe, nie zawsze gwarantujące świadczącym je podmiotom osiągnięcie rentowności. Stąd też często ich działalność jest dotowana z budżetu państwa lub gminy.

**25** Trzeci poważny obszar problemów o znaczeniu makroekonomicznym, dla których rozwiązywania tradycyjne kryteria efektywności ekonomicznej okazują się nieprzydatne, to skomplikowane zadanie państwa, jakim jest dokonanie sprawiedliwego, w sensie ogólnospołecznym, podziału dochodu narodowego. Jest to zresztą fragment niezwykle skomplikowanego problemu „sprawiedliwego podziału dóbr” przez państwo, które *V. Pa-*

<sup>16</sup> W najnowszej literaturze zob. w szczególności cytowaną wcześniej pracę *M. Habdas*, *Publiczna własność*, s. 21–106, i przytoczoną tam bogatą literaturę.

*reto* określał jako dążenie do osiągnięcia optimum ekonomicznego. Jest to, innymi słowy, problem określenia reguł prawnych tzw. sprawiedliwości rozdzielczej (dystrybucyjnej), które różnią się zasadniczo od tych, które wyznaczają kryteria „sprawiedliwego” podziału dochodów według praw wolnego rynku. Potrzeba normatywnego zagwarantowania podstawowych sfer świadczeń objętych zasadami sprawiedliwości rozdzielczej wynika z konieczności zapewnienia przez państwo obywatelom realizacji fundamentalnych praw socjalnych wynikających z Konstytucji RP, takich jak np. prawo do powszechnej opieki zdrowotnej, prawo do bezpłatnego nauczania, prawo do płacy minimalnej, zaopatrzenia emerytalnego oraz innych form ubezpieczenia społecznego, prawo osób niepełnosprawnych do zabezpieczenia minimum egzystencji i przysposobienia do pracy itp.<sup>17</sup> Tak więc ustawodawstwa większości współczesnych państw przewidują rozmaite środki prawne, które mają na celu właśnie ograniczanie negatywnych skutków społecznych dysproporcji w podziale dochodu narodowego, a co za tym idzie – w poziomie egzystencji różnych grup społecznych, gdyby podział ten dokonywał się wyłącznie na podstawie tradycyjnych, wolnorynkowych kryteriów efektywności ekonomicznej. Do środków prawnych służących realizacji postulatu sprawiedliwego podziału dóbr należy zaliczyć: niektóre instytucje związane z funkcjonowaniem systemu finansów publicznych (podatki, reglamentacja i dotowanie cen niektórych towarów i usług, instrumenty polityki celnej, tworzenie funduszy specjalnych, dotacje budżetowe, preferencje kredytowe itp.), instytucje zabezpieczenia społecznego i pomocy społecznej, rozdział między obywateli tytułów uczestnictwa w prywatyzowanym majątku państwowym itp.

Można zatem stwierdzić, że lepiej czy gorzej ustalone normatywne kryteria oraz środki prawne realizacji tzw. sprawiedliwości dystrybucyjnej umożliwiają władzom państwowym spełnienie wspomnianego na wstępie, podstawowego celu polityki makroekonomicznej, jakim jest osiągnięcie zamierzonych celów społeczno-gospodarczych, odpowiadających akceptowanej w danym społeczeństwie hierarchii potrzeb oraz wartości.

## **§ 2. Kryteria wyodrębnienia, przedmiot i zakres publicznego prawa gospodarczego**

### **I. Kryterium ogólne**

Przez prawo gospodarcze w najszerszym znaczeniu można rozumieć ogół norm prawnych regulujących stosunki społeczne, jakie powstają na tle wykonywania działalności gospodarczej lub w związku z jej wykonywaniem. Za podstawę tej ogólnej definicji przyjęto kryterium przedmiotowe – rodzaju aktywności ludzkiej, która tworzy bazę dla wyodrębnienia regulowanej prawem kategorii stosunków społecznych. Kryterium tym jest wykonywanie działalności gospodarczej, przez którą rozumie się: wytwarzanie (produkcję) różnych dóbr, świadczenie usług (zarówno o charakterze materialnym, jak i niematerialnym), a także sprzedaż i pośrednictwo w obrocie dobrami rynkowymi (działalność handlowa).

26

---

<sup>17</sup> Poglębioną analizę tego problemu można znaleźć w pracy S. Biernata, *Problemy prawne*.