

## I. ARTYKUŁY

### CO TO JEST PRAWO GOSPODARCZE?

Redakcja "Ruchu Prawniczego, Ekonomicznego i Socjologicznego" zwróciła się do szeregu zainteresowanych prawników z prośbą o wypowiedź na temat "Co to jest prawo gospodarcze?". Tak szeroko sformułowane pytanie otwarte uzupełnione było sugestią, iż chodzi zarówno o wyodrębnienie gałęzi prawa, jak i szczegółowej dyscypliny nauk prawnych. Otrzymaliśmy wypowiedzi niemal wszystkich zaproszonych osób, którym bardzo za współudział dziękujemy. Otwarte sformułowanie pytania wiązało się z tym, iż spodziewaliśmy się dużego zróżnicowania stanowisk w sprawie wyodrębniania prawa gospodarczego i nauki o prawie gospodarczym, z jednej strony ze względu na materię i sposób normowania, z drugiej - ze względu na kryteria nasuwające się z punktu widzenia praktyki prawniczej oraz dydaktyki. Wszystkie te wątki, choć z różną siłą, rysują się w nadesłanych wypowiedziach.

W różny sposób formułowane są koncepcje co do roli i funkcji państwa w gospodarce kapitalistycznej, socjalistycznej i postsocjalistycznej, choć koncepcje te formułowane są raczej pośrednio niż bezpośrednio. Autorzy wypowiedzi reprezentują różne dyscypliny i szkoły prawnicze, a w związku z tym koncentrują uwagę na różnych, szczególnie bliskich im działach prawa gospodarczego.

W tym stanie rzeczy postanowiliśmy opublikować nadesłane teksty w porządku alfabetycznym nazwisk Autorów, gdyż uszeregowanie merytoryczne musiałoby uwzględniać zbyt wiele różnorodnych kryteriów. Przez przypadek w takim układzie na pierwszym miejscu znalazła się wypowiedź teoretyka prawa podejmującego refleksję nad kryteriami wyróżniania gałęzi i dyscyplin prawoznawstwa.

Osoby, które chciałyby zabrać głos w dyskusji na podjęty temat, prosimy o nadsyłanie zwięzłych wypowiedzi możliwie niezwłocznie po ukazaniu się niniejszego zeszytu, tak aby ewentualnie można było kontynuować dyskusję w zeszycie 3/1993 RPEiS. Nie możemy jednak zagwarantować publikacji wszelkich nadesłanych wypowiedzi.

## ANDRZEJ BATOR

## CZY ISTNIEJE PRAWO GOSPODARCZE?

I. Pytanie to odnieść można do kilku kwestii dotyczących: 1) koncepcji wyróżniania w systemie prawa odrębnej gałęzi (prawo gospodarcze jako gałąź prawa) oraz 2) koncepcji wydzielenia w ramach prawoznawstwa nauki (prawo gospodarcze jako nauka prawna). Metodologicznie niejednorodny charakter tego, co zwykle nazywa się "nauką prawa" wymaga określonej relatywizacji drugiej z wymienionych kwestii. I tak, pytać możemy o istnienie prawa gospodarczego jako: a) kolejnej, jedynie dogmatycznie zorientowanej nauki o prawie szczegółowym, b) odrębnej dyscypliny prawniczej, i wreszcie można mieć na uwadze c) pewien wyróżniony typ problematyki teoretycznoprawnej.

Należałoby uczynić jeszcze jedno zastrzeżenie. Jeżeli dosłownie potraktować pytanie postawione w tytule, to mielibyśmy tu do czynienia z pytaniem do rozstrzygnięcia, co zakłada, że istnieje jakieś uznane kryterium rozstrzygania, tj. cecha (cechy), na podstawie której można by stwierdzać, że pewne "przedmioty" są (lub nie są) prawem gospodarczym. A tymczasem wiadomo, że samo kryterium wywołuje najwięcej kontrowersji. Z drugiej strony, gdyby nawet uzgodnić jakieś kryterium, to nie zawsze można przewidzieć, jakie skutki powodować będzie jego zastosowanie. Wydaje się, że oczekiwania są tu nadmierne, a spory o kryterium podziału - w tym również "spór o prawo gospodarcze" - stają się w jakimś stopniu problemem samym w sobie. Właściwie postawionym może się więc okazać pytanie problemowe: czy istnieje uzasadnienie dla wyodrębniania prawa gospodarczego? Odpowiedzią na nie nie będzie już jednak proste rozstrzygnięcie, ale wyszukanie racji wyjaśniających ewentualną potrzebę wyodrębniania (i w tym sensie "istnienia") prawa gospodarczego. Racje te będą różne — uzależnione od tego, czy dotyczyć będą potrzeb praktyki prawniczej, czy też nauki prawa oraz tego, które ze znaczeń nauki prawa mieć będziemy na uwadze.

II. Określenie jakiejś grupy norm jako norm "prawa gospodarczego" może być skutkiem kwalifikacji prawnej dokonanej przez prawodawcę. Wprowadzając do języka prawnego terminy typu "prawo gospodarcze", "sprawa gospodarcza" etc. prawodawca zmuszony jest wskazać pewną grupę przepisów, które będą wchodziły w zakres "prawa gospodarczego" (będą podstawą kwalifikacji sprawy jako "sprawy gospodarczej")<sup>1</sup>. Na poziomie języka prawnego już samo użycie w akcie normatywnym takich terminów przesądza o "istnieniu" prawa gospodarczego oraz uzasadnia potrzebę rozważań prawniczych nad prawem gospodarczym. Nauka uzyskuje w ten sposób nie tylko "obiekt" badań, ale często także gotowe problemy, jako że zwykle tego

<sup>1</sup> Por. art. 2 ustawy o rozpoznawaniu przez sądy spraw gospodarczych; Dz.U. 1989, nr 33, poz. 175.

rodzaju ogólne terminy nie są w języku prawnym znaczeniowo dookreślone, co stwarza okazję i potrzebę naukowej analizy. Dzięki temu termin prawny staje się elementem języka nauki prawa. Perspektywa osiągnięcia zbieżności znaczeń prawnego i prawniczego (nauka, orzecznictwo) terminu "prawo gospodarcze" prostą już drogą prowadzi do wykształcenia się przekonania o autonomii prawa gospodarczego, najpierw jako odrębnej instytucji, a następnie - samodzielnej gałęzi prawa.

Wydzielenie określonej grupy norm jako "norm prawa gospodarczego" może też być następstwem klasyfikacji lub typologii. Ten zabieg należy już do nauki prawa. Zwykle traktuje się go jako następstwo tzw. dyferencjacji systemu prawa, tj. rzeczywistego różnicowania się stosunków społecznych oraz — wtórnie - regulujących te stosunki norm prawnych. Wtedy klasyfikację traktuje się jako formę naukowej systematyzacji prawa opartą na rozpoznaniu rzeczywistych cech przedmiotów<sup>2</sup>. Choć rozsądniej byłoby chyba mówić o typologii<sup>3</sup> zamiast o klasyfikacji, to — nawet przy mniej rygorystycznych wymaganiach co do typologii — warunkiem jej przeprowadzenia jest wskazanie określonej (wzorcowej) cechy mogącej służyć za podstawę wyróżnienia typu.

Norm prawnych regulujących stosunki gospodarcze nie można uznać za odrębny typ norm, gdyż nie rozpoznano dotąd żadnej takiej cechy, która mogłaby taki zabieg uzasadniać. Najszerzej w literaturze prawniczej reprezentowany pogląd na rzecz odrębności prawa gospodarczego, odwołujący się do tezy o tzw. kompleksowości tych norm, zdaje się raczej skłaniać do wniosku przeciwnego niż ten, który chcieliby uzasadnić autorzy tego poglądu. Teza o kompleksowym charakterze prawa gospodarczego — jeśli odnieść ją do wymogów stawianych typologii — jest tylko dowodem na to, że normy odnoszące się do stosunków gospodarczych nie mają własnej, odrębnej cechy (cech) wzorcowej, a jedynie łączą w sobie cechy innych, uznanych na gruncie prawoznawstwa norm-typów (norm prawa cywilnego, administracyjnego i karnego). Szukanie cechy specyficznej w tym, że jakaś grupa norm łączy w sobie cechy innych, tradycyjnych typów może skłaniać tylko do jednego wniosku: grupa ta nie stanowi odrębnego typu, a możliwość scharakteryzowania spornych norm przy użyciu cech dotychczas wyróżnianych typów norm potraktować można tylko jako argument potwierdzający wartość poznawczą tradycyjnych typów. Uznawanie prawa gospodarczego za odrębny typ norm byłoby więc zbędnym "mnożeniem bytów", skoro charakterystyka tych norm możliwa byłaby poprzez wykorzystanie cech właściwych normom prawa cywilnego, administracyjnego i karnego.

III. Pytanie o zasadność wyróżniania prawa gospodarczego jako nauki szczegółowej podejmującej problemy typu dogmatyczno-prawnego wymagałoby wykazania, że ten typ problematyki nie tylko jest tu obecny (co jest oczywiste), ale przede wszystkim, że problematyka ta kreuje własne zagadnienia — niemożliwe lub trudne do rozstrzygnięcia przez inne nauki szcze-

<sup>2</sup> H. Rot, *Elementy teorii prawa*, Wrocław 1992, s. 123.

<sup>3</sup> Z. Ziemiński, *Szkice z metodologii szczegółowych nauk prawnych*, Warszawa 1983, s. 111.

gółowe. Wydaje się, że tak jest, że analiza norm regulujących stosunki gospodarcze wymaga naukowej specjalizacji, biorąc pod uwagę choćby język prawa gospodarczego (tak komplikujący wykładnię tradycyjnie wykształconym prawnikom) — ale nie to wydaje się najważniejsze.

Najwięcej trudności do tej pory prawoznawstwo miało ze stosowaniem reguł walidacyjnych wobec prawa gospodarczego, co powodowało permanentne spory wokół "charakteru prawnego" różnych jego aktów (budżetów, planów gospodarczych, przestrzennych etc). Wydaje się, że tylko częściowo spory te straciły obecnie aktualność. Problematyka egzegezy aktów prawa gospodarczego mniej interesowała naukę prawa, ale chyba tylko dlatego, że z góry uznano ją za niemożliwą do uporządkowania. Problematyka obowiązywania norm gospodarczych nie mieściła się w kanonie tradycyjnych rozważań dogmatyki prawa, zmuszała do odwoływania się do twierdzeń bardziej ogólnych, budowania samodzielnych "teorii". Kwestie te nie mogły być rozważane w ramach nauki prawa cywilnego czy administracyjnego i wymagały odrębnej specjalizacji.

Sądzić można, że wprowadzane obecnie do prawa gospodarczego zmiany w pewnym stopniu wpłyną na dotychczas podejmowane przez prawoznawstwo problemy. Mniej będzie zapewne sporów wokół "charakteru prawnego" poszczególnych rodzajów aktów prawotwórstwa gospodarczego (ulegną one uproszczeniu i zdominowaniu przez ustawę), a więcej wokół reguł ich egzegezy — istotnych z punktu widzenia określania zakresu obowiązywania norm prawnych<sup>4</sup>.

Dogmatyka prawa gospodarczego ma więc do czynienia z problemami w jakiś sposób szczególnymi. Nie jest to odrębność dająca się uzasadnić argumentami metodologicznymi (odrębności żadnej szczegółowej nauki prawa nie da się uzasadnić metodologicznie). Więcej tu natomiast różnych "trudnych przypadków", a więc poznawczo ciekawych problemów w naturalny sposób prowadzących do naukowej specjalizacji.

IV. Rozważania wokół autonomii dyscyplin prawniczych wydają się materia szczególnie zagmatwaną. Nigdy bowiem do końca nie jest jasne, czy argumenty przywoływane na rzecz odrębności jakiejś grupy norm mają na celu uzasadnienie wyróżnienia określonej gałęzi prawa czy też służyć mają wykazaniu autonomii odpowiedniej dyscypliny prawniczej. Wydaje się, że zwykle jest tak, że argumenty mają dowieść odrębności gałęzi prawa, ale po to, by móc uzasadnić autonomię dyscypliny (zwykle organizacyjnie dawno już usamodzielnionej). Dotyczy to - moim zdaniem - również dyskusji wokół prawa gospodarczego.

Spory te byłyby bardziej czytelne, gdyby przyjąć jakieś ustalenia co do czynników decydujących o wyodrębnianiu się dyscyplin naukowych. W prawodawstwie dominuje przekonanie, że różnicowanie się gałęzi prawa musi koniecznie prowadzić do odpowiedniego zróżnicowania dyscyplin prawniczych. Założenie to jest trudne w realizacji (bo uwikłane w spór o zasadność

<sup>4</sup> Określenie zakresu obowiązywania norm gospodarczych w oparciu o reguły interpretacyjne, reguły wnioskowań oraz reguły kolizyjne jest bowiem decydujące dla określenia możliwych granic legalności działań gospodarczych, co obecnie wydaje się zadaniem wyjątkowo ważnym.

wyodrębniania gałęzi prawa), a dodatkowo jeszcze komplikuje się ze względu na pojęcia przedmiotu i metody, używane w prawoznawstwie raz jako kryteria wyodrębniania gałęzi prawa, a innym razem jako kryteria wyróżniania dyscyplin - za każdym razem w zupełnie innych znaczeniach. Czym innym jest bowiem przedmiot i metoda regulacji jako uzasadnienia dyferencjacji systemu prawa, a czym innym przedmiot i metoda badania prawa jako argumenty na rzecz autonomii dyscypliny. Przedmiotem badania może być zarówno przedmiot regulacji (zachowanie), norma dotycząca przedmiotu, jak i metoda regulacji (np. rodzaj stosunku prawnego) — i wszystko to razem może być uzasadnieniem dla wyodrębnienia dyscypliny prawniczej ze względu na jej przedmiot badań. Prawnicze pojęcie metody regulacji oraz metodologiczne pojęcie metody badań nie mają ze sobą nic wspólnego (wszystkie nauki szczegółowe prawoznawstwa stosują podobne metody badawcze). Trudno zatem wywodzić zależność pomiędzy różnicowaniem się gałęzi prawa a kształtowaniem się dyscyplin nauki prawa. Wydaje się, że związek ten jest dość odległy.

Czynnikami decydującymi o autonomii poszczególnych dyscyplin prawniczych są przede wszystkim tradycja uprawiania określonej nauki oraz potrzeby praktyczne: organizacja kształcenia studentów i przyszłych pracowników nauki, a także organizacja badań naukowych<sup>5</sup>. W przypadku prawa gospodarczego czynnik tradycji raczej nie sprzyja autonomii tej dyscypliny. Jest to bowiem tradycja zbyt krótka, niestabilizowana, a bywa też kwestionowana jako nie w pełni przydatna z punktu widzenia realizowanego obecnie programu reform ekonomicznych. Na rzecz autonomii prawa gospodarczego jako dyscypliny przemawiać będą natomiast niewątpliwie potrzeby specjalizacji dydaktycznej oraz wymogi organizacji badań naukowych. Nawet przy braku akceptowanej tradycji, te oczywiste obecnie potrzeby natury praktycznej przesądzą zapewne o trwałej obecności prawa gospodarczego w kręgu dyscyplin prawniczych.

V. Z punktu widzenia teoretycznych badań nad normami regulującymi stosunki gospodarcze wydzielenie prawa gospodarczego jako odrębnego przedmiotu badań czy też jako samodzielnej dyscypliny prawniczej nie jest konieczne. Pojęcie teorii naukowej nie jest bowiem równoważne zakresowo pojęciu dziedziny nauki oraz dyscypliny naukowej. Jeżeli podstawową funkcją teorii jest wyjaśnianie, to niezbędne jest szukanie bardziej ogólnych twierdzeń (przesłanek wyjaśniania). Na każdy przedmiot badań teoretyk będzie patrzył poprzez różne możliwe jego związki. Zawsze zatem ważniejsze będzie to, co łączy prawo gospodarcze z innymi, pod jakimś względem podobnymi przedmiotami, niż to, co różni. Z istoty rzeczy teorie nastawione są na likwidację barier przedmiotowych, natomiast "myślenie dyscyplinowe" nastawione jest na poszukiwanie różnic pomiędzy poszczególnymi dziedzinami, a nie podobieństw, jak w przypadku "myślenia teoretycznego"<sup>6</sup>. Teorie nie potrzebują również dowodów odrębności odwołujących się do pojęcia me-

<sup>5</sup> J. Woleński, *Dyscyplina a teoria naukowa*, Zagadnienia Naukoznawstwa 1981, z. 1- 2, s. 7.

<sup>6</sup> *Ibidem*, s. 9.

tody. "Teoretyzowanie" bowiem samo jest metodą<sup>7</sup>, a o jego wartości decyduje badawcza użyteczność, a więc to, na ile potrafi być skuteczne w wyjaśnianiu problemów.

Wyjaśnianie czy choćby samo sformułowanie problemu wymaga określonego języka, a więc także pewnych ustaleń pojęciowych. Formułowanie twierdzeń o normach regulujących stosunki gospodarcze powodować będzie konieczność przyjęcia pewnych znaczeń takich terminów, jak "norma prawa gospodarczego" czy "prawo gospodarcze". Do spełnienia tego wymogu nie jest jednak konieczne wchodzenie w spory o przedmiot prawa gospodarczego czy też w ogóle wyznaczanie przedmiotowego odniesienia rozważań. Wystarczy przyjąć jako założenie badawcze takie rozumienie prawa gospodarczego (normy prawa gospodarczego), taką jego definicję projektującą, która będzie dla badacza najbardziej użyteczna (najlepiej mieścić się będzie w strukturze logicznej pracy oraz sprzyjać realizacji przyjętych celów badawczych).

Pytanie o przedmiotowe odniesienie tak prowadzonych rozważań nad prawem gospodarczym traktować należy jako pytanie ważne — bo dotyczące zakresu faktów, których wyjaśnianiu teoria ma służyć — ale obojętne w aspekcie oceny wartości poznawczej samej teorii. Jeżeli okaże się, że np. dana teoria wyjaśnia "coś więcej", to znaczyć to będzie właśnie, że jej zakres przedmiotowy jest szerszy niż to się pierwotnie wydawało<sup>8</sup>. Może też być odwrotnie. O tym, jaki rzeczywiście zakres obejmować będzie teoria (co jest jej przedmiotem?) decyduje prawnicza praktyka gospodarcza, gdyż ona kreuje fakty, które są przedmiotem wyjaśniania. Zakres tych faktów może się zmieniać. W prawie gospodarczym - a już szczególnie obecnie - zmieniać się może wręcz zasadniczo.

Takie podejście może zapewnić trwałość twierdzeniom nauki prawa podejmującej problematykę gospodarczą, pomimo zmienności samego prawa. Reformy prawa nie muszą wtedy podważać samej teorii i zmuszać do jej weryfikacji. Podejście alternatywne, odwołujące się do rozstrzygnięć przedmiotowych (oparte na definicjach realnych), zastosowane w dziedzinie tak nieustabilizowanej jak obecne prawo gospodarcze, zmuszałoby do ciągłej weryfikacji twierdzeń, odpowiednio do zmian zaobserwowanych w przedmiocie badań. Praktycznie oznaczałoby to natomiast rezygnację zainteresowań teorii prawem gospodarczym - w oczekiwaniu na pełne jego ukształtowanie się. Doświadczenia polskich reform uczą, że jest to stan chyba niemożliwy do osiągnięcia.

<sup>7</sup> Ibidem.

<sup>8</sup> J. Woleński, *Spór o status metodologiczny nauki o polityce*, w: *Metodologiczne i teoretyczne problemy nauk politycznych*, Warszawa 1975, s. 41.

ADAM CHEŁMOŃSKI

**CO TO JEST PRAWO GOSPODARCZE?**

1. Jest rzeczą zastanawiającą, że pytanie to wciąż powraca i interesujące byłoby rozważenie, dlaczego - mimo licznych i często znakomicie ugruntowanych odpowiedzi - problem ten pozostaje nadal otwarty. Pojęcie prawa gospodarczego jest przecież w obiegu od dawna. Występuje bardzo często w potocznym języku prawników, pojęcie to zawierają tytuły przedmiotów nauczania uniwersyteckiego, a także nazwy katedr, instytutów czy zakładów, tytuły niektórych fachowych czasopism.

Tak więc w naszej świadomości prawo gospodarcze jest, istnieje, niekiedy utożsamiane z ustawodawstwem gospodarczym jako pewien szeroki obszar przepisów prawa, dający się przedmiotowo wyróżnić i poddający się w całości lub w poszczególnych jego elementach odpowiedniej analizie i interpretacji. Lecz gdy przychodzi do określenia jego granic, uściślenia pojęcia prawa gospodarczego, wówczas okazuje się, że jego kontury rysowane są w sposób raczej intuicyjny, a zastosowanie kryteriów merytorycznych przynosi w rezultacie zacieśnienie tego pojęcia tylko do pewnego wybranego obszaru i to jeszcze ograniczonego pewnymi zastrzeżeniami czysto konwencjonalnymi. W tym węższym, ściślejszym znaczeniu pojęcie prawa gospodarczego zostało dość dokładnie wyznaczone i znalazło — jak wiadomo — swoje zastosowanie w określeniu przedmiotu badań i nauczania uniwersyteckiego. Niemniej faktem jest, że mimo akceptacji takiego merytorycznie uzasadnionego podejścia wciąż powraca pytanie, czy nie jest możliwe znalezienie pojęcia prawa gospodarczego odpowiadającego potrzebom szerszego, bardziej kompleksowego traktowania prawa regulującego stosunki gospodarcze? Sądzę więc, że idzie tu w istocie nie o to, czym jest prawo gospodarcze, lecz o to, jak i dla jakiego celu pojęcia tego używać? Należy tu przyjąć pogląd Franciszka Longchamps, który wskazał, że wyznaczanie granic między działami, gałęziami i wreszcie dyscyplinami prawa służy różnym celom, a w ślad za tym - że granice wyznaczone dla jednego celu nie muszą bynajmniej pokrywać się z granicami wytyczonymi dla celów innych. Dotyczy to wszelkich działów i gałęzi prawa, zarówno tych podstawowych, gdzie istnieje długa tradycja ich stosowania, badania i nauczania, jak i tych nowych, których przedmiot dopiero się kształtuje i poszukuje sobie miejsca. Granice między prawem prywatnym i publicznym, prawem administracyjnym i prawem cywilnym, administracyjnym i konstytucyjnym itd. wciąż nie są przecież do końca i ściśle wyznaczone i wciąż powstają pytania o kryteria tych delimitacji. W jeszcze większym stopniu dotyczy to dyscyplin (działów, gałęzi) tak zwanych kompleksowych: prawa ochrony środowiska, do niedawna prawa rolnego, a także np. prawa transportowego, prawa patentowego itd.

Znalezienie jednego jasnego kryterium, które w sposób fundamentalny i rozłączny określałoby granice pewnego działu czy gałęzi prawa jako przedmiotu badań, przedmiotu nauczania czy przedmiotu stosowania, nie wydaje się do końca możliwe, toteż w dalszym ciągu rozważymy osobno, czy i jak można dziś używać pojęcia prawa gospodarczego na tych trzech obszarach.

2. Niesporne jest, że narzędzia pojęciowe, jakimi posługujemy się obecnie w nauce w celu klasyfikacji i kwalifikacji zjawisk prawnych, powstały i są przystosowane do badania tradycyjnie już wykształconych działów prawa, a można nawet powiedzieć, że ich stosowanie działały te niejako w sposób zwrotny kształtuje. Inaczej mówiąc, każdy obszar prawa traktowany jako przedmiot określonej dyscypliny naukowej badany jest za pomocą swoistych narzędzi pojęciowych, a z kolei użyteczność tych narzędzi w zastosowaniu do określonego zjawiska przesądza często o jego zakwalifikowaniu do danego działu prawa. W obecnym stanie naszej wiedzy już pierwsze podejście zmierzające do wyboru odpowiednich dla badania prawa gospodarczego narzędzi interpretacyjnych prowadzi do podziału jego obszaru na pewne węższe działy odpowiadające wykształconym już podziałom prawa i dyscyplin prawniczych. Stąd wynikają liczne propozycje podziału prawa gospodarczego: od bardzo ogólnych, takich jak przede wszystkim podział na publiczne i prywatne prawo gospodarcze, do bardziej szczegółowych, jak np. podział na konstytucyjne, cywilne, administracyjne, karne, międzynarodowe prawo gospodarcze, a możliwe są tu jeszcze dalsze uzupełnienia i dyferencjacje. W ten sposób na gruncie szeroko pojętego prawa gospodarczego, traktowanego jako przedmiot badań, wyrastają i rozwijają się odrębne jakby subdyscypliny, metodologicznie osadzone w odpowiednich dyscyplinach tradycyjnych, a ich odrębność wynika głównie ze swoistości badanych instytucji, nie zaś z odrębności metod badawczych, które pozostają właściwe dla każdej z tych dyscyplin z osobna.

W znacznej większości przypadków takie podejście badawcze daje oczekiwane efekty wtedy, gdy instytucje prawa gospodarczego jako przedmiot badań dają się najczęściej zakwalifikować niemal bez reszty jako instytucje prawa cywilnego, prawa administracyjnego, prawa handlowego itd. Problem jednakże w tym, że niektóre z tych instytucji mają charakter złożony (mieszany) i właśnie ta ich złożoność wraz z ich gospodarczą treścią daje impuls do poszukiwań odpowiedniej, swoistej metody czy metod ich badania. Nie ulega wątpliwości, że takie odkrycie metodologiczne byłoby mocną, pewną podstawą dla przyjęcia, iż prawo gospodarcze w jego szerszym znaczeniu stanowi odrębną dyscyplinę naukową. Jednakże, jak dotąd, podejmowane w tym kierunku próby nie przyniosły zadowalających wyników, a badania instytucji prawa gospodarczego wciąż rozłamują się wzdłuż tradycyjnych podziałów. Stąd też, w moim przekonaniu, pojęcie prawa gospodarczego nie jest wystarczająco użyteczne do tego, by mogło służyć jako pojęcie wyznaczające przedmiot i metodę badań.

3. Kolejne pytanie to kwestia, czy prawo gospodarcze w jego szerokim pojęciu może lub powinno być odrębnym przedmiotem dydaktyki uniwersyteckiej? Odpowiedź na to pytanie zależy od tego, jakie cele tej dydaktyce stawiamy. Nauczanie prawa można bowiem traktować dwojako: albo jego główną cechą ma być ścisły związek z nauką, a celem tego nauczania jest przede wszystkim przedstawienie wypracowanego przez naukę systemu pojęć teoretycznych jako narzędzi poznania prawa lub poszczególnych jego dziedzin, albo też jego głównym celem jest ukazanie treści i sposobu interpretacji aktualnie obowiązujących przepisów, a wówczas w dydaktyce dominują



elementy utylitarne, komentatorskie. Jest oczywiste, że w nauczaniu prawa pozytywnego występują najczęściej obydwa te podejścia z różnym nasileniem. Przeważa jednak podejście pierwsze z wymienionych, a wykład poszczególnych dziedzin prawa pozytywnego wiąże się najczęściej z warsztatem badawczym nauczających. Stąd, jak sądzę, utrzymujący się nadal podział prawa gospodarczego na przedmioty szczegółowe (cywilne prawo gospodarcze, publiczne lub administracyjne prawo gospodarcze, prawo karne gospodarcze itd.), które pod względem metodyki i treści nauczania nawiązują do odpowiednich przedmiotów podstawowych i stanowią ich odpowiednie rozwinięcie.

Niewątpliwie takie podejście ma ewidentne mankamenty, gdy spojrzeć na to od strony utylitarnej. Złożone instytucje prawa gospodarczego przedstawiane są nie w sposób całościowy, w ich pełnej, wszechstronnej postaci, lecz oddzielnie, z kilku stron eksponując te ich właściwości, które dają się klasyfikować i kwalifikować za pomocą wybranej kategorii pojęć podstawowych. Rzecz skomplikuje się jeszcze bardziej, gdy do programu studiów prawniczych wprowadzać się będzie naukę prawa międzynarodowych wspólnot gospodarczych, gdyż wtedy potrzeba integrującego spojrzenia na instytucje prawa gospodarczego stanie się jeszcze bardziej wyraźna.

4. Natomiast na obszarze stosowania prawa szerokie pojęcie prawa gospodarczego może być z pewnością użyteczne. Idzie tu nie tylko o działalność sądów i organów administracji publicznej, nie tylko o uprawianie zawodów prawniczych, ale także o służącą im bezpośrednio twórczość interpretacyjno-komentatorską. Twórczość ta nie jest — nawiasem mówiąc — wystarczająco doceniana w środowisku akademickim, a przecież to ona właśnie jest lub powinna być głównym pomostem między nauką a praktyką prawniczą. Tu właśnie rozwijać się może najlepiej i z największym pożytkiem integracja wyników badań szczegółowych działów prawa gospodarczego, a wyznaczenie tutaj pełnego obszaru prawa gospodarczego wydaje mi się użyteczne i celowe. W tej twórczości podziały na dyscypliny naukowe i przedmioty nauczania mają znaczenie drugorzędne, gdyż celem jej jest praktyczne wykorzystanie wyników badawczych, bez względu na to, z jakiej dziedziny nauki prawa one pochodzą. Być może tu właśnie będą mogły powstać zaczątki nowych kompleksowych metod badawczych, bezskutecznie dotąd poszukiwanych na gruncie dociekań teoretycznych, a w ślad za tym rozwinąć się będzie mogło prawo gospodarcze jako nowa, szeroka dyscyplina badawcza.

5. W konkluzji więc sądzę, że prawa gospodarczego w jego szerokim znaczeniu nie da się jeszcze uprawiać jako przedmiotu odrębnej, zintegrowanej dyscypliny naukowej, a także chyba i dydaktycznej, i że obecne jego podziały są koniecznym rezultatem stanu naszej wiedzy metodologicznej. Natomiast za celowe i potrzebne na tym polu uważam studia o charakterze utylitarnym, polegające na integrowaniu wyników osiągniętych na poszczególnych obszarach tego prawa. Dla takiego celu określenie, czym jest prawo gospodarcze, jaki jest jego dzisiejszy zasięg i jakie jego instytucje domagają się w pierwszym rzędzie zintegrowanej interpretacji, wydaje mi się potrzebne i pożyteczne.

## JANUSZ GILAS

## CZY ISTNIEJE PRAWO GOSPODARCZE?

Prawo gospodarcze to gałąź kompleksowa prawa obejmująca normy pochodzenia publiczno-prawnego i cywilistycznego oraz międzynarodowego. Gałąź ta jest gałęzią nieskodyfikowaną w każdym z wymienionych podziałów norm, jak również jako całość. Charakteryzuje ją zatem znaczne rozproszenie norm. O istnieniu tej gałęzi można traktować ze względu na istnienie odrębnego przedmiotu regulacji, który stanowi organizacja gospodarki i działalność gospodarcza. Przedmiotowe wyodrębnienie prawa gospodarczego nakazuje jednak poszukiwać granic tego systemu do szeregu innych gałęzi, a zwłaszcza prawa cywilnego, prawa finansowego, prawa międzynarodowego prywatnego i prawa międzynarodowego publicznego. Z kolei w obrębie tej gałęzi wyodrębniać można podsystemy, jak zwłaszcza prawa handlowego.

Istnienia prawa gospodarczego można także dowodzić ze względu na specyfikę norm, które w wysokim stopniu charakteryzują się włączaniem pojęć ekonomicznych, przy czym instytucje prawa gospodarczego stanowią elementy składowe instytucji życia gospodarczego, jak na przykład praktyki przeciwstawiania się monopolizmowi. O istnieniu prawa gospodarczego przekonywuje odrębność systemu implementacyjnego pod postacią spółek, fundacji, przedsiębiorstw, izb gospodarczych, organizacji międzynarodowych gospodarczych, sądów gospodarczych i trybunałów arbitrażowych, jak choćby międzynarodowego arbitrażu handlowego. W zakresie rozstrzygania sporów gospodarczych jednak dla międzynarodowego prawa gospodarczego charakterystyczne są techniki niesądowe jak rozstrzyganie środkami concyliacji, czy organizacyjnymi technikami w obrębie organizacji międzynarodowych. Być może także te techniki rozstrzygania sporów powinny być szerzej stosowane w wewnętrznym życiu gospodarczym państw, a wówczas potrzebne byłoby odrębne uregulowanie rozstrzygania sporów gospodarczych. Jeśli zaś tak się nie stało, to jest to najlepszym dowodem na to, że prawo gospodarcze pozostaje pod dominującym wpływem prawa cywilnego, które zabezpieczane jest przez sądy powszechne.

Przede wszystkim o istnieniu prawa gospodarczego przekonywuje mieszany charakter źródeł, z których jedne są źródłami prawa cywilnego, inne prawa publicznego, a jeszcze inne prawa międzynarodowego. Typową ustawą cywilistyczną jest kodeks handlowy z 27 czerwca 1934 r., lecz bynajmniej nie jest ona jedyną cywilistyczną ustawą gospodarczą w Polsce. Szereg źródeł prawnych nosi charakter mieszany, zawierają się w nich zarówno normy prawa cywilnego, jak i prawa publicznego. Do źródeł prawa noszących charakter mieszany, i publiczno-prawny i cywilistyczny należą na przykład ustawy z 22 marca 1991 r. co do prawa o publicznym obrocie papierami wartościowymi i funduszach powierniczych, ustawa z 25 września 1981 o przedsiębiorstwach państwowych, ustawa z 23 grudnia 1988 r. o działalności gospodarczej. Kiedy indziej w ustawach o dominującym charakterze cywilistycznym jak z 14 czerwca 1991 r. o spółkach z udziałem zagranicznym zawierają się normy publiczno-prawne, jak na przykład w sprawie zezwolenia na utworzenie spółki,

zezwoleń na prowadzenie działalności gospodarczej, zezwoleń na czynności prawne itd. Wreszcie wiele źródeł nosi charakter publiczno-prawny, jak ustawy w przedmiocie ustroju organów administracji państwowej gospodarczej, ustawy podatkowe, czy źródła prawa celnego. Przegląd organów promulgacyjnych przekonywuje zatem, że zagadnienia gospodarcze regulowane są nawet w wyższym stopniu źródłami o charakterze publiczno-prawnym lub mieszanym, a nie źródłami uznawanymi za źródła prawa cywilnego. Przekonywuje to, że mimo zmiany ustroju gospodarczego w Polsce konieczne jest regulowanie działalności gospodarczej źródłami noszącymi charakter norm prawa publicznego. Działalność gospodarcza powinna być bowiem prowadzona pod kontrolą państwa i w interesie społeczności ludzkiej, którą państwo reprezentuje.

Podkreślić należy, że do prawa gospodarczego należą umowy międzynarodowe, z których ostatnio Polska najczęściej zawierała w dziedzinie ochrony inwestycji i ochrony własności intelektualnej. Można nawet twierdzić, że możliwości wiązania się tymi umowami międzynarodowymi przez Polskę albo bliskie są wy-czerpania albo zostały w innych umowach skatalogowane. Wreszcie Polska zawarła już szereg umów w sprawie stworzenia stref wolnego handlu, przede wszystkim z Wspólnotami Europejskimi z 16 grudnia 1991 r. Umowy międzynarodowe nakładają na Polskę zobowiązania dostosowania prawa gospodarczego do umów międzynarodowych lub prawa wewnątrzintegracyjnego. Dostosowanie może przyjąć postać harmonizacji lub ustawodawczego zastosowania prawa wewnątrzintegracyjnego. Tym samym w wysokim stopniu Polska zrezygnowała z tworzenia samodzielnego ustawodawstwa gospodarczego. Wydawane akty ustawodawstwa gospodarczego mają bowiem być oparte na ustawodawstwie gospodarczym Wspólnot, a więc być ich tłumaczeniem na język polski lub w najlepszym razie parafrazą tamtego ustawodawstwa. W szczególności na podstawie art. 7 § 2 do klasyfikacji towarów w handlu między Polską a Wspólnotą Europejską stosowana będzie Scalona Nomenklatura towarowa. Protokół nr 4 ustala zasady pochodzenia dla stosowania preferencji celnych przewidzianych w układzie. Rada Stowarzyszenia, organ strefy wolnego handlu przyjmie przepisy w sprawie ubezpieczeń społecznych dla pracowników zagranicznych Wspólnoty w Polsce i Polski we Wspólnocie. Gdyby ustawodawstwo polskie nie gwarantowało obywatelom Wspólnoty Europejskiej traktowania na równi z jej własnymi obywatelami, to stosowanie do art. 44 § 1 lit (ii) Polska zmieni ustawodawstwo i przepisy w celu zapewnienia takiego traktowania i przepisy w celu zapewnienia takiego traktowania. Nadto Polska nie ustanowi stosownie do art. 44 § 2 żadnych nowych przepisów ani nie podejmie środków, które wprowadzałyby dyskryminację w odniesieniu do zakładania i prowadzenia działalności na terenie Polski przez przedsiębiorstwa i obywateli Wspólnoty. Na podstawie art. 56 § 5 "Polska będzie stopniowo dostosowywała swoje ustawodawstwo w dziedzinie transportu lotniczego i śródlądowego, łącznie z uregulowaniami administracyjnymi, technicznymi i innymi, do aktualnie istniejącego ustawodawstwa Wspólnoty". Na podstawie art. 61 § 1 już w trakcie trwania pierwszego etapu Polska podejmie środki umożliwiające stworzenie warunków niezbędnych dla dalszego stopniowego stosowania przepisów Wspólnoty dotyczących swobodnego przepływu kapitału, a na podstawie art. 46 § 2 Rada Stowarzyszenia zbada możliwości pełnego zastosowania przepisów Wspólnoty dotyczących przepływu kapitału.

Przepisy art. 85, 86 i 92 Traktatu ustanawiającego Wspólnotę Gospodarczą zawierają kryteria dla niewłaściwej konkurencji, w odniesieniu do pewnych produktów postępowanie niezgodne winno być oceniane na podstawie art. 42 i 43 traktatu ustanawiającego EWG oraz zgodnie z kryteriami ustanowionymi w Rozporządzeniu Rady nr 26/1962.

Kluczowe znaczenie ma rozdz. III traktujący o zbliżaniu przepisów prawnych. Stosownie do art. 68 celem jest "zbliżenie istniejącego i przyszłego ustawodawstwa Polski do ustawodawstwa istniejącego we Wspólnocie". W tym celu "Polska podejmie wszelkie starania w celu zapewnienia zgodności jej przyszłego ustawodawstwa z ustawodawstwem Wspólnoty". W art. 69 określono dziedziny dla harmonizacji ustawodawstwa Polski z ustawodawstwem Wspólnoty". Mają to być prawo celne, prawo o spółkach, prawo bankowe, rachunkowość i podatki przedsiębiorstw, własność intelektualna, ochrona pracownika w miejscu pracy, usługi finansowe, zasady konkurencji, ochrona zdrowia i życia ludzi, ochrona sanitarna zwierząt i roślin, ochrona konsumenta, pośredni system opodatkowania, przepisy techniczne i normy, transport i środowisko naturalne.

Stosownie do art. 73 § 2 Polska ma stworzyć ramy prawne sprzyjające inwestycjom, wydać przepisy dotyczące przepływu kapitału, stworzyć lepszą ochronę inwestycji stosownie do art. 74, przepisy i normy dotyczące normalizacji i certyfikacji mają być przepisami technicznymi i normami Wspólnoty oraz europejskimi normami dotyczącymi jakości artykułów przemysłowych, rolnych i spożywczych. Stosownie do art. 80 § 3 ma nastąpić zbliżenie przepisów prawnych do norm Wspólnoty Europejskiej. W zakresie zwalczania "prania" pieniędzy mają być stosowane normy, równoważne do tych, jakie zostały przyjęte w tej dziedzinie przez Wspólnotę i inne gremia międzynarodowe, w szczególności przez Grupę Roboczą do spraw finansowych.

Jeśli zatem możliwości zawierania umów w sprawie tworzenia stref wolnego handlu przez Polskę już się wyczerpują, a zasadnicze typy umów gospodarczych już przez Polskę zostały zawarte, to wobec powyższego istnieje silny argument na rzecz porządkowania polskiego prawa gospodarczego. Równoległe powinna następować jego kodyfikacja i stopniowy rozwój w duchu umów o strefach wolnego handlu i polskich potrzeb gospodarczych. Wątpić należy czy możliwa jest pełna kodyfikacja prawa gospodarczego, skoro przeważają w nim normy publiczno-prawne i źródła o charakterze mieszanym cywilistycznym i publiczno-prawnym. Prawo gospodarcze powinno zatem być kodyfikowane w szeregu ustaw zastępujących jeszcze liczniejsze zespoły źródeł. Na przykład odrębnymi ustawami kodyfikacyjnymi mogłyby być ustawy w sprawie ustroju gospodarczego i działalności gospodarczej, rozstrzygania sporów gospodarczych, celnictwa, ochrony własności intelektualnej itp. Wymagałoby to rychłego powołania komisji kodyfikacyjnej prawa gospodarczego, która ustaliłaby wykaz koniecznych ustaw kodyfikacyjnych oraz kolejność ich przygotowywania.

Perspektywa europejska wydatnie przekształca zakres prawa międzynarodowego gospodarczego w wysokim stopniu zastępując je prawem integracji gospodarczej. Pamiętając o tej perspektywie nie sposób będzie uprawiać prawo gospodarcze bez związków z prawem międzynarodowym gospodarczym i prawem międzynarodowej integracji gospodarczej. Winno to rzutować na rozszerzenie zakresu specjalizacji w prawie gospodarczym i dydaktykę prawa gospodarczego.

CEZARY KOSIKOWSKI

## IDEA PRAWA GOSPODARCZEGO I JEGO DZIAŁY

## I. ISTOTA PROBLEMU

Spory o "prawo gospodarcze" są długie i zażarte. Obawiam się jednak, że dotyczą one tylko jednego i to nie najważniejszego aspektu. Prowadzi się je bowiem z punktu widzenia oceny, czy istniejącą część obowiązujących norm prawnych można określić mianem "prawa gospodarczego" oraz na podstawie jakiego kryterium dokonać takiego wyodrębnienia. Tak rozumiane spory na temat odrębności prawa gospodarczego w systemie prawa uważam za rodzaj próżności teorii prawa. Nie ma przecież wątpliwości co do tego, że "podziały prawa nie polegają na faktycznej segregacji norm prawnych, lecz mają charakter intelektualnej refleksji nad prawem rzeczywiście funkcjonującym"<sup>1</sup>.

Przyznaję całkowicie rację teoretykowi prawa, który zwraca uwagę na to, że "nie istnieją jakieś wymierne — ilościowe czy jakościowe — przesłanki, z góry przesądzające o tym, że jakaś grupa przepisów prawnych powinna ze względów obiektywnych znaleźć się poza danym działem prawa i ukonstytuować nowy dział. Takie zabiegi 'utworzenia nowego działu prawa' czy też 'pozostawienia' jakiejś grupy przepisów prawnych w aktualnie wyróżnianych działach prawa jest sprawą konwencji klasyfikacyjnej i systematyzacyjnej, zależącej od względów teoretycznych, dydaktycznych, zwyczajowych"<sup>2</sup>.

Jeżeli względy techniki legislacyjnej lub względy specjalizacji naukowo-badawczej bądź dydaktycznej (szkoleniowej) przemawiają za tym, aby pewien kompleks przepisów obowiązującego prawa wyodrębniać w sposób względnie trwały w oddzielny dział prawa i posługiwać się nim w celach wyżej wymienionych, to nie należy wzbraniać się przed dokonaniem takiego zabiegu klasyfikacyjnego. Nie zmienia on wprost realnego bytu istniejących norm prawnych, może natomiast (dzięki specjalizacji naukowo-badawczej i dydaktycznej) przyczynić się do lepszego zrozumienia istoty i funkcji tych norm oraz do ich prawidłowego stosowania w praktyce.

Pragnę zwrócić uwagę na fakt, iż życie (praktyka) często wyprzedza teorię prawa w tym sensie, że drogą faktów dokonanych zaczyna wyodrębniać pewną część obowiązującego prawa, chociaż propozycja taka nie wyszła od teorii prawa bądź też nie została przez nią zaaprobowana. Wystarczy w tym miejscu przywołać dyskusje dotyczące zasadności wyodrębniania np. prawa rodzinnego, prawa rolnego czy prawa gospodarczego. Gdyby jednak sięgnąć znacznie głębiej w historię prawa, to należałoby wspomnieć również kontro-

<sup>1</sup> H. Rot, *Jedność i podziały systemu prawa socjalistycznego*, Wrocław 1971, s. 71.

<sup>2</sup> *Ibidem*, s. 71.

wersje wokół wyodrębnienia prawa finansowego (skarbowego), prawa pracy itd. Świadczy to m.in. o tym, że potrzeba wydzielenia spośród całokształtu norm prawnych tej części, która dotyczy stosunków gospodarczych, pojawiła się stosunkowo niedawno. Dlatego też prawo gospodarcze jest postrzegane jako "młoda" lub — co gorsze — "nowa" dziedzina prawoznawstwa. Zwróćmy jednak uwagę na to, że prawo gospodarcze zostało "odkryte" wówczas, gdy nasiliły się publiczno-prawne elementy regulacji stosunków gospodarczych. W nauce francuskiej utrzymuje się, że jest to tendencja trwała<sup>3</sup>, natomiast w nauce niemieckiej<sup>4</sup> stwierdza się, iż prawo gospodarcze przestaje być tylko dawnym prawem handlowym lub prawem kolizyjnym, rozwiązującym konflikty między sprzecznymi interesami w gospodarce, stając się prawem służącym kierowaniu, popieraniu lub ograniczaniu samodzielnej działalności zarobkowej.

Należę do tych autorów, którzy genezy prawa gospodarczego dopatrują się w czasach bardzo odległych, kiedy to panujący (władza publiczna) zaczął regulować normatywnie zachowania uczestników obrotu gospodarczego (handlowego)<sup>5</sup>. Prawo gospodarcze wywodzi się z prawa kupieckiego<sup>6</sup>, lecz nigdy nie było jednorodne w swym zbiorze przepisów prawnych. Regulacja prawna przez państwo stosunków gospodarczych następowała bowiem w różnych etapach rozwojowych cywilizacji i była dyktowana różnymi przyczynami. Nie pozostawało to bez wpływu na rozmiary regulacji prawnej stosunków gospodarczych, jak i na formy prawne tej regulacji; chodziło zwłaszcza o to, czy przedmiotem regulacji były stosunki poziome między uczestnikami działalności gospodarczej, czy również stosunki pionowe między podmiotami gospodarczymi a państwem i jego organami. Całokształt tych okoliczności, znajdujących oparcie w określonych warunkach czasu i miejsca powodował, iż przepisy prawne dotyczące regulacji wymienionych zjawisk były traktowane różnie w teorii prawa. Dość długo nie było powodów, by wyodrębniać je spośród ogółu przepisów prawnych. Później zaś zaczęto wyodrębniać je w oddzielne działy prawa, nadając im odpowiednie nazwy, zmieniające się zresztą pod wpływem pewnych okoliczności. Były to jednak zabiegi wtórne w stosunku do realnego bytu owych przepisów w danym systemie prawnym.

Spór o istnienie prawa gospodarczego ma sens, jeżeli zaczniemy go pojmować jako sposób rozwiązania kwestii: czy potrzebne jest regulowanie stosunków gospodarczych przez państwo w formie prawa oraz dlaczego, w jakim zakresie, w jakich formach, według jakich metod i technik legislacyjnych? Według takiej konwencji mogą włączyć się do dyskusji redakcyjnej na temat: "Co to jest prawo gospodarcze".

## II. PRZYCZYNY I ZAKRES PRAWNEJ REGULACJI STOSUNKÓW GOSPODARCZYCH

Odpowiedź na pytanie związane z tytułem punktu II zależy od konkretnych okoliczności miejsca i czasu. Jest ona różna w odniesieniu do systemu

<sup>3</sup> A. de Laubadère, P. Delvolvé, *Droit public économique*, Dalloz 1986, s. 11 i n.

<sup>4</sup> Por. zwłaszcza E. R. Huber, *Wirtschaftsverwaltungsrecht* (1953-1954) oraz G. Rinck, *Wirtschaftsrecht* (1963).

<sup>5</sup> Szerzej na ten temat R. Szramkiewicz, *Histoire du droit des affaires*, Paris 1989.

<sup>6</sup> K. Kruczalak, *Prawo obrotu gospodarczego*, cz. I, Gdańsk 1990, s. 21 i n.

gospodarki sterowanej dyrektywnie przez państwo oraz w odniesieniu do systemu gospodarki rynkowej.

Do zadań państwa socjalistycznego należało organizowanie, koordynowanie, kierowanie i kontrolowanie całokształtu życia gospodarczego<sup>7</sup>. Wymagały tego funkcje państwa socjalistycznego. Państwo musiało zatem uregulować prawnie ustrój gospodarczy oraz zasady i formy jego funkcjonowania. Fakt ten pozostawał poza sporem nauki prawa, kłócono się raczej o to, jak nazwać ten niezmiernie szeroki obszar regulacji prawnych. W tym względzie zajęto różne stanowiska.

Najbardziej konsekwentny był S. Włodyka, który proponował nazwę "prawo gospodarcze" i to zarówno dla regulacji o charakterze poziomym, jak i pionowym<sup>8</sup>. Innym nazwa ta nie przypadła do gustu<sup>9</sup> (może kojarzyła się podówczas z kapitalistycznym pojęciem prawa gospodarczego). Byli to przeciwnicy idei wyodrębniania prawa gospodarczego (głównie cywiliści), bądź też autorzy, którzy proponowali posługiwanie się odrębnymi nazwami dla regulacji poziomych stosunków gospodarczych<sup>10</sup> (prawo obrotu gospodarczego lub prawo obrotu uspołecznionego) oraz dla regulacji pionowych stosunków gospodarczych (administracyjne prawo gospodarcze<sup>11</sup>, prawo zarządzania gospodarką narodową<sup>12</sup>).

Ortodoksyjne poglądy o tzw. neutralności gospodarczej państwa są naiwne i nieprawdziwe. W celu przeprowadzenia reform gospodarczych, nazywanych obecnie "reaganoekonomiką" i "thacheryzmem", R. Reagan i M. Thacher podjęli w imieniu państwa szerokie i władcze działania, mimo że zapoczątkowane przez nich reformy zmierzały w kierunku odejścia od klasycznego interwencjonizmu państwowego opartego na doktrynie Keynesa.

Nie ma też wątpliwości co do tego, że przejście od gospodarki sterowanej dyrektywnie do gospodarki rynkowej dokona się w Polsce oraz w pozostałych byłych krajach socjalistycznych bez aktywnego udziału państwa. Potrzebne są zwłaszcza odpowiednie programy transformacji oraz żelazna konsekwencja w ich realizacji. Spróbujmy wyobrazić sobie samorzutne powstanie rynku przy równoczesnym obowiązywaniu prawa z epoki gospodarki sterowanej dyrektywnie! Popatrzmy również na funkcjonowanie gospodarki z perspektywy państwa, w którym system rynkowy działa nieprzerwanie od wieków. W tej sytuacji przyczyny i zakres regulacji prawnej stosunków gospodarczych są diametralnie różne. Prowadzi to nas do wnio-

<sup>7</sup> Szerzej na ten temat C. Kosikowski, *Prawo zarządzania gospodarkę narodową*, Warszawa 1991, s. 122 i n.

<sup>8</sup> Spośród wielu praw tego autora wymienić należy w szczególności *Problem "prawa gospodarczego"*, *Studia Cywilistyczne* 1964, t. V;

<sup>9</sup> Z wyjątkiem J. Wiszniewskiego, *Prawo gospodarcze*, Warszawa 1982, oraz M. Madeya i A. Stelmachowskiego, *Zarys prawa gospodarczego*, Warszawa 1980.

<sup>10</sup> Np. S. Buczkowski, Z. K. Nowakowski, *Prawo obrotu uspołecznionego*, Warszawa 1974; Z. Gordon, Z. Kwaśniewski, J. Łopuski, J. Winiarz, *Prawo obrotu gospodarczego*, Warszawa 1987; K. Kruczalak, *Prawo obrotu gospodarczego*.

<sup>11</sup> Por. T. Rabska, *Prawo administracyjne stosunków gospodarczych*, Warszawa Poznań 1977; R. Malinowski, *Potrzeby i perspektywy rozwoju prawa administracyjno-gospodarczego*, Organizacja-Metody-Technika 1987, nr 10.

Por. Z. Jaśkiewicz, *Prawo zarządzania gospodarką narodową (prawo gospodarcze publiczne)*, Gdańsk 1988; C. Kosikowski, *Prawo zarządzania gospodarką narodową jako dział prawa*, *Acta Universitatis Lodziensis* 1990, Folia Iuridica 44.

sku, że to typ i rodzaj zachowań państwa wobec gospodarki powoduje i wyznacza zakres zachowań państwa mających postać działalności prawotwórczej<sup>13</sup>.

Zakres prawnej regulacji stosunków gospodarczych przez państwo nie jest stały. Pod względem podmiotowym prawna regulacja stosunków gospodarczych dotyczyła zawsze (i ma to miejsce również współcześnie) dwóch układów: 1) wzajemnych uprawnień i obowiązków prawnych uczestników stosunków rynkowych (stosunki poziome regulowane przepisami prywatnego prawa gospodarczego); 2) uprawnień i obowiązków prawnych podmiotów gospodarczych wobec państwa i kompetencji organów państwowych wobec podmiotów gospodarczych (stosunki pionowe regulowane przepisami publicznego prawa gospodarczego).

Z analizy genezy i ewolucji prywatnego prawa gospodarczego wynika, że w pewnym okresie historycznym regulacja stosunków poziomych leżała nie tyle w interesie państwa, co w interesie podmiotów gospodarczych, które wymogły na państwie regulację normatywną tego, co było dotąd oparte na zwyczaju i umowie. Państwo musiało ponadto podjąć się ochrony nie tylko samych uczestników rynku, lecz przede wszystkim udzielić ochrony same-mu mechanizmowi rynkowemu. Stało się to w interesie ogólnym, ogólnospołecznym, związanym nie tylko ze względami gospodarczymi, lecz także socjalnymi, ekologicznymi czy edukacyjnymi. Państwo nie pozbawiło jednak możliwości dochodzenia przez podmioty gospodarcze swych wzajemnych roszczeń na drodze postępowania prywatnoprawnego.

Szczególny charakter ma uzasadnienie bytu publicznego prawa gospodarczego. Jest to prawo interwencji państwa i jego organów oraz aparatu w sferze gospodarczej. Prawo publiczne gospodarcze jawi się więc jako forma normatywnie uregulowanej ingerencji państwa w sferę stosunków gospodarczych. Wyodrębnienie publicznego prawa gospodarczego ma kapitalne znaczenie w systemach gospodarczych opartych na mechanizmach gospodarki rynkowej<sup>14</sup>, którymi rządzą prawa ekonomiczne, a prawo stanowione spełnia jedynie rolę ochronną. Publiczne prawo gospodarcze staje się wówczas gwarancją tego, że interwencjonizm państwowy i formy jego realizacji nie będą inne niż określone prawem. Jest to niezwykle ważne dla realizacji idei państwa prawnego. W tym sensie publiczne prawo gospodarcze staje się bardziej przydatne dla ochrony podmiotów gospodarczych niż dla legitymizacji władztwa gospodarczego państwa.

Zmiana ustroju politycznego w Polsce po czerwcu 1989 r. wywołała prze-zabawną reorientację stanowisk w sporze o prawo gospodarcze. Najbardziej zagorzali przeciwnicy tej idei stali się obecnie pierwszymi jej zwolennikami. Nadmiar tych uczuć sprawił zapewne, że jest ono przez to właśnie grono traktowane niezwykle szeroko. Terminem tym obejmuje się bowiem zarówno tradycyjne prawo handlowe, jak i dawniejsze prawo obrotu gospodarczego oraz prawo administracyjne gospodarcze (prawo zarządzania gospodarką

<sup>13</sup> Szerzej na ten temat C. Kosikowski, *Prawo gospodarcze publiczne (część ogólna)*, Łódź 1992, s. 31 i n.

<sup>14</sup> Por. m.in.: R. Savy, *La notion du droit économique en droit français*, A.J.D.A. 1971, s. 132; A. de Laubadère, P. Delvolvé, *Droit public économique*, s. 13 i n.; D. Linotte, A. Maestre, R. Romi, *Services publics et droit public économique*, t. I, Paris 1992, s. 13 i n.; G. Farjat, *Droit économique*, Paris 1971, s. 294 i n.



narodową)<sup>15</sup>. Jest to gorliwość typowa dla neofity. Tymczasem zaś sytuacja nie uległa zmianie o tyle, iż istnieje zapotrzebowanie na regulacje stosunków gospodarczych zarówno o charakterze poziomym, jak i pionowym. Względy specjalizacji naukowo-badawczej oraz względy dydaktyczne nakazują podział prawa gospodarczego na dwa działy: prywatne i publiczne prawo gospodarcze. Z podziału tego nie należałoby jednakże wyciągać żadnych innych wniosków niż te, które wynikają z przyjęcia powyższej konwencji. Natomiast względy merytoryczne i legislacyjne nakazują traktować prawo gospodarcze jako kategorię jednolitą, nie można bowiem stanowić lub stosować norm prywatnego prawa gospodarczego w oderwaniu od faktu istnienia norm publicznego prawa gospodarczego — i odwrotnie.

### III. ZARYS KONCEPCJI PUBLICZNEGO PRAWA GOSPODARCZEGO

Prywatne prawo gospodarcze, jako dział prawa gospodarczego, ma obecnie — jak już wspomniano — szerokie grono zwolenników, natomiast z większym trudem przebija się (w sensie naukowo-badawczym i dydaktycznym) idea drugiego działu, tj. publicznego prawa gospodarczego. Jestem zwolennikiem wyodrębnienia takiego działu, uważam bowiem, że normatywne określenie ustroju gospodarczego państwa oraz zasad jego funkcjonowania i ochrony nie mieści się w ramach współcześnie rozumianego prawa konstytucyjnego. Określenie to ma formę władczego ustalenia zachowań wszystkich podmiotów prawa krajowego oraz osób zagranicznych wchodzących w stosunki gospodarcze z podmiotami krajowymi.

Państwo określa w szczególności:

- 1) stosunki własnościowe, będące podstawą gospodarowania i przedmiotem ochrony prawnej ze strony państwa;
- 2) zasady gospodarowania, typowe dla danego układu stosunków własnościowych i podlegające ochronie ze strony państwa;
- 3) formy prawne prowadzenia działalności gospodarczej;
- 4) zakres i formy państwowej ochrony prawnej mechanizmów gospodarczych i praw ekonomicznych;
- 5) organizację i formy prawne ingerencji państwa w stosunki gospodarcze w skali makro- i mikroekonomicznej.

Systematyka wewnętrzna publicznego prawa gospodarczego obejmuje:

- 1) prawo o ustroju gospodarczym państwa:
  - a) prawo publiczne ochrony i przekształceń własnościowych w gospodarce,
  - b) prawo programowania i planowania gospodarczego,
  - c) prawo o kompetencjach organów państwa i administracji gospodarczej oraz organów ochrony prawnej w zakresie stosunków gospodarczych;
- 2) prawo o ustroju i zasadach funkcjonowania podmiotów gospodarczych w stosunkach z państwem:
  - a) prawo państwowych i komunalnych podmiotów gospodarczych,

<sup>15</sup> Tendencję tę wyraża w imieniu środowiska akademickiego K. Kruczałak (*Prawo handlowe*, Gdańsk 1992), traktując niezwykle szeroko "ramowy program prawa handlowego" (s. 168 - 175).

- b) prawo nadzoru, kontroli, koordynacji i ewidencji działalności gospodarczej wykonywanej przez pozostałe podmioty gospodarcze;
- 3) prawo ingerencji państwa na rynku towarowym:
- a) prawo o cenach,
  - b) prawo reglamentacji,
  - c) prawo ochrony konkurencji,
  - d) prawo antymonopolowe;
- 4) prawo ingerencji państwa na rynku kapitałowym:
- a) publiczne prawo bankowe,
  - b) prawo dewizowe,
  - c) prawo publiczne papierów wartościowych;
- 5) prawo ingerencji państwa na rynku pracy:
- a) prawo publiczne w zakresie zatrudnienia i zwalczania bezrobocia,
  - b) prawo ingerencji płacowej,
  - c) prawo ingerencji w zakresie warunków bezpieczeństwa i higieny pracy;
- 6) prawo ingerencji państwa na rynku międzynarodowym:
- a) prawo handlu zagranicznego,
  - b) prawo inwestycji zagranicznych,
  - c) prawo międzynarodowej współpracy gospodarczej i walutowej.

Ramy niniejszej wypowiedzi nie pozwalają na szersze scharakteryzowanie specyficznych cech publicznego prawa gospodarczego<sup>16</sup>. Tkwią one w budowie norm i przepisów publicznego prawa gospodarczego, w specyfice źródeł publicznego prawa gospodarczego, w istocie publicznych stosunków gospodarczych, a także w procedurze ich powstawania i realizacji oraz w formach prawnych odpowiedzialności w stosunkach gospodarczoprawnych.

Publiczne prawo gospodarcze sytuuje się w zespole prawa publicznego. Graniczy tam z prawem konstytucyjnym, administracyjnym, finansowym, międzynarodowym publicznym i karnym. Ma też liczne związki z prawem prywatnym, zwłaszcza z prawem handlowym, cywilnym i prawem pracy. Publiczne prawo gospodarcze nie posługuje się własnymi instytucjami i urządzeniami, jest bowiem tylko częścią prawa publicznego, nie odbiera to jednak publicznemu prawu gospodarczemu cechy odrębności. Zapewniają ją m.in. zasady publicznego prawa gospodarczego.

Katalog zasad publicznego prawa gospodarczego obejmuje dwie grupy zasad. Jedna odnosi się do podmiotów gospodarczych, od państwa wymaga zaś przestrzegania tych zasad, tj.: 1) wolności gospodarczej, 2) samodzielności gospodarczej i finansowej podmiotów gospodarczych, 3) równości podmiotów gospodarczych w obliczu prawa, 4) dobrowolności zrzeszania się podmiotów gospodarczych, pracodawców i pracowników, konsumentów. Druga grupa dotyczy przede wszystkim państwa, od którego w interesie podmiotów gospodarczych wymaga się: 5) praworządności ingerencji państwa w sferę gospodarczą, 6) demokracji gospodarczej, 7) ochrony gospodarczych interesów publicznych, 8) państwowej ochrony stosunków gospodarczych (w tym: ochrony prawnej własności środków produkcji, ochrony prawnej uczciwej konkurencji, ochrony prawnej sity roboczej, ochrony prawnej konsumpcji).

<sup>16</sup> Szerzej na ten temat por. C. Kosikowski, *Prawo gospodarcze publiczne*, s. 49 - 78.

TERESA RABSKA

## JAKIE PRAWO GOSPODARCZE? - PRÓBA ODPOWIEDZI

1. Upraszczając znacznie cały, bardzo skomplikowany problem można by przyjąć, że o odrębności "prawa gospodarczego" decyduje przede wszystkim przedmiot badań, a zatem szczególne problemy merytoryczne podejmowane przez naukę. Problemy te — z teoretycznego punktu widzenia — można wyznaczać albo bardzo szeroko, obejmując nimi wszystko to "co dotyczy gospodarki, bądź wężiej, ściślej precyzując, o jaki dokładnie ich zakres chodzi. To drugie jest niewątpliwie znacznie trudniejsze. Samo bowiem założenie, że mamy tu do czynienia ze szczególnym przedmiotem badań, nie budzi w zasadzie zastrzeżeń. Trudno byłoby negować, że "ustawodawstwo gospodarcze" faktycznie istnieje, jak również że "problematyka gospodarcza" jest szczególnego typu. Wysoce dyskusyjnym może być natomiast wyjaśnienie jej istoty, a w szczególności zakresu. Z tym bowiem łączą się już dalsze zasadnicze kwestie, jak np. jakiego rodzaju metoda (a może metody?) może znaleźć zastosowanie przy rozwiązywaniu poszczególnych problemów gospodarczych oraz jakie metody badań będą tu najodpowiedniejsze.

Otwartą jest kwestia, czy i w jakim stopniu możliwe jest jednoznaczne wydzielenie przepisów prawnych normujących tę właśnie dziedzinę. Częściowo można obarczyć tym ustawodawcę i sposób tworzenia prawa, ale nie wyłącznie. Wynika to także z charakteru samej problematyki gospodarczej. Wydaje się jednakże, że trudności w dokonywaniu tego rodzaju podziałów (czy też przepisów "wspólnych", przynależnych do różnych gałęzi prawa) nie powinny mieć w tym przypadku decydującego znaczenia. W tej dziedzinie podstawowymi stają się problemy *s t o s o w a n i a* prawa (nawet wówczas, albo przede wszystkim, gdy metody regulacji są od siebie uzależnione). I to właśnie powinno stanowić główny przedmiot dyscypliny; w tym kierunku i na taki użytek powinny być prowadzone badania tego prawa. Zadaniem nauki jest tu w szczególności uporządkowanie aparatury pojęciowej i wypracowanie odpowiednich do charakteru przedmiotu normowania instytucji prawnych.

Biorąc za punkt wyjścia podstawowe typy problemów badawczych<sup>1</sup> należałoby przyjąć, że nauka prawa zobowiązana jest podejmować w tej dziedzinie wszystkie aspekty prawne, jakie są uwzględniane w naukach prawnych, tzn. dogmatyczne, socjotechniczne, teoretyczne i porównawcze, w różnym jednakże nasileniu i w różnych wzajemnych proporcjach, w zależności już od konkretnego przedmiotu badań. W niektórych przypadkach może nawet

<sup>1</sup> Por. Z. Ziemiński, *Szkice z metodologii szczegółowych nauk prawnych*, Warszawa-Poznań 1983, s. 7.

okazać się konieczne uwzględnianie genezy poszczególnych instytucji prawnych i ustalanie dróg ich rozwoju<sup>2</sup>.

Konieczność tak szerokiego podejścia badawczego wynika z jednej strony z niedostatków nauki prawa w ogóle<sup>3</sup> i nienadażania za gwałtownymi zmianami systemu prawa, z drugiej — ze złego stanu prawa, zwłaszcza w sferze gospodarczej. Aktualnie wielką rolę w ukierunkowaniu prac badawczych odgrywają potrzeby głębokich zmian systemu prawnego, wynikające z transformacji ustroju polityczno-gospodarczego. Wymagają one budowania nowych koncepcji teoretycznych i wzorców regulacji stosunków gospodarczych na nowych zasadach.

Jednym z trudnych zagadnień, charakteryzujących tę dziedzinę, jest nie tylko kwestia stosunku prawa gospodarczego do innych gałęzi prawa i odpowiednio nauki o prawie gospodarczym do innych dyscyplin nauk prawnych, ale - ze względu właśnie na przedmiot badań - stosunek do innych nauk pozaprawnych. Trzeba jednak podkreślić, że właśnie stosunek do nauk pozaprawnych różni w jakiś sposób naukę o prawie gospodarczym, a przede wszystkim stosowanie tego prawa, od innych nauk prawnych i innych przepisów prawa.

Wreszcie, jednym z najbardziej kontrowersyjnych problemów jest to, czy prawo gospodarcze miałyby stanowić jednolitą gałąź prawa i jednolitą dyscyplinę naukową, obejmującą całą "problematykę gospodarczą", czy też byłoby uzasadnione wyodrębnienie poszczególnych dziedzin prawa zajmujących się w największym stopniu tą problematyką, a mianowicie administracyjnego i cywilnego prawa gospodarczego - lub szerzej: p u b l i c z n e g o i p r y w a t n e g o prawa gospodarczego.

Tak przedstawia się ogólny z a r y s problematyki, w ramach którego należałoby szukać odpowiedzi co do sensu wyodrębnienia prawa gospodarczego. Przy szukaniu odpowiedzi należałoby się w większym stopniu skoncentrować nad celowością i przydatnością dokonywania podziałów niż nad ustalaniem ich kryteriów.

2. Wychodząc z tradycyjnego podziału nauk prawnych, wypowiadam się w pierwszym rzędzie za koncepcją tzw. a d m i n i s t r a c y j n e g o prawa gospodarczego.

Głównym uzasadnieniem dla przyjęcia *a priori* dyscypliny administracyjnego prawa gospodarczego jest — obok szczególnego przedmiotu — metoda regulacji prawnej. Z dogmatyczno-prawnego punktu widzenia bardzo istotne jest przestrzeganie jednorodności metod prawnych, zarówno w sposobie regulowania stosunków prawnych, jak i w trybie podejmowanych działań, ich kontroli, w formach ochrony praw i egzekwowania obowiązków. Niedopuszczalne jest również mieszanie metod badawczych i na tej podstawie ustalanie wyników badań. Synkretyzm metod nie doprowadziłby do klarownych ustaleń i użytecznych (także pod względem praktyki) wniosków.

<sup>2</sup> Na temat metody historycznej zob. bliżej Z. Ziemiński, *ibidem*, s. 46.

<sup>3</sup> W literaturze podkreśla się także brak rozwiniętej współpracy między teorią prawa a szczegółowymi naukami prawnymi; por. Z. Ziemiński, *ibidem*, s. 38 - 39.

Przyznać trzeba, że ustawodawstwo wprowadza niejednokrotnie tzw. "mieszane" instytucje prawne, wiążące różne elementy, swoiste dla różnych gałęzi prawa<sup>4</sup>. Stosowanie prawa w różnych przypadkach może również opierać się na uwzględnianiu wzajemnych zależności i powiązań różnych rodzajowo form prawnych i regulacji przynależnych do odmiennych gałęzi prawa. Nawet w takich przypadkach, gdy związki między metodami regulacji są tego rodzaju, że można mówić o nowej metodzie, swoistej dla stosunków gospodarczych, to nie może to jeszcze przesądzić o charakterze całej dyscypliny.

Podjęcie tego rodzaju zakłada niemożność ostrego rozdzielenia różnych sfer stosunków gospodarczych, regulujących je przepisów i odpowiednio dyscyplin naukowych. Wiele regulacji jest "wspólnych" lub ściśle się ząbających. Wymaga to skądinąd wielopłaszczyznowych i wieloaspektowych badań tego samego zjawiska z różnych punktów widzenia, różnych dyscyplin. Takie "łączone" podejście naukowe może nawet okazać się konieczne, nie przekreśla jednakże odrębności gałęzi prawa i dyscyplin naukowych. Wręcz przeciwnie, dodatkowo uzasadnia potrzebę ich uprawiania.

3. Najogólniej można przyjąć, że głównym przedmiotem administracyjnego prawa gospodarczego są funkcje Państwa w sferze gospodarczej i wszystkie konsekwencje prawne ich sprawowania. Prawo to obejmuje sferę stosunków prawnych, która wypełnia przestrzeń między organami Państwa a podmiotami gospodarczymi oraz która jest regulowana w trybie administracyjnym. Przy czym podmioty gospodarcze nie są tylko adresatami działań organów Państwa, ale przede wszystkim ich inicjatorami (wnioskodawcami). Ta sfera stosunków obejmuje zatem nie tylko zadania i kompetencje organów państwowych oraz mechanizm podejmowania przez te organy decyzji (czy innych aktów prawnych), ale przede wszystkim prawa i obowiązki podmiotów gospodarczych, ich gwarancje, warunki realizacji oraz formy ich prawnej ochrony wobec działań organów Państwa i innych podmiotów gospodarczych w zakresie podejmowania przez nie działalności gospodarczej.

Obok powyższych problemów jednym z istotnych przedmiotów regulacji administracyjnego prawa gospodarczego jest organizacja gospodarki, tzn. określanie struktur organizacyjnych zarówno organów Państwa, jak i poszczególnych rodzajów podmiotów gospodarczych. Organizacja jest ściśle uwarunkowana rodzajem i zakresem funkcji. Problemy te więc muszą być łącznie regulowane i badane. Wykształciła się na gruncie tej nauki szczególna koncepcja aktów organizacji, jako odrębnej grupy aktów prawnych, o swoistych cechach, charakterystycznych dla tej dziedziny prawa. Przy zasadzie samoorganizowania się podmiotów gospodarczych odgrywają one coraz większą rolę w regulowaniu stosunków gospodarczych, zwłaszcza "wewnętrznych".

Podstawową doniosłość dla spójności prawa ma ustalenie ogólnych wartości (a ściślej systemu wartości), jakim prawo to ma służyć i którymi należy się kierować przy stosowaniu i interpretacji przepisów pra-

<sup>4</sup> Przykładowo można wymienić "porozumienia administracyjne", czy "umowy rządowe" itp.

wnych. W tym zakresie nastąpiły najgłębsze zmiany w systemie gospodarki, przesadzające jednocześnie o nowej treści i celach prawa. Obecnie na plan pierwszy wysuwają się podstawowe prawa i wolności ekonomiczne, nieznanne prawu poprzedniej, minionej epoki, jak prawo swobodnego i na równych prawach podejmowania i prowadzenia działalności gospodarczej przez podmioty gospodarcze oraz zagwarantowanie prawa własności. Prawa te tworzą podstawowe filary gospodarki wolnorynkowej. One też zatem stanowić powinny główną ośnowę administracyjnego prawa gospodarczego.

Ustanowienie tego rodzaju praw dla podmiotów gospodarczych określa zadania i obowiązki Państwa wobec tych podmiotów. Oznacza ono zasadniczą zmianę roli Państwa w gospodarce i kształtuje charakter i zakres funkcji organów państwowych. Zgodnie z zasadami nowego ustroju musi nastąpić rozdzielenie sfery gospodarki od sfery administracji oraz sfery uprawnień właścicielskich od kompetencji władczych. Tym także celom służy wydzielenie administracyjnego prawa gospodarczego. Celem prawa administracyjnego gospodarczego jest zagwarantowanie nienaruszalności praw indywidualnych w gospodarce, a także nałożenie na państwo obowiązków stwarzania warunków ich realizacji. Prawo to powinno jednocześnie stwarzać gwarancje ochrony niezbędnych dla ogólnego rozwoju interesów powszechnych. Ta konieczność wiązania różnych interesów i zapewnianie prawidłowego funkcjonowania gospodarki stanowi szczególną cechę administracyjnego prawa gospodarczego.

Z powyższych względów prawo to wykracza poza tradycyjne ramy prawa administracyjnego. Ścisłe powiązanie z ustrojem polityczno-gospodarczym Państwa i podstawowymi zasadami gospodarki poszerza znacznie jego granice i pozwala określić je jako **p u b l i c z n e p r a w o g o s p o d a r c z e**. Byłby to jednocześnie istotny czynnik przemawiający na korzyść podziału całego systemu prawa na publiczne i prywatne. Na skutek tych głębokich przemian ustrojowych, jak i zmiany treści prawa wypowiadałabym się ostatecznie za koncepcją publicznego (w miejsce administracyjnego) prawa gospodarczego, w pełniejszy sposób ukazującą jego aktualny sens. Nazwa ta w sposób wyraźniejszy określałaby też stosunek tego prawa do cywilnego (prywatnego) prawa gospodarczego.

O publicznym, a nie tylko administracyjnym charakterze tej części prawa gospodarczego przesądza także i ten fakt, że prawo to przestaje być wyłącznie prawem wewnętrznym. W miarę pogłębiania się integracji gospodarczej w ramach Układu Stowarzyszeniowego (o czym dalej) będzie przejmowało także normy prawa wspólnotowego.

4. Nie ulega już dziś wątpliwości, że administracyjne prawo gospodarcze opiera się na tych samych podstawach, na jakich opiera się cały system prawa<sup>5</sup>. Jest tworzone w trybie ustawowym, i nie może być traktowane jako instrument bieżącego zarządzania gospodarką przez aparat administracyjny. Odpadłaby zatem przyczyna prowadzenia w ramach tej dyscypliny odrębnych badań nad źródłami prawa. Jeżeli przyczyna taka się czasami zary-

<sup>5</sup> Do przeszłości należy już dyskusja nad "resortowym prawem gospodarczym"; por. T. Rabska, *Prawny mechanizm kierowania gospodarką*, Wrocław-Warszawa-Kraków-Gdańsk 1990, s. 90 i n.

sowuje, to wynika to najczęściej z niedomagań legislacji prawnej lub z potrzeby ustalania podstaw prawnych w określonych dziedzinach gospodarki, także w celu kontroli legalności decyzji gospodarczych. Generalnie jednak wystarczy odesłanie do ogólnych zasad tworzenia prawa i teorii źródeł prawa.

5. Szczególne znaczenie dla administracyjnego prawa gospodarczego ma pośród różnych typów badań problematyka socjotechniczna. Znajduje zastosowanie zwłaszcza przy rozwiązywaniu szczegółowych problemów i instytucji prawnych służących organizowaniu i funkcjonowaniu gospodarki. Jako pewien wzorzec służyć tu mogą nowe założenia społeczno-gospodarcze i przez ich pryzmat można dokonywać oceny obowiązującego prawa, prawidłowości jego stosowania jak i ustalać kierunki niezbędnych jego zmian oraz budowania nowych instytucji prawnych<sup>6</sup>. Zmiana przesłanek gospodarowania może mieć wpływ na interpretację przepisów prawnych<sup>7</sup>.

W takim zakresie, w jakim koniecznym jest odwoływanie się w toku badań do stanu wiedzy, na gruncie tej dyscypliny może okazać się przydatnym sięganie również do nauk pozaprawnych, w szczególności do nauk o zarządzaniu, do zasad skutecznego zarządzania.

Wpływa to wszystko na określony sposób i kierunek interpretacji regulacji prawnych i formułowanie ocen, a w konsekwencji na sposób stosowania prawa, zwłaszcza przez organy państwowe, na sposób korzystania z przyznanych im upoważnień i kompetencji. Szukanie właściwego sensu przepisów prawnych chroni przed źle pojętym formalizmem. Taki system ocen ogranicza też, skądinąd nieuniknione konflikty między "formalną praworządnością" a wartościami, wynikającymi z nowego ustroju<sup>8</sup>.

6. Wzrost znaczenia problematyki badawczej prawno-porównawczej w ramach nauki administracyjnego prawa gospodarczego wynika z zasadniczo zmienionych stosunków gospodarczych międzynarodowych. Powstają one na skutek zawarcia przez Polskę "Układu Europejskiego o stowarzyszeniu Polski z Wspólnotami Europejskimi i ich Państwami Członkowskimi". Przyjęcie przez Polskę statusu "państwa stowarzyszonego" nakłada na organy Państwa szereg nowych zadań, w szczególności w dziedzinie gospodarki. Szczególnym obowiązkiem jest zbliżenie istniejącego i przyszłego ustawodawstwa Polski do ustawodawstwa istniejącego we Wspólnocie "Zbliżenie prawa" stanowi warunek wstępny integracji gospodarczej Polski ze Wspólnotą<sup>9</sup>. Powstała tedy konieczność dokonania pewnych zmian strukturalnych (powołania nowych organów i określenia ich zadań i odpowiedzial-

<sup>6</sup> Z. Ziemiński odróżnia dwa typy refleksji socjotechnicznej nad tworzeniem i stosowaniem prawa: neutralny i zaangażowany aksjologicznie (Z. Ziemiński, *Szkice z metodologii*, s. 30). W aktualnych warunkach można mówić o refleksji aksjologicznie zaangażowanej.

<sup>7</sup> Na tym tle rodzi się wiele problemów, np. stosowania reguły *desuetudo* w przypadku niestosowania niektórych przepisów na skutek zmian założeń ustroju gospodarczego.

<sup>8</sup> Warto przytoczenia jest tutaj zdanie: "Tendencje formalistyczne mogą przejawiać się wtedy, kiedy prawnicy bronią dawnego porządku społecznego po jakichś przewrotach społecznych, realizując postulat praworządności w stosunku do jeszcze nie zmienionego formalnie dawnego prawa"; Z. Ziemiński, *Szkice z metodologii*, s. 34 - 35.

<sup>9</sup> Art. 111 Układu Europejskiego ustanawiającego Stowarzyszenie między Wspólnotami Europejskimi i ich Państwami Członkowskimi z jednej strony a Rzeczpospolitą Polską z drugiej.

ności), a także zorganizowania podstaw nowych stosunków prawnych między państwowymi organami polskimi a obywatelami państw członkowskich<sup>10</sup>. Stopniowa realizacja w ramach tych stosunków czterech podstawowych wolności: przepływu osób, towaru, kapitału i usług wymaga nie tylko znacznego rozszerzenia sfery badań porównawczych i rozwiązywania szeregu nowych problemów dogmatycznych, ale i wypracowywania zmian regulacji prawnych czy nowych projektów aktów prawnych w dostosowywaniu do wymagań Wspólnoty Europejskiej.

Warto w tym miejscu dodać, że nauka o prawie gospodarczym, a zwłaszcza "publiczne prawo gospodarcze" jest szeroko uprawiane w ramach nauk prawnych państw zachodnich, a poszczególnym problemom poświęcona jest obszerna literatura. Szczególnym przykładem jest tu Republika Federalna Niemiec<sup>11</sup>. Również w systemie brytyjskim, problematyka prawno-gospodarcza stanowi przedmiot odrębnych badań naukowych i licznych prac<sup>12</sup>.

Istnieje zatem szereg punktów odniesienia do prowadzenia w Polsce, w ramach publicznego prawa gospodarczego, badań prawno-porównawczych.

7. Szeroki zakres prac na temat teoretycznych problemów powstałych na gruncie administracyjnego prawa gospodarczego świadczy zarówno o teoretycznych podstawach wyodrębnienia tej dyscypliny, jak i stałym zapotrzebowaniu na podejmowanie tego rodzaju tematów, oraz o ich odrębności. Kształtują one przedmiot dyscypliny i jasno zarysowują podstawowe jej nurty badawcze<sup>13</sup>. Odgrywają też ważną rolę w procesach legislacyjnych i orzecznictwie sądowym.

Z drugiej strony administracyjne prawo gospodarcze związane jest bardzo silnie z praktyką gospodarczą. Wyrasta częściowo z jej potrzeb, ale i kształtuje jej przebieg.

8. Podsumowanie tych refleksji prowadzi do wniosku, że wobec rozległej regulacji prawnej, obejmującej wiele zjawisk życia społecznego, konieczne jest dokonywanie badań na różnych płaszczyznach i wieloaspektowo. Jest to dostatecznie wystarczającym argumentem, przemawiającym za koniecznością dokonywania głębszych podziałów prawa i odpowiednio dyscyplin naukowych<sup>14</sup>. Tylko specjalizacja pozwoli na pełną charakterystykę

<sup>10</sup> Rozdział III - "Zbliżanie przepisów prawnych, art. 68 - 69 Układu Europejskiego.

<sup>11</sup> Wymienić tu można wiele podręczników uniwersyteckich oraz cały szereg monografii, np.: R. Stober, *Wirtschaftsverwaltungsrecht*, wyd. 5, 1987; P. Badura, *Wirtschaftsverwaltungsrecht*, w: I. von Münch, *Besonderes Verwaltungsrecht*, wyd. 6, 1982; W. Brohm, *Strukturen der Wirtschaftsverwaltung*, 1969; P. J. Tettinger, *Rechtswendung und gerichtliche Kontrolle im Wirtschaftsverwaltungsrecht*, München 1980; G. Püttner, *Öffentliche Unternehmen als Instrument staatlicher Politik*, Die Öffentliche Verwaltung 1983, nr 17; W. R. Schenke, *Verwaltung und Verwaltungsgerichtsbarkeit - Gedanken zu einem der Grundthemen des Wirtschaftsverwaltungsrechts*, Wirtschaft und Verwaltung 1988, nr 3 i inni.

<sup>12</sup> Z literatury angielskiej tytułem przykładu można wskazać na następujące pozycje: T. Daintith, *Report on the economic law of the United Kingdom*, Studier, Competition - Approximation of Legislation Series 1974, nr 20 (autor cytuje definicję "economic law" jako "całość regulacji dotyczących interwencji Państwa w sprawy handlu, przemysłu i finansów" - s. 13); T. Sharpe, *Industry Act 1975*, London 1976; *NEDO. A structure of UK nationalised industries*, London 1977; G. Ganz, *Government and industry*, London 1977; P. Maunder, *Government intervention in the Developed Economy*, London 1979; C. Graham, T. Prosser, *Government - industry relations: Privatizing public enterprises*, Oxford 1972 - i wiele innych.

<sup>13</sup> Nie jest możliwe wyczerpanie w tym miejscu całej bogatej problematyki, czy choćby tytułów prac o charakterze monograficznym. Poza monografiami istnieje ponadto wiele opracowań o węższym zakresie, podejmujących ważne problemy gospodarcze o charakterze publiczno-prawnym.

<sup>14</sup> Zwracał na to w szczególności uwagę Z. Ziemiński, *Szkice*, s. 113.



i zrozumienie działania mechanizmów prawnych. Przemawiają za tym również względy praktyki legislacyjnej i bardzo zróżnicowanego orzecznictwa.

Znaczenie problematyki gospodarczej w całości kształcie stosunków społeczno-ustrojowych, rozległa regulacja prawna tych stosunków, jak i udział Państwa w stwarzaniu warunków rozwoju gospodarczego i gwarancji praw ekonomicznych przemawiają za koniecznością specjalizacji, i to zarówno w zakresie prawa, jak i w szczególności badań naukowych. Względy te prowadziły i nadal prowadzą do zarysowywania się granic dyscypliny szczegółowej nauki prawnej, jaką jest administracyjne prawo gospodarcze, czy szerzej — publiczne prawo gospodarcze.

Nie stoi temu na przeszkodzie fakt, że w ramach tej dyscypliny nie następuje wyodrębnienie nowego zespołu metod badawczych. Charakterystyczne natomiast jest to, że można wyróżnić adresatów działań, a mianowicie szczególną grupę podmiotów, określaną jako podmioty gospodarcze o ustalonych cechach prawnych. Wyodrębnić można również podejmujące te działania organy Państwa oraz ich kompetencje, którym w określonych warunkach podlegają podmioty gospodarcze. Wreszcie wydzielić można łączące je stosunki prawne i formy podejmowanych na tej płaszczyźnie działań prawnych. Trzeba jednak wyraźnie podkreślić, że działania organów państwowych nie ograniczają się wyłącznie do wydawania aktów prawnych. Organy Państwa zobowiązane są do pełnienia różnych funkcji i podejmowania tego rodzaju zadań, które nie sprowadzają się jedynie do czynności prawnych, a które mają charakter działań faktycznych. Mimo że nie są bezpośrednio nastawione na wywoływanie określonych skutków prawnych, mogą w sposób istotny wpływać na kształtowanie stosunków gospodarczych. Cała ta sfera działań, prawnych i faktycznych regulowanych w przepisach prawnych, stanowi szczególną, właściwą tylko dla tej dyscypliny, problematykę badawczą.

Na problematykę badawczą tej dyscypliny składa się wiele problemów cząstkowych, pozornie tylko luźno ze sobą powiązanych. W sumie stanowią one całość funkcjonalnie ze sobą powiązaną. Spoiwem łączącym jest tu w szczególności sposób rozwiązywania powstających problemów prawnych, a mianowicie uwzględniający cały mechanizm funkcjonowania gospodarki i zasad nią rządzących oraz pozycję wszystkich podmiotów w mechanizm ten zaangażowanych.

Mniejsze znaczenie ma kwestia samej nazwy dyscypliny<sup>15</sup>. W każdym razie nie powinna mieć zasadniczego wpływu na rozstrzygnięcie o istocie tej dziedziny prawnej. Opierając się na tradycyjnych podziałach gałęzi prawa i obowiązującym systemie prawnym, można akceptować nazwę "administracyjne prawo gospodarcze". Bliższą samego przedmiotu badań byłaby nazwa: "prawo o zarządzaniu gospodarką" ze względu na szczególne związki treści tego prawa i sposobu jego stosowania z pozaprawnymi regułami i wiedzą z zakresu nauk o zarządzaniu. Najbardziej zaś odpowiadającą nowym założeniom konstytucyjnym i nowym treściom stosunków między podmiotami gospodarczymi a Państwem, a jednocześnie wybiegającą w przyszłość i uwzględniającą nową systematykę prawa byłaby nazwa  
p u b l i c z n e   p r a w o   g o s p o d a r c z e .

<sup>15</sup> Kwestia nazwy dyscypliny zawsze była dyskusyjna i taka nadal pozostała.

## ANDRZEJ WASILEWSKI

## W POSZUKIWANIU "ISTOTY" PRAWA GOSPODARCZEGO?

1. Wzajemny stosunek "prawa" i "gospodarki" nie jest na ogół przez nikogo kwestionowany. Ponieważ jednak oba te terminy mają wszelkie znamiona terminów "wieloznacznych" i "niedookreślonych", przeto wszelka dyskusja dotycząca ich wzajemnych relacji wymaga w zasadzie uprzedniego wyjaśnienia sposobu ich rozumienia. Jeśli nawet w warunkach konkretnego miejsca i czasu można w miarę jednoznacznie odpowiedzieć na pytanie: co to jest prawo? (np. w określonym systemie prawa stanowiącego na obowiązujący porządek prawny składają się normy konstytucyjne, normy ustawowe, normy prawa lokalnego i tzw. prawo sędziowskie — choć wiadomo, że i takie ujęcie nie zawsze przyjmowane bywa bez zastrzeżeń), to nie wolno zapominać i o tym, że pojęcie "gospodarki" może być ujmowane również rozmaicie. Albowiem nawet w sytuacji, gdy posługujemy się powszechnie przyjmowanym rozumieniem pojęcia "gospodarki", które oznaczać ma szeroko pojęte wytwarzanie, dystrybucję oraz konsumpcję dóbr, to i tak niezbędne są z reguły liczne dalsze wyjaśnienia, jak np. to, czy chodzi o opis i analizę tych zjawisk społecznych w skali makro- czy też mikroekonomicznej, a może w pewnych sytuacjach wręcz jedynie w odniesieniu do prywatnego gospodarstwa domowego.

2. Po uporaniu się z wstępnymi problemami pojęciowymi (co wszak nie jest niezbędne na użytek niniejszej wypowiedzi dyskusyjnej) konieczna jest z kolei świadomość tego, że wzajemne relacje "prawa" i "gospodarki" mogą mieć zasadniczo dwojaki charakter. Z jednej strony "gospodarka" może być postrzegana przez pryzmat rozwiązań prawnych (co też zasadniczo stanowić ma przedmiot dalszych rozważań). Z drugiej strony "prawo", czyli obowiązujący porządek norm prawnych, może być przedmiotem analizy i ocen z punktu widzenia nauki o gospodarce, a więc z punktu widzenia kategorii ekonomicznych (*economic analysis of law*); w tym wypadku obowiązujące prawo analizowane jest przy uwzględnieniu kryterium optymalizacji alokacji zasobów, a więc np. tego, jak dalece określone rozwiązania prawne utrudniają lub obciążają dodatkowymi kosztami realizację procesów gospodarczych.

3. Na gruncie rozważań prawnych problematyka prawa gospodarczego obecna jest od dawna<sup>1</sup>. Natomiast samo pojęcie "prawa gospodarczego" (*das Recht der Wirtschaft* lub *Wirtschaftsrecht*, *droit économique*, *diritto dell'economia*, *economic law* itd.) bodaj najwcześniej, bo już w końcu XIX w. poja-

<sup>1</sup> R. Schmidt, *Öffentliches Wirtschaftsrecht. Allgemeiner Teil*, Berlin-Heidelberg 1990; G. Rinck (hrsg.), *Begriff und Prinzipien des Wirtschaftsrecht Siebzehn Landesberichte zu einem internationalen Symposion*, Frankfurt a.M.-Berlib 1971.

wiło się najpierw w piśmiennictwie niemieckim<sup>2</sup>. Ale jego antecedencje sięgają o wiele głębiej w przeszłość, a debata na temat roli prawa w gospodarce trwa nieprzerwanie i w miarę upływu czasu zdaje się nawet nabierać na znaczeniu.

To, że rzeczywistość gospodarcza jest w dużym stopniu determinowana przez obowiązujący porządek prawny, nie ulega chyba wątpliwości. W pewnym sensie można by nawet powiedzieć, że cały porządek prawny kształtuje także bezpośrednio lub przynajmniej pośrednio szeroko rozumianą dziedzinę wytwarzania, rozdziału i konsumpcji dóbr. I chociaż tak szeroko nie definiuje się na ogół "prawa gospodarczego", to jednak okoliczność ta sprawia, iż zarówno z przyczyn heurystycznych, jak i dydaktycznych wciąż na nowo podejmowane są próby odpowiedzi na pytanie: co to jest prawo gospodarcze?

Słusznie jednak zwrócił uwagę Koppensteiner<sup>3</sup>, że nie jest możliwe zgłębienie "istoty" prawa gospodarczego ze skutkiem powszechnie (ogólnie) wiążącym. Przeciwnie, bez konieczności prowadzenia tak zasadniczych zabiegów teoretyczno-poznawczych i definicyjnych można powiedzieć, że każde rozumienie prawa gospodarczego stanowi nie wynik prowadzonych badań naukowych (*Erkenntnis*), ale jest rezultatem przyjęcia określonego rozstrzygnięcia (*Entscheidung*). I z tej właśnie przyczyny pytanie winno brzmieć nie "co to jest prawo gospodarcze?", lecz "jak rozumieć pojęcie prawa gospodarczego?". Przy czym nie oznacza to wcale, że dopuszczalna jest każda (dowolna) odpowiedź na tak postawione pytanie, bowiem — odwołując się do terminologii zaproponowanej przez Carnapa - "wyjaśnienia pojęciowe" nie muszą spełniać wymogów prawdy lub fałszu, ale muszą być "adekwatne". Adekwatność czyli trafność określonej propozycji pojęciowej implikuje przy tym niezbędną jej jasność i prostotę ujęcia, a równocześnie także przydatność naukową przy uwzględnieniu założonych celów badawczych.

4. Z powyższego wynika, że nie ma jednego "prawa gospodarczego", są natomiast możliwe i pożyteczne, stosownie do zamierzonych celów, różne podejścia do problematyki gospodarczej z punktu widzenia prawa<sup>4</sup>. Jednakże w każdym wypadku należy mieć świadomość, że chodzi tutaj o kolejne próby rozpracowania określonej kategorii funkcjonalnej, o wskazanie na (wyodrębnione stosownie do przyjętego w danym wypadku kryterium) różne kompleksy regulacji prawnych, które dla celów poznawczych mogą być wprawdzie traktowane jako odrębna "dyscyplina", ale nie stanowią tym samym jakiejś "nowej dziedziny regulacji prawnej"<sup>5</sup>. Przy tym podejściu "prawo gospodarcze" to nie tyle "nowe prawo", co raczej pewien "sposób rozważania prawa"<sup>6</sup>.

<sup>2</sup> Por. F. Schroeder, *Das Recht der Wirtschaft*, 1895.

<sup>3</sup> H. G. Koppensteiner, *Wirtschaftsrecht. Inhalts- und funktionsbezogene Überlegungen zu einer umstrittenen Kategorie*, Rechtstheorie 1973, Band 4, s. 5.

<sup>4</sup> Por. W. R. Schlupe, *Was ist Wirtschaftsrecht?*, w: R. L. Jagmetti, W. R. Schlupe (hrsg.), *Festschrift für Walther Hug zum 70. Geburtstag*, Bern 1968, s. 25 i n.; G. Rinck (hrsg.), *Begriff und Prinzipien*; W. Brohm, *Wirtschaftsrecht-Anrecht und Aufgabe, Die Öffentliche Verwaltung* 1979, Heft 1-2, s. 18 i n.

<sup>5</sup> W. R. Schlupe, *Was ist Wirtschaftsrecht?*, s. 27 i n.

<sup>6</sup> A. Jacquemin, G. Schrans, *Notion et principes du droit économique - Rapport Belge*, w: G. Rinck (hrsg.), *Begriff und Prinzipien*, 8.123.

Trudno w tym miejscu wymieniać poszczególne próby definiowania "prawa gospodarczego", tym bardziej, że praktycznie niemal każdy, kto w kwestii tej zabiera głos, przedstawia własne propozycje w tym względzie. Generalnie rzecz ujmując<sup>7</sup>, "prawo gospodarcze" wyróżniane bywa z reguły bądź ze względu na metodę<sup>8</sup> ("instytucjonalne" ujmowanie prawa), bądź przedmiot regulacji prawnej<sup>9</sup> (sumę norm porządkujących życie gospodarcze), bądź też specyfikę charakterystycznej lub charakterystycznych dla tej dziedziny zasad prawnych<sup>10</sup> (zasady te zorientowane są w tym wypadku na ocenę prawidłowości zachowań nie z punktu widzenia poszczególnych zindywidualizowanych stosunków -gospodarczych, ale z punktu widzenia gospodarki jako całości).

Jak w wypadku każdej regulacji prawnej, także i tutaj wyraźnie zarysowuje się zawsze (niezależnie od sposobu ujęcia definicji) napięcie (opozycja) pomiędzy "autonomią jednostki (obywatela)" a "odpowiedzialnością (ingerencją) państwa". Nie chodzi tu jednak wyłącznie o "prawa jednostki", ale w szerokim zakresie także o granice podporządkowania określonych zachowań prawom ekonomicznym, a tym samym również granice dopuszczalnej ingerencji państwa w sferę stosunków gospodarczych.

5. Założone zróżnicowanie ujęć w kwestii sposobu rozumienia (definiowania) "prawa gospodarczego" wyklucza możliwość apriorycznej charakterystyki tak wyodrębnionego obszaru regulacji prawnej z punktu widzenia stosowanych podziałów lub klasyfikacji prawa (abstrahując tu od sporów dotyczących stosowanych w tym względzie kryteriów podziału). Nie można więc z góry przesądzić, czy "prawo gospodarcze" zaliczyć należałoby do "prawa prywatnego", do "prawa publicznego", czy też być może obejmuje ono zagadnienia z obu tych obszarów prawnych. Podobnie rzecz się ma w wypadku próby charakteryzowania problematyki "prawa gospodarczego" z punktu widzenia szczegółowych nauk prawnych (np. prawa cywilnego, prawa administracyjnego itd.)<sup>11</sup>. Stąd, wbrew pozorom, nie jest bez znaczenia, czy przyjmując określoną konwencję pojęciową dotyczącą "prawa gospodarczego" wprowadzone zostaje w tym kontekście np. określenie "publiczne prawo gospodarcze" (przez co podkreśla się wyraźne odgraniczenie od problematyki prywatnoprawnej)<sup>12</sup>, określenie "administracyjne prawo gospodarcze" (co oznaczać może między innymi potrzebę objęcia rozważaniami także działań prawnych państwa podejmowanych w formach prywatnoprawnych)<sup>13</sup>, czy też *tout court* "prawo gospodarcze" (co niesłusznie uważa się nieraz za synonim bądź wyłącznie prywatnoprawnej, bądź też ujmowanej kompleksowo, a więc łącznie prywatno- i publicznoprawnej problematyki gospodarczej)<sup>14</sup>.

<sup>7</sup> Por. H. G. Koppensteiner, *Wirtschaftsrecht*, s. 6 i n. oraz powołane tam piśmiennictwo.

<sup>8</sup> Por. krytyczne uwagi H. G. Koppensteiner, *ibidem*, s. 7 i n.

<sup>9</sup> *Ibidem*, s. 9 i n.

<sup>10</sup> *Ibidem*, s. 15 i n.

<sup>11</sup> H. D. Jarass, *Wirtschaftsverwaltungsrecht und Wirtschaftsverfassungsrecht*, Frankfurt a. M. 1984, s. 30 i n.

<sup>12</sup> Np. R. Schmidt, *Öffentliches Wirtschaftsrecht*, s. 37 i n.; A. de Laubadere, P. Delvolve, *Droit public économique*, Paris 1986, s. 13 i n.

<sup>13</sup> Np. H. D. Jarass, *Wirtschaftsverwaltungsrecht*, s. 27 i n.; R. Stober, *Handbuch der Wirtschaftsverwaltungs- und Umweltschutzrechts*, Stuttgart 1989.

<sup>14</sup> Por. m.in. W. Brohm, *Wirtschaftsrecht*, s. 22 i n. oraz 26 i n.

STANISŁAW WŁODYKA

**PROBLEM PRAWA GOSPODARCZEGO - WSPÓŁCZEŚNIE**

Jak wiadomo, od końca XIX-go wieku, kiedy to problem ten pojawił się po raz pierwszy, jest on na nowo, chociaż za każdym razem w nieco innym kontekście, rozważany w literaturze<sup>1</sup>. Pytanie co do aktualności prawa gospodarczego i ewentualnie jego koncepcji aktualizuje się także i dzisiaj, w okresie przywracania polskiemu prawu kształtu przyjętego w świecie zachodnim. Jest to oczywiście ogromny problem, którego dokładne rozważenie wymagałoby całej monografii. W ramach tej krótkiej wypowiedzi można go tutaj zaledwie postawić.

**L PRAWO GOSPODARCZE NA ZACHODZIE**

1. Powstaje najpierw pytanie, jak ta sprawa przedstawia się i przedstawiała w krajach Europy Zachodniej, gdyż szczególnie z perspektywy przyszłego wejścia Polski do zintegrowanej Europy pożądane byłoby dostosowanie się do konwencji tam przyjętych. Otóż trzeba najogólniej stwierdzić, iż szczególnie w Niemczech, Austrii, Szwajcarii ale także i we Francji pozycję prawa gospodarczego uznać należy za ugruntowaną co znajduje wyraz we wprowadzeniu wykładów na ten temat do dydaktyki uniwersyteckiej, istnieniu podręczników itp.; w innych natomiast krajach Europy Zachodniej zanotować należy zaledwie początek procesu w tym kierunku, najwyraźniej jednak rozwijającego się. Ze względu na brak miejsca wskażemy jedynie na - najbardziej jednak rozbudowane - doktryny prawa gospodarczego w krajach niemiecko-języcznych.

2. W krajach tych nikt nie kwestionuje obecnie potrzeby wyodrębnienia materii prawnej objętej nazwą prawo gospodarcze, natomiast poważne różnice istnieją co do jego koncepcji (pojęcia) i wynikających stąd konsekwencji co do jego przedmiotu i zakresu. W r. 1968 W. R. Schlupep wyliczył 35 różnych koncepcji tego prawa<sup>2</sup>, w latach późniejszych koncepcji tych jeszcze

<sup>1</sup> Równe trzydzieści lat temu opublikowałem studium pt. *Problem prawa gospodarczego*, *Studia Cywilistyczne*, t. V, s. 67 - 178. Por. również S. Włodyka, *Problem prawa gospodarczego w świetle aktualnej nauki o systematyce prawa*, *Państwo i Prawo* 1972, Nr 12, s. 33 - 46; S. Włodyka, *Koncepcja polskiego prawa gospodarczego w warunkach nowego systemu zarządzania gospodarką*, *Studia Cywilistyczne* 1973, t. XXII, s. 3 - 67; S. Włodyka, *Stosunek prawa gospodarczego do prawa cywilnego jako dyscyplin naukowych i dydaktycznych*, *Zesz. Nauk. UJ* 1974, *Prace z zakresu wynalazczości i ochrony własności intelektualnej*, s. 217 - 232. W pracach tych uzasadniałem konieczność wyodrębnienia tego, co dzisiaj można by nazwać "prywatnym prawem gospodarczym", poważne ich fragmenty dotyczą jednak także publicznoprawnego aspektu problematyki gospodarczo-prawnej.

<sup>2</sup> W. R. Schlupep, *Wirtschaftsrecht: Wesen, Aufbau, Merkmale, Formen und Stellung im Rechtssystem*, *Festschrift für Walther Hug*, Bern 1968, s. 66 i nast.

przybyło (zwłaszcza koncepcje Fikentschera i Mestmäckera patrz dalej). Jeśli uwzględnić poglądy wypowiediane na ten temat także wcześniej i odpowiednio je usystematyzować, szczególnie ze względu na ich stosunek do tradycyjnej systematyki prawa (prawo publiczne z podziałem na ustrojowe, administracyjne itd. oraz prawo prywatne, z ewentualnym podziałem na cywilne i handlowe), to układają się one w pewne grupy<sup>3</sup>.

3. Do pierwszej zaliczyć należy koncepcje, dla których uzasadnieniem wydzielenia są kryteria inne niż przyjęte jako podstawa tradycyjnej systematyki prawa (przede wszystkim metoda i przedmiot regulacji prawnej), a mianowicie takie jak: metoda socjologiczna w uprawianiu prawa<sup>4</sup>, szczególny duch czasu<sup>5</sup>, pozasystemowy charakter norm<sup>6</sup>, czy wreszcie szczególna funkcja prawa<sup>7</sup> itp. Przy pomocy tych kryteriów następuje "przeświecenie" całego obowiązującego prawa i wydzielenie całości norm im odpowiadających, w konsekwencji czego prawo gospodarcze staje się wyborem norm z całego systemu obowiązującego prawa i stanowi w tym sensie ponadgałęziową — a przy tym pełną, tj. obejmującą cały system prawa — syntezę norm spełniających założone kryterium wyboru<sup>8</sup>. Dobitym przykładem takiego bardzo szerokiego ujęcia jest koncepcja E. R. Hubera<sup>9</sup>, według którego prawo gospodarcze jest swoistym prawem kolizyjnym (Konfliktsrecht), w tym mianowicie znaczeniu, iż jest szczególnym prawem czynnych w gospodarce sił (tj. przedsiębiorców i pracobiorców), w których znajduje odbicie ich współdziałania dla utrzymania porządku w gospodarce, w oparciu o zasady wolności i "związania" (Bindung). W konsekwencji wyróżnia Huber prywatne, karne, administracyjne itd. prawo gospodarcze<sup>10</sup>.

Współcześnie, zbliżone do Hubera poglądy reprezentują W. Fikentscher<sup>11</sup> i Mestmäcker<sup>12</sup>.

4. Do drugiej, przeważającej dzisiaj grupy koncepcji prawa gospodarczego zaliczyć należy wypowiedzi polegające również na pewnej ponadgałęziowej syntezie wchodzących w grę norm, lecz o ograniczonym tylko jej zakresie, mianowicie z wyłączeniem prawa karnego i większości prawa prywatnego (cywilnego, handlowego). Prowadzi ono w efekcie do dualistycznego ujęcia problematyki gospodarczo-prawnej w postaci prawa gospodarczego z jednej strony i prawa handlowego — z drugiej. Gdy zaś chodzi o kryterium wydzielenia, to pojawiają się głównie dwa, a mianowicie "gospodarka" (Wir-

<sup>3</sup> Por. systematykę przedstawioną przeze mnie w *Problemie prawa gospodarczego*, op.cit. s. 77 i nast.

<sup>4</sup> Por. H. Kronstein, *Wirtschaftsrecht - Rechtsdisziplin und Zweig der Rechtsstaatsachenkunde*, in: *Ausgewählte Schriften*, Karlsruhe 1062, s. 3 i nast.

<sup>5</sup> Por. J. W. Hedemann, *Wirtschaftsrecht als Rechtsdisziplin*, w: *Juristische Wochenschrift* 1927, s. 13 i nast.

<sup>6</sup> Por. A. Nussbaum, *Das neue deutsche Wirtschaftsrecht*, Berlin 1922.

<sup>7</sup> Tak E. R. Huber, *Wirtschaftsverwaltungsrecht*, I. Band, Tübingen 1958, s. 10 i nast.

<sup>8</sup> W. E. Schluapp, op. cit. s. 1 i nast., nazywa to "das wirtschaftliche Recht" (a nie: "das Wirtschaftsrecht"); E. Schwark, w: Rinck/Schwark, *Wirtschaftsrecht*, (5 wyd., 1986), s. 7 określa te poglądy jako "Sammelkategorie".

<sup>9</sup> Por. przypis nr 7.

<sup>10</sup> Bliżej w tej sprawie patrz: *Problem prawa gospodarczego*, op. cit. s. 79 i nast.

<sup>11</sup> W. Fikentscher, *Wirtschaftsrecht*, Bd. I. 1983, s. 1.

<sup>12</sup> E. J. Mastmäcker w przedmowie do J. Böhm, *Freiheit und Ordnung in der Marktwirtschaft* (Hrsg. Mestmäcker) 1960.

tschaft) jako przedmiot regulacji prawnej<sup>13</sup> oraz "sterujące oddziaływanie państwa na gospodarkę"<sup>14</sup>. Osobno trzeba wspomnieć o poglądzie Schwarka<sup>15</sup>, który rezygnując z definicji prawa gospodarczego wskazuje na pewne jego cechy o wartości typologizującej, a mianowicie: odniesienie do gospodarki jako całości, sterująca funkcja prawa gospodarczego, zorientowanie prawa gospodarczego na praworządność (ochrona ustroju gospodarczego oraz praw podmiotowych osób), oraz instytucjonalny jego charakter (umowa itp.). Wszystkie omawiane tutaj poglądy w istocie rzeczy nie wychodzą poza obszar prawa publicznego i to nawet w tych fragmentach, w których nawiązują do instytucji prawa prywatnego (np. w zakresie tzw. prawa przedsiębiorstw, gdzie wchodzi na teren np. prawa spółek, ale tylko o tyle, o ile zawiera ono normy dotyczące ingerencji państwa).

Ponieważ poglądy tutaj omawiane mają współcześnie charakter dominujący, warto może wskazać na problematykę prawną objętą analizą, na przykładzie dwóch podstawowych obecnie w Niemczech podręczników prawa gospodarczego a mianowicie Rittnera<sup>16</sup> i Rincka/Schwarka<sup>17</sup>. Wspólny dla obu autorów jest podział na część ogólną dotyczącą gospodarki w ogóle oraz część szczegółową, dotyczącą poszczególnych działów gospodarki (ubezpieczenia, gospodarka kredytowa i kapitałowa, gospodarka energią itd.). W obrębie części ogólnej — poza rozważaniami na temat prawa gospodarczego i jego źródeł — wyodrębnia się u obu autorów (w nieco innym tylko układzie) 1) ustrój gospodarczy (Wirtschaftsverfassung), 2) sterowanie państwowe i samorząd gospodarczy, 3) prawo konkurencji i jej ograniczenia (Wettbewerbrecht und Wettbewerbsbeschränkungen), 4) prawo sterowania gospodarką (statystyka gospodarcza, planowanie gospodarcze, globalne sterowanie, sterowanie za pomocą cen itd.). Rittner dodaje do tego prawo przedsiębiorstw (Unternehmensrecht), w ramach którego omawia problem tzw. nosicieli (podmiotów) przedsiębiorstwa (Unternehmensträger), prawo załóg spółek do udziału w ich zarządzaniu (Mitbestimmungsrecht), przedsiębiorstwa publiczne, związki przedsiębiorstw (Unternehmensverbände) itd.; problematykę tą omawia Rittner jednak tylko o tyle, na ile chodzi o ograniczenie swobody gospodarowania ze względu na ogólny interes gospodarki. Przynotowany wykaz problematyki oraz sposób jej ujęcia potwierdza wypowiedzianą wyżej tezę, iż poglądy omawianej tu grupy w rzeczywistości ograniczają się wyłącznie do publiczno-prawnej problematyki gospodarczej<sup>18</sup>.

<sup>13</sup> Tak dawniej Goldschmidt, *Reichswirtschaftsrecht*, 1923, s. 13, oraz Nussbaum, *Das neue deutsche Wirtschaftsrecht*, 1922, s. 1, zaś współcześnie przede wszystkim Schlupepp, op. cit., s. 4 i nast. oraz F. Rittner, *Wirtschaftsrecht*, 2 wyd. 1987, s. 15, według którego prawo gospodarcze obejmuje ogół norm i instytucji, które realizują ogólnogospodarczy porządek (gesamtwirtschaftliche Ordnung).

<sup>14</sup> Gdy chodzi o starsze poglądy, to patrz S. Włodyka, *Problem prawa gospodarczego*, op. cit., s. 78. Współcześnie głównie G. Rinck, *Wirtschaftsrecht*, 5 wyd., 1977, s. 1 ("*Wirtschaftsrecht ist das Recht der Wirtschaftslenkung. Durch Verbote oder Gebote, der Begrenzung oder Förderung nimmt der Staat Einfluss auf Produktion und Konsumption*").

<sup>15</sup> Rinck/Schwark, *Wirtschaftsrecht*, op. cit., s. 9 i nast.

<sup>16</sup> *Wirtschaftsrecht*, op. cit.

<sup>17</sup> *Wirtschaftsrecht*, op. cit.

<sup>18</sup> Aczkolwiek Schwark pisze (Rinck/Schwark, op. cit. s. 8), iż "*das Wirtschaftsrecht liegt 'quer' zu den klassischen Gebieten des Privatrechts... und des öffentlichen Rechts*".

5. Wspomnieć jeszcze należy o dwóch sposobach współczesnego, tym razem bardzo wąskiego, ujmowania prawa gospodarczego.

Pierwszy sprowadza się do identyfikowania prawa gospodarczego z prawem handlowym. Tak rzecz ujęto w temacie kongresu UNCITRAL w dniach od 18 - 22 maja 1992 r. w Nowym Jorku. Temat ów brzmiał: "Jednolite prawo gospodarcze w XXI wieku" zaś w jego ramach omawiano jednolite prawo sprzedaży, w zakresie świadczenia usług itd.<sup>19</sup>.

Drugie spotykane ujęcie to "administracyjne prawo gospodarcze" (*Wirtschaftsverwaltungsrecht*)<sup>20</sup>. Od prawa gospodarczego rozumianego jako ujmującego całość publiczno-prawnej problematyki gospodarczej różni się administracyjne prawo gospodarcze dużo węższym zakresem, mianowicie ograniczonym do organów administracji gospodarczej i prawnych form jej działania. W porównaniu do "publicznego prawa gospodarczego" nie obejmuje ono przede wszystkim zagadnień ustroju społeczno-gospodarczego, a ponadto — oczywiście prawa przedsiębiorstw.

## II. WSPÓŁCZESNE PRAWO GOSPODARCZE W POLSCE

1. I oto w Polsce znów pojawia się pytanie o prawo gospodarcze, czego wyrazem jest m.in. niniejszy zbiór wypowiedzi na ten temat. Zawarte w nim są trzy podstawowe wątpliwości, a mianowicie co do tego czy w ogóle "istnieje" odrębne prawo gospodarcze, jaki powinien być jego zakres, oraz właściwa nazwa. Spróbujmy podjąć te trzy wątki, korzystając z konkluzji wywodów z poprzedniego punktu.

2. Swego czasu dowodziłem,<sup>21</sup> iż pytanie, czy "istnieje" jakaś gałąź prawa lub wyodrębniona jego dyscyplina, jest całkowicie fałszywym postawieniem sprawy. Podział prawa na gałęzie czy nauki prawa na dyscypliny nie ma w ogóle charakteru obiektywnie istniejącego. W konsekwencji żadna gałąź ani dyscyplina prawnicza nie istnieje "obiektywnie", nie można więc jej w toku procesu badawczego "odkryć". Klasyfikacja prawa a także wyodrębnienie pewnego zbioru norm prawnych na podstawie nowego kryterium jest aktem czysto subiektywnym, czynnością umysłu porządkującą przedmiot poznania celem lepszego jego poznania. "Obiektywnie" istnieje tylko przedmiot wyodrębnienia, w tym przypadku normy prawne. Sama czynność klasyfikacji lub wyodrębnienia pewnego zbioru norm na podstawie nowego kryterium może natomiast być przedmiotem oceny, mianowicie czy jest ona dobra czy zła, inaczej mówiąc — przydatna czy nieprzydatna. Waler obie-

<sup>19</sup> Patrz: *Tagungsbericht. Einheitliches Wirtschaftsrecht im 21. Jahrhundert, Zeitschrift für Rechtsvergleichende Wissenschaft*, 1992, s. 343 i nast.

<sup>20</sup> Por. E. R. Huber, op. cit.; P. Badura, *Wirtschaftsverwaltungsrecht*, w: v. Munch (Hrsg.), *Besonderes Verwaltungsrecht*, 7 wyd. 1985; H. D. Jarras, *Wirtschaftsverwaltungsrecht und Wirtschaftsverfassungsrecht*, 2 wyd. 1984; R. Stober, *Wirtschaftsverwaltungsrecht*, t. 1 i II, 3 wyd. 1985.

<sup>21</sup> *Problem prawa gospodarczego*, op. cit. s. 103 i nast.; *Problem prawa gospodarczego w świetle aktualnej nauki o systematyce prawa*, op. cit. s. 35.



ktymy mają też powyższe kryteria o charakterze logicznym oraz teorio-poznawczym (celowościowy). W konsekwencji nie należy więc pytać, czy prawo gospodarcze u nas istnieje, ale czy wyodrębnienie ogółu norm obejmowanych tym pojęciem jest celowe i prawidłowe.

Należy jeszcze dodać, iż na obecnym etapie adaptacji prawa polskiego do warunków gospodarki rynkowej byłoby marnotrawieniem czasu i energii stawiać ponownie pytanie co do prawa gospodarczego jako odrębnej gałęzi prawa. Dużo ważniejszy jest obecnie cel czysto praktyczny, a mianowicie udzielenie odpowiedzi na pytanie co do celowości odrębnej dyscypliny w jego przedmiocie. Do tego też pytania zostaną ograniczone dalsze uwagi mojej wypowiedzi.

3. Przy braku wyodrębnienia prawa gospodarczego musiałoby być ono uprawiane w ramach tradycyjnych, podstawowych gałęzi i dyscyplin prawniczych, materia rozważana w niniejszej wypowiedzi należałaby więc do prawa konstytucyjnego, oraz, a nawet - przede wszystkim - do prawa administracyjnego. Tego rodzaju ujęcie prowadziłoby do utopienia problematyki gospodarczej w całości ogromnej problematyki prawa konstytucyjnego i administracyjnego i do zepchnięcia jej na margines tych dyscyplin, tymczasem — co jest bezsporne — jest to problematyka dzisiaj ogromnie obszerna a przy tym bardzo ważna. Odpadłoby w ten sposób także uzasadnienie do specjalizacji, stanowiącej warunek właściwego w stosunku do potrzeb opanowania danego obszaru wiedzy. Wreszcie, włączenie problematyki gospodarczo-prawnej częściowo do prawa konstytucyjnego częściowo zaś do administracyjnego, podporządkowałoby ją systematyce właściwej dla tych gałęzi (dyscyplin) i do jej rozbitcia, w rezultacie nie pozwoliłoby na łączną analizę i tworzenie pewnych instytucji gospodarczo-prawnych.

Argumentem nie bez znaczenia jest także ugruntowana już w Polsce tradycja "prawa zarządzania gospodarką" stanowiącego jedną z możliwych odmian prawa gospodarczego w znaczeniu tu dyskutowanym. Istnieje ogromna literatura na ten temat, wyspecjalizowane zespoły specjalistów oraz utrwalone struktury organizacyjne (katedry, instytucje, zakłady). I wprawdzie wszystko to powstało w warunkach odrzuconego już systemu gospodarki socjalistycznej, jednak wypracowana wówczas aparatura myślowa oraz wyniki badań nad różnymi instytucjami zachowały także i obecnie swą aktualność, inny stał się tylko zakres i sposób ingerencji państwa w dziedzinę gospodarki.

4. Spełnienie warunku poprawności wyodrębnienia prawa gospodarczego w znaczeniu tu omawianym zależy natomiast od przyjętej jego koncepcji.

Nie działamy tutaj jednak w próżni, w związku z czym nie trzeba budować wszystkiego od początku, gdyż w naszej doktrynie zaproponowano już dwie podstawowe koncepcje, a mianowicie "administracyjnego prawa gospodarczego" oraz "prawa gospodarczego publicznego", w znaczeniu podobnym do zgłaszanych na zachodzie Europy.

Niewątpliwie zdecydowaną przewagę miała u nas koncepcja "administracyjnego prawa gospodarczego" (prawa zarządzania gospodarką)<sup>22</sup>, rozumiane jako wyspecjalizowana część prawa administracyjnego odnosząca się do zarządzania przez państwo gospodarką. Rozwinęła się ona w warunkach gospodarki socjalistycznej i w związku z tym odzwierciedlała wszystkie jej mechanizmy i odrębności.

W latach osiemdziesiątych pojawiła się koncepcja "prawa gospodarczego publicznego" zapoczątkowana przez Z. Jaśkiewicza<sup>23</sup> i rozwinięta przez C. Kosikowskiego<sup>24</sup>. Według C. Kosikowskiego "prawo gospodarcze publiczne jawi się jako forma normatywnie uregulowanej dopuszczalności ingerencji państwa w sferę stosunków gospodarczych"<sup>25</sup>, zostało więc zdefiniowane podobnie jak we współczesnej nauce niemieckiej i francuskiej.

Oceniając prawidłowość powołanych koncepcji, należy stwierdzić, z braku miejsca — naturalnie — tylko w sposób ogólny, a więc bez wchodzenia w analizę zagadnień włączanych we wskazanych koncepcjach do prawa gospodarczego, co następuje:

1) W warunkach polskich nie byłoby obecnie żadnego uzasadnienia do wyodrębniania prawa gospodarczego obejmującego całość problematyki gospodarczo-prawnej, np. w rodzaju przedstawionej wyżej w zarysie koncepcji Hubera<sup>26</sup>. Właściwości ustroju gospodarczego w warunkach gospodarki rynkowej a szczególnie potrzeb okresu przechodzenia w Polsce do takiej gospodarki, wymagają z jednej strony, ostrego rozróżnienia między sferą prawa publicznego i prywatnego, z drugiej — właśnie w konsekwencji tego rozróżnienia — wyraźnego zakreślenia granic dopuszczalności interwencji państwa w sprawy gospodarki, w zasadzie prywatnej. Tak więc publiczno-prawny i prywatno-prawny aspekt prawa gospodarczego musi być traktowany odrębnie.

2) W obecnych warunkach brak jest także uzasadnienia do rezerwowania nazwy "prawo gospodarcze" dla prywatno-prawnego obszaru problematyki gospodarczo-prawnej, mimo iż — jak o tym była wyżej mowa — także i na Zachodzie pojawia się taka konwencja<sup>27</sup>. Ponieważ jednak zdecydowana większość poglądów identyfikuje tam prawo gospodarcze z jego publiczno-prawnym aspektem, perspektywa integracji z Europą każe przychylić się i w Polsce do tego poglądu.

3) W warunkach polskich za najbardziej celowe należy uznać ujęcie prawa gospodarczego w sensie prawa gospodarczego publicznego, tj. szersze od

<sup>22</sup> Wspomnieć tutaj należy przede wszystkim podręczniki T. Rabskiej *O prawie administracyjnym stosunków gospodarczych*.

<sup>23</sup> Z. Jaśkiewicz, *Prawo zarządzania gospodarką narodową (Prawo gospodarcze publiczne)*, Gdańsk 1988.

<sup>24</sup> C. Kosikowski, *Prawo gospodarcze publiczne (część ogólna)*, Łódź 1992.

<sup>25</sup> op. cit., s. 45.

<sup>26</sup> Takie całościowe ujęcie widoczne było także u niektórych polskich autorów. M. Madey (A. Stelmachowski, *Zarys prawa gospodarczego*, W-wa 1980, zaproponowali ujęcie w pełni kompleksowe, obejmujące problematykę publiczno-(administracyjno-) i prywatno (cywilno- prawną) gospodarki bez wskazania na to rozróżnienie. Natomiast J. Wiszniewski, *Prawo gospodarcze*, W-wa 1982 wyraźnie dzieli całość rozważań na administracyjne prawo gospodarcze (Dział I) oraz cywilne prawo gospodarcze (Dział II).

<sup>27</sup> Także mój podręcznik prawa gospodarczego (t. I 1981 i II. 1982) obejmował problematykę, którą dzisiaj trzeba by nazwać prawem prywatnym gospodarczym. W owym czasie, gdy - ze względów ideologicznych podział prawa na publiczne i prywatne był zakazany, był to zabieg konieczny.

administracyjnego prawa gospodarczego. Poza problematyką administracyjno-gospodarczą wymaga bowiem pogłębienia, a przy tym analizy łącznej z innymi problemami prawa gospodarczego tematyka: a) ustroju społecznego gospodarczego Polski, b) wkraczania przez Państwo w sferę prywatnego gospodarowania w postaci różnych zezwoleń, koncesji itp.

Dla tak wyodrębnionej materii prawnej nazwą najbardziej trafną wydaje się być "prawo gospodarcze publiczne". Wyznacza ono stosunkowo jednoznacznie przedmiot dyscypliny (problematyka oddziaływania przez państwo na stosunki gospodarcze, gospodarkę). Pozwala na poszerzone całościowe ujęcie problematyki gospodarczo-prawnej, innej niż o charakterze prywatno-prawnym. Gdyby jeszcze miejsce prawa handlowego zajęło "prawo prywatne gospodarcze", wówczas rozgraniczenie między tymi obu dyscyplinami prawno-gospodarczymi byłoby stosunkowo jednoznaczne. Przykład doktryny Europy Zachodniej nie jest tutaj także bez znaczenia.

5. I jeszcze końcowa uwaga. Prawo gospodarcze publiczne winno obejmować swoim zasięgiem całą sferę wpływania przez państwo na gospodarkę. W warunkach polskich nie powinna być przy tym włączana do zakresu prawa gospodarczego publicznego cała problematyka ustroju prawnego przedsiębiorstw państwowych a także spółdzielczości. Gdy chodzi o przedsiębiorstwa państwowe byłoby to sprzeczne z ich statusem prawnym, jako podmiotów gospodarczych o równych prawach do innych (prywatnych) podmiotów gospodarczych, a ponadto pociągałoby za sobą — siłą rzeczy — ich traktowanie jako organów państwa, co wobec wspomnianego ich statusu prawnego nie może być akceptowane. Cała problematyka ustroju podmiotów gospodarczych, w tym także przedsiębiorstw państwowych i spółdzielni, ma charakter prywatno-prawny (lecz nie cywilny) i winna być uprawiana właśnie w ramach prawa gospodarczego prywatnego<sup>28</sup>.

<sup>28</sup> Piszę o tym bliżej w artykule pt. *Problem prawa handlowego*. Księga Pamiątkowa ku czci prof. dr J. Skąpskiego, w druku.

## CZESŁAWA ŻUŁAWSKA

## CO TO JEST PRAWO GOSPODARCZE?

Pytanie sformułowane jest w najprostszej konwencji egzaminacyjnej, ale — jak bywa z takimi pytaniami — odpowiedź na nie nie należy do łatwych, nie da się jej udzielić w formułce definicji. Tak zwany problem prawa gospodarczego ma swoją siedemdziesięcioletnią historię, zaś w Polsce budził kontrowersje szczególne, nasilone w okresie prac nad kolejnymi projektami kodeksu cywilnego i utrzymujące się — acz ze zmiennym natężeniem — aż do lat osiemdziesiątych. Nie miejsce tu na omawianie całej historii tej kwestii doktrynalnej, która ewoluowała nie bez związku z narastającymi zmianami modelu gospodarki socjalistycznej, a także wykazywała pewne uwikłania i reperkusje międzynarodowe<sup>1</sup>.

Pytanie powyższe postawione zostało jednakże w szczególnym momencie, a mianowicie w okresie trwającej przebudowy systemu prawa, związanej ze zmianą ustroju państwa i zmianą systemu gospodarczego. Zmusza to do nawiązania w odpowiedzi do istoty "problemu prawa gospodarczego" w poprzednim ustroju i systemie. Skłania też do wyjścia poza obszar samego tylko prawoznawstwa, choć wydaje się, że intencją Redakcji było położenie akcentu na kwestię prawa gospodarczego jako jednej z dyscyplin wśród szczegółowych nauk prawnych.

I. Gospodarce planowej prawo było potrzebne jako instrument zarządzania, jako dogodna i skuteczna (bo obwarowana sankcją) forma przekazywania dyspozycji centralnego decydenta na niższe szczeble hierarchicznych struktur<sup>2</sup>. Prawo administracyjne było z samej swej natury przystosowane do wypełniania takiej roli ze względu na władczy charakter kreowanych przez nie stosunków, w ramach których funkcjonował nakaz i polecenie służbowe, sankcjonowane służbową odpowiedzialnością<sup>3</sup>.

Inaczej rzecz się miała z prawem cywilnym i handlowym. Ich istotą jest regulowanie stosunków między podmiotami równorzędnymi, z których każdy wolę swą kształtuje i wyraża autonomicznie, realizować więc może swój interes w oparciu m.in. na swobodnej kalkulacji ekonomicznej, ale też ponosi ryzyko swoich posunięć. Stosunki cywilnoprawne, przede wszystkim umowne, musi cechować stabilność, a zarazem elastyczność; muszą one mieć także zapewnioną sądową ochronę prawną. A zatem sama natura prawa cywilnego i handlowego stała w sprzeczności z założeniami gospodarki państwowej, planowanej i zarządzanej centralnie przy pomocy często i do-

<sup>1</sup> Mam tu na myśli zarówno rozmaite jej rozwiązania w ustawodawstwie i doktrynie poszczególnych krajów tzw. "realnego socjalizmu", jak i ograniczoną jedynie "przystawalność" koncepcji prawa gospodarczego wykształconych w krajach o innych systemach gospodarczych.

<sup>2</sup> Zob. np. S. N. Bratuś, *O stosunku praw ekonomicznych do norm prawnych w ustroju socjalistycznym*, Przegląd Ustawodawstwa Gospodarczego 1953, nr 3, s. 78 i n.

<sup>3</sup> Zarazem jednak sprzyjało odrywaniu treści dyspozycji od uwarunkowań ekonomicznych — słusznie więc ekonomiciści, mówiąc o zarządzaniu, nadawali określeniu "administrowanie gospodarką" wydźwięk wyraźnie peyoratywny.

wolnie zmienianych dyspozycji (przepisów), których adresatami były jednostki nie mające "własnego" interesu w swej działalności i nie mające dostępu do sądowej ochrony prawnej.

Sprzeczność ta miała charakter obiektywny, bo uwarunkowany ekonomicznie, i w aspekcie prakseologicznym rokowała jak najgorzej. Jednakże cechujący działania władzy w realnym socjalizmie woluntaryzm wyraził się w tym, że względy prakseologiczne nie powstrzymały normodawcy przed posługiwaniem się wieloma instytucjami prawa cywilnego i cywilnoprawnymi rozwiązaniami<sup>4</sup>. Tak więc sprawne funkcjonowanie gospodarki planowej miało być m.in. następstwem: a) przyznania przedsiębiorstwom państwowym osobowości prawnej, mimo że nie miały one własnego majątku, nie były "punktem krystalizacji" własnego interesu, nie miały samodzielności decyzyjnej i nie ponosiły ryzyka gospodarczego swych działań; b) zawierania i wykonywania przez wykonawców planu umów, mimo że zawarcie tych umów nie było dobrowolne, ich treść nie była uzgadniania swobodnie i nie wyrażała interesów stron, lecz podlegała regulacji przez "prawo powielaczowe", a w związku z tym ich skutki zależały od "zewnętrznych" władczych decyzji; c) operowania w obrocie uspołecznionym kategorią zobowiązania i odpowiedzialności majątkowej przedsiębiorstwa państwowego, mimo że w rzeczywistości<sup>5</sup> odpowiedzialność ta obciążała państwo, co było efektem systemu tzw. kredytowania przedsiębiorstw państwowych; d) przyznania roszczeniom majątkowym przedsiębiorstw państwowych ochrony prawnej, mimo że orzekający w sporach pomiędzy nimi arbitraż za podstawę rozstrzygnięć miał przyjmować nie tylko przepisy prawa, ale m.in. również zasadę rozrachunku gospodarczego. Nasuwa się nieodparcie generalna refleksja, że — podobnie jak w wielu innych dziedzinach — doszło tu do "narzucania i odwracania znaczeń", stosowano bowiem tradycyjne nazwy do oznaczania innych, niekiedy nawet przeciwstawnych treści.

Ta sama, źle rokująca sprzeczność między naturą prawa cywilnego a realiami socjalistycznej gospodarki i wymogami zarządzania, stała się szczególnie trudnym problemem dla doktryny prawa. Świat prawniczy podzielił się w tej kwestii na dwa ugrupowania, dostrzegano bowiem "nieprzystawalność" prawa cywilnego do wymagań centralnego (w późniejszym okresie częściowo zdekoncentrowanego) zarządzania gospodarką planową, lecz wyprawdzano z tego rozbieżne wnioski.

Jedno ugrupowanie, związane z arbitrażem, domagało się wyodrębnienia nowej gałęzi: prawa gospodarczego. Miałoby ono być "systemem instrukcji" szczegółowo reglamentujących obrót uspołeczniony i złożonych z przepisów w zasadzie bezwzględnie obowiązujących, przy równoczesnym zredukowaniu kodeksu cywilnego do roli jedynie posiłkowego źródła prawa dla gospodarki uspołecznionej<sup>6</sup>. W późniejszych latach, kiedy zmodyfikowa-

<sup>4</sup> Prawo handlowe w praktyce zniknęło nawet wcześniej niż miało miejsce wyraźne uchylenie części kodeksu handlowego (1964 r.), zostały bowiem wyeliminowane jego podmioty, zaś niewielkie fragmenty regulacji kodeksu handlowego wchłonął kodeks cywilny.

<sup>5</sup> Art. 40 k.c. był jedynie osłoną przed bezpośrednimi roszczeniami wierzycieli.

<sup>6</sup> Tak W. Bagiński, *Prawo gospodarcze jako samodzielna gałąź prawa socjalistycznego*, Przegląd Ustawodawstwa Gospodarczego 1959, nr 3; J. Topiński, *Problem prawa gospodarczego*, Państwo i Prawo 1960, nr 2, zwłaszcza s. 230 - 232. Niechętnie nastawienie do prawa cywilnego, mającego przecież charakter prywatnoprawny, miało również podłoże ideologiczne. J. Topiński powoływał się tu na słowa Lenina: "Wszystko w dziedzinie gospodarczej jest dla nas rzeczą publicznoprawną, nie ma dla nas nic prywatnego" (ibidem, s. 230).

no w pewnym zakresie realnie istniejący model gospodarczy, a nawet deklarowano potrzebę poddania go głębszym jeszcze reformom, zwolennicy prawa gospodarczego poszukiwali wciąż sposobu pogodzenia tkwiących w nim sprzeczności. Pojawiły się wtedy — podnoszone już wcześniej w ZSRR — propozycje kompleksowości ujęcia. I tu również zarysowały się rozbieżne stanowiska: jedni redukowali sprzeczność jedynie do genezy poszczególnych elementów, upatrując w prawie gospodarczym szczególnie stop o nowej, specyficznej jakości, choć zachowujący zarazem dwie metody działania: cywilnoprawną i administracyjnoprawną<sup>7</sup>. Inni prawnicy natomiast proponowali traktować prawo gospodarcze jako "dziedzinę ponadgałęziową" rozumiejąc, że jego kompleksowy charakter polega na tym, iż przynależność określonych instytucji prawnych do prawa gospodarczego nie pozbawia ich równoczesnej przynależności do jednej z podstawowych gałęzi prawa (np. prawa cywilnego)<sup>8</sup>.

Te dwie koncepcje zaowocowały na przełomie lat siedemdziesiątych i osiemdziesiątych następującymi definicjami prawa gospodarczego: "gałąź prawa obejmująca instrumenty prawne, za pomocą których realizowane jest państwowe kierownictwo gospodarką społeczną"<sup>9</sup> oraz "ogół norm prawnych regulujących ustrój prawny jednostek gospodarczych, ich działalność gospodarczą oraz stosunki prawne powstające w związku z tą działalnością w warunkach gospodarki socjalistycznej"<sup>10</sup>. Nie było przy tym pełnej zgodności poglądów co do obszaru prawa gospodarczego<sup>11</sup>, co do jego źródeł (zarówno *de lege lata*, jak i *de lege ferenda* — tu kwestia kodeksu gospodarczego), jego zasad, ani jego struktury. Dodać tu trzeba, że zasadność "wyprowadzania" prawa gospodarczego poza obręb prawa cywilnego postawił pod znakiem zapytania sam kodyfikator przyjmując — z jednej strony — zasadę jedności prawa cywilnego (określaną też później jako "zasada jedności kodeksu cywilnego"), z drugiej zaś strony — wprowadzając do kodeksu szereg unormowań łączących elementy administracyjnoprawne z instytucjami prawa cywilnego (np. administracyjnoprawny obowiązek zawierania umów czy też przepisy o cenach przy umowach).

Wszystko to, a ponadto także ukierunkowanie reformy gospodarczej na początku lat osiemdziesiątych ("reforma rynkowa") powodowało, że trudno było liczyć na wygraną w sporze z "przeciwnikami prawa gospodarczego". Ta od początku bardzo liczna grupa<sup>12</sup> opowiadała się konsekwentnie za "przywróceniem właściwej rangi prawu cywilnemu", a zatem przeciwko prawu gospodarczemu. W istocie rzeczy nie był to spór o słowa, ale o system gospodarczy i jego prawne narzędzia.

Dokonane powyżej omówienie, bardzo pobieżne, przez co upraszczające złożony w rzeczywistości problem charakteru prawa gospodarczego, a także

<sup>7</sup> Tak m.in. M. Madey, A. Stelmachowski, *Zarys prawa gospodarczego*, Warszawa 1980, s. 13 - 14.

<sup>8</sup> Tak S. Włodyka, *Prawo gospodarcze. Zarys systemu. Część ogólna*, t I, s. 20 i szereg innych publikacji tegoż autora.

<sup>9</sup> Tak M. Madey, A. Stelmachowski, *Zarys prawa*, s. 13.

<sup>10</sup> S. Włodyka, *Prawo gospodarcze*, s. 19.

<sup>11</sup> Np. w kwestii stosunków z jednostkami innymi niż gospodarcze, względnie innymi niż społeczne.

<sup>12</sup> Jej czołowym reprezentantem był S. Buczkowski, przedstawiający swoje stanowisko na szerokim tle uwarunkowań ekonomicznych i wskazujący na nieuchronność działania prawa wartości w gospodarce towarowo-pieniężnej, a także na bezwzględną konieczność respektowania zasady autonomii woli i równorzędności stron; zob. m.in. *Obrót gospodarczy a metody jego regulacji prawnej*, Państwo i Prawo 1960, nr 3, s. 443 i n.; *Problematyka obrotu uspołecznionego w kodeksie cywilnym*, Państwo i Prawo 1964, nr 10, s. 481 i n.

przypomnienie kontrowersji doktrynalnych, prowadzą do jednoznacznej konkluzji: zmiana systemu gospodarczego na wolnorynkowy, obalająca katalog "zasad prawa gospodarczego" (niezależnie od sposobu skomponowania tego katalogu), przekreśliła jego koncepcje stworzone na gruncie poprzedniego systemu i ustroju społeczno-politycznego. Uległa już także uchyleniu ogromną większość przepisów, jakie mogły być zaliczane do prawa gospodarczego przez jego zwolenników. Pytanie wyjściowe powinno więc ulec modyfikacji: co to jest prawo gospodarcze w warunkach gospodarki rynkowej?

II. W przebudowywanym systemie gospodarczym nie neguje się oczywiście prywatnoprawnego charakteru stosunków gospodarczych, a zatem i regulującego je prawa. Los utrzymujących się siłą inercji reliktywów poprzedniego okresu w postaci "obojnacych" konstrukcji, takich jak np. "Skarb Państwa" czy "przedsiębiorstwo państwowe", jest przesądzony. Zapowiedziana regulacja instytucji Skarbu Państwa "przesunie" tę konstrukcję na płaszczyznę prawa prywatnego; zostały też już częściowo dokonane (a w części przygotowywane są dalsze) zmiany statusu prawnego przedsiębiorstwa państwowego, w ramach których miejsce powiązań władczych zajmą właścicielskie. Zniknęły też podstawy do wyodrębniania prawnej regulacji obrotu uspołecznionego, a także - generalnie — do zróżnicowania reżimu prawnego w zależności od sektorowej przynależności podmiotu prowadzącego działalność gospodarczą. O "problemie prawa gospodarczego" można zatem myśleć już nie w kategoriach kontrowersji wokół pryncypiów, ale punktu widzenia prakseologii.

1. W nauce prawa wskazuje się szereg cech charakteryzujących prawo cywilne i różniących je od innych gałęzi w systematyce prawa. Za najważniejsze uważa się: równorzędność formalną podmiotów, co trzeba rozumieć tak, że żaden z nich nie posiada mocy prawnej do władczego kształtowania sfery prawnej innych podmiotów; każdemu podmiotowi w jego stosunkach z innymi podmiotami przysługują określone prawa, którym kształt nadaje prawo pozytywne, uprawniony jednakże może o nich decydować autonomicznie, w warunkach braku bezpośrednio uruchamianego przymusu ze strony państwa (stąd w zasadzie dyspozytywny charakter odnosnych przepisów prawa cywilnego); cechą charakterystyczną jest jednak i to, że do dyspozycji każdego podmiotu państwo stawia mechanizmy ochrony prawnej (przymusu państwowego).

Prawo regulujące stosunki gospodarcze w ich szerokim rozumieniu, tzn. zarówno treść, jak podmioty i przedmiot stosunku - odpowiada powyższym cechom. Uzasadnia to traktowanie tej dziedziny prawa jako wyspecjalizowanej części prawa cywilnego. *Differentia specifica* daje się tu sprowadzić do indywidualnego ekonomicznego interesu profesjonalisty prowadzącego działalność gospodarczą na swój rachunek, a także takich postaci interesu społecznego (a ściślej: interesu społeczeństwa), które mają bezpośrednie znaczenie dla realizacji tego interesu indywidualnego (np. bezpieczeństwo obrotu), warunków jego realizacji i ochrony. Podstawą wyróżnienia zatem prawa gospodarczego jest kryterium przedmiotowo-podmiotowe.

Za tak jednoznacznie wyrażonym *hic et nunc* poglądem na charakter prawa gospodarczego przemawia także ważny wzgląd utylitarny. Znajdujemy się mianowicie w okresie ogromnych trudności gospodarczych, a - jak wiadomo

z doświadczeń historycznych - dla ich pokonania nowoczesne państwo ucieka się m.in. do interwencji władczych, realizując je przede wszystkim (choć nie wyłącznie) przy użyciu instytucji i mechanizmów administracyjnoprawnych. W piśmiennictwie wskazuje się, że to właśnie "przemieszczenie" regulacji cywilnoprawnej z elementami administracyjnoprawnymi zrodziło po I wojnie światowej samą koncepcję "prawa gospodarczego". Słyszemy postulatory zwiększania u nas zakresu i głębokości interwencjonizmu państwowego także teraz.

Moim zdaniem, nie byłby jednak uzasadniony wniosek, że stwarza to warunki dla odrodzenia prawa gospodarczego — w każdym razie w tym jego kształcie, w jakim jego koncepcja pojawiła się w latach dwudziestych. Sądzę, że nie zachodzi analogia między trudnościami wynikającymi z powojennych zniszczeń gospodarki a naszą obecną przebudową ustroju społeczno-politycznego i systemu gospodarczego, choć niektóre gospodarcze objawy są podobne, a niektóre kroki przedsięwzięte przez państwo należą do arsenału narzędzi inwencji państwowego. O braku analogii mówię jednakże dlatego, że zadania, jakie stoją przed krajem dokonującym całkowitej zmiany ustroju i systemu, ich założenia, motywacje, a nawet aksjologii, są inne niż te, które polegają na odbudowie gospodarki ze zniszczeń wojennych. Zarówno ukształtowanie, jak i wykonanie stojących przed nami zadań zależy bowiem przede wszystkim od zmiany świadomości, natomiast po I wojnie światowej odbudowa gospodarki następowała bez zmian systemu gospodarczego, nie wymuszała więc zmiany zasobu podstawowych pojęć. W naszej obecnej sytuacji należałoby zatem — jak sądzę — wystrzegać się wszystkiego, co grozi wpadnięciem w "stare koleiny" myślenia o zadaniach państwa i jego organów w zarządzaniu gospodarką (ściślej: w kierowaniu jej przebudową). Obawiam się, że reanimowanie koncepcji prawa gospodarczego mogłoby sprzyjać podtrzymywaniu takiego myślenia, podczas gdy przecież metodami administracyjnymi nie da się ani sprywatyzować gospodarki, ani zbudować jej wolnorynkowego systemu<sup>13</sup>.

2. Jeżeli mowa o prawie regulującym stosunki gospodarcze, to zachodzi też potrzeba rozważenia kwestii terminologicznej, daje się bowiem zaobserwować pewna chwiejność nazewnictwa, polegająca na konkurowaniu dwu nazw: prawo gospodarcze (z nazwami pochodnymi, np. sądy gospodarcze) oraz prawo handlowe (z nazwami pochodnymi, np. spółki handlowe)<sup>14</sup>. Dają się nawet słyszeć, pochodzące z kręgów nie tylko nie-prawniczych, postulatory przywrócenia mocy obowiązującej całemu kodeksowi handlowemu (z ewentualną modernizacją). Na fali nastrojów nostalgicznych, dążności do "powracania do korzeni" i do dokonań II Rzeczypospolitej, można zrozumieć takie postulatory, zgłaszane także przez przedstawicieli nauki prawa. Uznając zasadność tych propozycji co do ich merytorycznej zawartości sądzę jednak, iż miejsce dla przywróconej regulacji księgi pierwszej kodeksu handlowego powinno znaleźć się w kodeksie cywilnym, zaś księga druga powinna zostać zastąpiona ustawą (tzw. okołokodeksową) "Prawo spółek". Jak się wydaje, wie-

<sup>13</sup> Zarazem jest oczywiste, że właśnie ta metoda jest w pełni przydatna np. przy sprawowaniu przez państwo jego funkcji kontrolnych i ramowo-wyznaczających w życiu gospodarczym kraju.

<sup>14</sup> Dodać trzeba, że równoczesne operowanie nazwami: "prawo gospodarcze" i "prawo handlowe" budzi sporo nieporozumień np. wśród ekonomistów, nie zawsze zaznajomionych z historią prawa i dziejami polskiego ustawodawstwa.



le przemawia za tym, ażeby nie powracać do starego nazewnictwa. Przede wszystkim trzeba uwzględnić, że język jest tworem żywym i podlega procesom rozwojowym, w ramach których dochodzi m.in. do zmiany znaczeń, ich poszerzenia, zwężenia itp. W minionym pięćdziesięcioleciu słowo "handlowy" było wyraźnie przeciwstawiane słowu "produkcyjny", zgodnie z logiczną opozycją ekonomicznych pojęć "handel" i "produkcja"<sup>15</sup>. Państwo-gospodarz swe podstawowe zadanie upatrywało w tym, by wyprodukować i rozprowadzić efekty produkcji, "zaopatrując" przemysł w surowce i materiały, a ludność w artykuły konsumpcyjne. Zadania handlu redukowano więc do zaopatrywania i rozdzielnictwa<sup>16</sup>. Coś z tego pozostało w języku i w świecie pojęć (zwłaszcza aksjologii) osób nie będących prawnikami. Przykładowo — zdarzyło mi się posłyszeć pytanie, czy spółka handlowa może prowadzić działalność produkcyjną i usługową oraz czy jeśli spółka prowadzi działalność produkcyjną, to musi mimo to nazywać się "handlowa"? Wyraźnie widać, że znaczenie słowa "handlowy" uległo zwężeniu, stosuje się je do oznaczenia tej tylko działalności, która polega na kupowaniu towarów po to, aby następnie je sprzedać<sup>17</sup>.

Wątpliwości takich nie budzi natomiast słowo "gospodarczy", zwłaszcza po dookreśleniu jego treści przez art. 2 ustawy z 23 XII 1988 r. o działalności gospodarczej<sup>18</sup>. Jego utrwalenie w języku prawnym nastąpiło także m.in. przez wydanie przepisów o sądownictwie gospodarczym<sup>19</sup>.

3. Kolejna kwestia wiąże się z kryterium wyodrębnienia prawa gospodarczego. Nazwa wskazuje tu na przedmiot regulacji (kryterium przedmiotowe), zarazem jednak przedmiot ten obejmuje obszar na tyle duży i złożony, że nawiązują się dodatkowe pytania: jaki jest stosunek między prawem gospodarczym, rozumianym jako część prawa cywilnego, a regulującymi pewne przejawy życia gospodarczego przepisami prawa administracyjnego (np. regulującymi różne postaci interwencjonizmu państwowego) czy nawet karnego (np. prawa karnoskarbowego), a także przepisami prawa formalnego? Czy należy postulować dodawanie wszędzie przymiotnika "gospodarczy"?

Generalnie — jak sądzę — byłoby to zbędne. Istnieją jednakże sytuacje, w których nazwą "prawo gospodarcze" można by objąć również wymienione obszary regulacji, stosując tę nazwę *sensu largo*. Przede wszystkim zdecydować mogą o tym względy dydaktyczne i popularyzatorskie. Analogiczną rację bytu, jak specjalizacja zawodowa, ma też specjalizacja naukowa, tak więc i w nauce prawa kształtuje się dyscyplina, dla uprawiania której potrzebna jest znajomość wielu zagadnień ekonomicznych, niezbędna dla wiązania przepisów z ich podłożem społeczno-gospodarczym, które jest materialnym źródłem treści prawa gospodarczego.

<sup>15</sup> Zauważyć też warto, że właśnie "handel" nie był w łaskach - może z wyjątkiem handlu zagranicznego (samo już rozgraniczenie "handlu wewnętrznego" i "handlu zagranicznego" było symptomatyczne dla gospodarki socjalistycznej). To dyskredytujące nastawienie do "handlowania" jest w naszym społeczeństwie mocno utrwalone: zakorzenione w doktrynie średniowiecznych kanonistów, nie naruszone przez idee będące pokłosiem Reformacji, znajdujące oparcie w układzie struktur społecznych w I Rzeczypospolitej i w okresie zaborów, zdyskryminowane ideologicznie w okresie państwa totalitarnego - przetrwało do dnia dzisiejszego.

<sup>16</sup> Działania wykraczające poza te ramy piętnowano nazwą spekulacji.

<sup>17</sup> Skądinąd odpowiada to genezie prawa handlowego, które - jak wiadomo - jako *ius mercatorum* było prawem stanu kupieckiego, zaś przekształcając się w toku rozwoju - objęło przepisy prawa obrotu handlowego (*ius mercaturae*).

<sup>18</sup> Dz.U. 1988, nr 41, poz. 324.

<sup>19</sup> Przypomnieć tu trzeba, że przed wojną mieliśmy w sądach wydziały handlowe.

## CO TO JEST PRAWO GOSPODARCZE?

### PODSUMOWANIE DYSKUSJI

Na powyższe pytanie, postawione prawnikom zainteresowanym tą problematyką, Redakcja "Ruchu Prawniczego, Ekonomicznego i Socjologicznego" otrzymała szereg odpowiedzi. Mimo bardzo różnych poglądów i różnicowanego sposobu wypowiedzi, składają się one w sumie na bardzo ciekawą, współczesną charakterystykę prawa i nauki prawa o gospodarce.

1. Zdaje się nie ulegać wątpliwości ścisłe powiązanie "prawa gospodarczego" z charakterem ustroju politycznego i gospodarczego państwa (zwracają na to w szczególności uwagę Cz. Żuławska i C. Kosikowski). Mimo istnienia tej zależności (a co za tym idzie - zmienności koncepcji prawa gospodarczego w zależności od ustroju), nie ulega w zasadzie zmianie teoretyczne podejście do ustalenia "istoty" tego prawa i metody rozwiązywania tego zagadnienia. Zagadnienie to sprowadza się bowiem nie tyle do tego, czy "prawo gospodarcze" istnieje, ile do tego, czy i w jakim stopniu stanowi wyspecjalizowaną część prawa, a dalej — czy ta część ma charakter "kompleksowy", czy też można ją bez reszty zamknąć w granicach wyłącznie tradycyjnej gałęzi prawa (tak zdaje się sugerować Cz. Żuławska, zdecydowanie odmiennie — S. Włodyka), czy też trzeba wydzielić odrębne gałęzie prawa lub dyscypliny naukowe (ewentualnie subdyscypliny), lub jedno i drugie (tak w różny sposób wszyscy pozostali respondenci).

2. Najistotniejszy staje się problem racji przemawiających za potrzebą wyodrębnienia prawa gospodarczego (A. Bator, A. Chełmoński, S. Włodyka). Istnienie tego prawa wydaje się nie podlegać wątpliwości. Jednakże odwoływanie się do treści prawa pozytywnego nie daje jeszcze wprost odpowiedzi na nurtujące pytanie. Zestawienie choćby definicji prawnych i terminów wprowadzanych przez poszczególne akty prawne współczesnego prawa polskiego (np. "sprawa gospodarcza", "podmiot gospodarczy", "działalność gospodarcza" itp.) nie prowadziłyby do jednoznacznych wniosków. To samo można odnieść do zakresu kognicji poszczególnych sądów, które właściwe są do rozstrzygania spraw na tle stosunków gospodarczych (NSA, sądy gospodarcze, sąd antymonopolowy). Wreszcie stałe zmiany przepisów prawnych nie sprzyjają dokonywaniu tego rodzaju ustaleń.

3. Na tym tle słusznie uważa się, że terminu "prawo gospodarcze", bez dodatkowych określeń, nie można *a priori* uważać za termin odnoszący się bądź wyłącznie do prywatnoprawnej bądź kompleksowej (prywatnoprawnej i publicznoprawnej) problematyki gospodarczej (A. Wasilewski). Traktowanie tej dziedziny prawa jako wyspecjalizowanej części prawa cywilnego (Cz. Żuławska) nie pozwoliłoby na objęcie całego obszaru stosunków gospodarczych. Obowiązywanie wyspecjalizowanych części prawa administracyjnego oraz prawa konstytucyjnego w pełni uzasadnia uprawianie - w odróżnieniu od prawa prywatnego - dyscypliny publicznego prawa gospodarczego (T. Rabska, S. Włodyka).

4. Żaden z Autorów nie wypowiedział się za koncepcją dyscypliny "kompleksowej". Stwierdza się, że wypracowany w minionej epoce katalog "zasad prawa gospodarczego" przestał istnieć (Cz. Żuławska). Dominujący jest pogląd, że "prawa gospodarczego" nie da się uprawiać jako zintegrowanej dyscypliny naukowej i dydaktycznej (silnie podkreśla to A. Chełmoński). Znamienne są tu przede wszystkim podziały dyscyplin w nauce prawa w krajach zachodniej Europy (S. Włodyka). Znajduje to potwierdzenie również w rzeczywistym stanie nauki i w realizowanych programach uniwersyteckich w Polsce. Uzasadnienie jest w zasadzie proste — za specjalizacją przemawiają specyficzne przejawy życia gospodarczego, które z istoty swej wymagają szczególnego i jednocześnie wieloaspektowego podejścia oraz zróżnicowanych rozwiązań prawnych.

W tym kierunku idą i inne wypowiedzi (C. Kosikowski, T. Rabska), z tym, że o ostatecznej koncepcji decyduje w dużym stopniu tradycja uprawiania określonej nauki. Uzależniona jest ona od tego, czy wypowiedza się administratywista, cywilista czy teoretyk prawa.

5. Istotne dla całej dyskusji jest to, że norm prawnych regulujących "stosunki gospodarcze" nie można uznać za odrębny typ norm prawnych (w szczególności A. Bator). Tutaj więc pierwszoplanowego znaczenia nabiera przedmiot regulacji. Na tym tle wyłania się może najbardziej zasadniczy dylemat: czy przedmiotem "prawa gospodarczego" jest regulowanie przez państwo stosunków gospodarczych ze względu na indywidualne prawa i interesy podmiotów gospodarczych (C. Kosikowski, T. Rabska, S. Włodyka), czy też chodzi wyłącznie o cywilnoprawne stosunki między poszczególnymi podmiotami i dyspozycyjny charakter odpowiednich przepisów prawnych (Cz. Żuławska).

Na gruncie polskiego prawa i nauki prawa stosunkowo nową tendencją jest próba zakreślenia koncepcji publicznego prawa gospodarczego, o szerszej i nieco innej treści od tradycyjnego administracyjnego prawa gospodarczego (T. Rabska, C. Kosikowski, S. Włodyka). Przy czym jego przedmiotem byłaby przede wszystkim ochrona podmiotów gospodarczych, a nie bezpośrednio wkraczanie państwa w działalność gospodarczą. Podejście takie odpowiada potrzebom transformacji ustroju gospodarczego państwa i nowym aspektom międzynarodowej integracji gospodarczej (J. Gilas, T. Rabska). Niektórzy respondenci podkreślają nawet, że zagadnienia gospodarcze regulowane są w szerszym zakresie aktami prawodawczymi o charakterze publicznoprawnym niż aktami uznanymi za prawo cywilne (J. Gilas) i że za najbardziej celowe należy uznać ujęcie prawa gospodarczego w sensie prawa gospodarczego publicznego (S. Włodyka).

6. Prezentowane wypowiedzi na temat "prawa gospodarczego" (przedstawione siłą rzeczy w dużym uproszczeniu i skrócie) nie pozwalają jeszcze na dokonywanie daleko idących uogólnień co do wyodrębnienia gałęzi prawa i odpowiadających im dyscyplin. Stanowią jednak bardzo bogaty materiał teoretyczno-poznawczy i cenny przyczynek do dyskusji nad rozwojem systemu prawnego i nauki prawa. W tym sensie ankieta osiągnęła swój cel.

T. R.

## THE NOTION OF CORPORATE LAW

### SUMMARY OF THE DISCUSSION

To the above question, posed to lawyers interested in corporate law, the editors of "Ruch Prawniczy, Ekonomiczny i Socjologiczny" received a number of answers. Though both the substance and the form of answers were very different, they present a very interesting, contemporary characterization of corporate law and the science of corporate law.

1. There seems no doubt that there is a close connection between corporate law and the political and economic system of the state (see in particular: Cz. Żuławska and C. Kosikowski). Despite this dependency (and the resulting correlation between the concept of corporate law and the political and economic system), there is little change as to the theoretical approach to the "nature" of this law and the method of solving this problem. The issue at stake lies not so much in the fact whether corporate law exists, but whether, and to what extent, it constitutes a specialized part of law, and further, whether this part is of a complex character, or whether it can be placed within one traditional branch of law (in favour of the latter view: Cz. Żuławska, against: S. Włodyka), or, finally, whether separate branches of law and/or scientific disciplines (or subdisciplines) should be distinguished, or both separate branches of law and scientific disciplines (thus all other respondents).

2. The most important issue is the argumentation in favour of distinguishing corporate law (A. Bator, A. Chełmoński, S. Włodyka). The existence of this branch of law seems to leave no doubt. However, the reference to the contents of positive law does not allow to answer the issue of distinguishing the said branch of law. The list of legal definitions and notions introduced by particular contemporary legal acts (e.g., "corporate case", "corporate entity", "economic activity", etc.) would not lead to uniform conclusions. The same can be said about the scope of cognition of courts which have jurisdiction to hear corporate cases (Chief Administrative Court, corporate courts, anti-monopoly court). Finally, frequent amendments to legal acts are not in favour of reaching any conclusions in this respect.

3. Against this background, it is maintained that the term "corporate law", with no other qualifications, cannot be *a priori* considered to be related to private law or both private and public law problems of corporate activity (A. Wasilewski). Besides, treating this branch of law as a specialized part of civil law (Cz. Żuławska) would not allow to encompass the whole sphere of corporate relations. Finally, the existence of specialized parts of administrative and constitutional law fully justifies the presence of the discipline of public corporate law, separate from private law (T. Rabska, S. Włodyka).

4. No one was not in favour of a concept of the complex discipline. The respondents stressed that the catalogue of "principles of corporate law", elaborated in the past, ceased to exist (Cz. Żuławska). A view prevails that "corporate law" cannot be practiced as one integrated scientific and didactic discipline (A. Chełmoński). One should also refer to legal disciplines distinguished in Western Europe (S. Włodyka). The above fact is also reflected in university curricula in Poland. The justification is simple: specialization is dictated by specific needs of economic activity, requiring a detailed and complex approach and diversified legal solutions.

The above opinion is shared also by other authors (Cz. Kosikowski, T. Rabska). However, final concepts presented by the authors are to a great extent determined by legal disciplines they represent.

5. Many respondents stressed that legal norms regulating "economic relations" cannot be regarded as a separate type of legal norms (in particular, A. Bator). Thus, of foremost importance is the subject-matter of regulation. Hence, there appears a basic question, namely whether the subject-matter of corporate law is the regulation by the state of economic relations from the viewpoint of individual rights and interests of corporate entities (C. Kosikowski, T. Rabska, S. Włodyka), or whether the subject-matter of corporate law refers exclusively to civil-law relations between corporate entities, regulated by dispositional legal provisions (Cz. Żuławska).

A relatively new trend in Polish law and in the Polish science of law is the concept of public corporate law, the scope of which is wider than, and different from, the traditional administrative corporate law (T. Rabska, C. Kosikowski, S. Włodyka). Its subject-matter would be aimed at the protection of corporate entities, and not at a direct intervention of the state into the economic activity. Such an approach corresponds with the needs of transformation of the economic system of the state and with new aspects of international economic integration (J. Gilas, T. Rabska). Some respondents stressed that economic matters are regulated mostly by means of public-law, rather than civil-law, acts (J. Gilas) and that the most suitable conception of corporate law is the public corporate law (S. Włodyka).

6. The above opinions on corporate law - presented, out of necessity, in a summary and simplified form — do not allow to formulate any more elaborate generalizations as to the branches of law and corresponding legal disciplines. However, those opinions may be considered a very valuable source of reference and a competent introduction to the discussion on the development of the legal system and the science of law. In this sense, the initiative of "Ruch Prawniczy, Ekonomiczny i Socjologiczny" has fully reached its objective.

T. R.