

Lublin, 9 marca 2015 r.

Recenzja
osiągnięć oraz aktywności naukowej
Dra Przemysława Czarnka w postępowaniu habilitacyjnym
w Katolickim Uniwersytecie Lubelskim
Jana Pawła II

1. Podstawy prawne i zakres recenzji

Zgodnie z art. 16 ust. 1 ustawy z dnia 14 marca 2003 r. *o stopniach naukowych i tytule naukowym oraz o stopniach i tytule w zakresie sztuki* (Dz.U. Nr 65 poz. 595 z późn. zm.), do postępowania habilitacyjnego może zostać dopuszczona osoba, która posiada stopień doktora oraz osiągnięcia naukowe (lub artystyczne), uzyskane po otrzymaniu stopnia doktora, stanowiące znaczny wkład autora w rozwój określonej dyscypliny naukowej (lub artystycznej) oraz wykazuje się istotną aktywnością naukową (lub artystyczną).

Osiągnięcie naukowe, w rozumieniu powyższego przepisu, stosownie do art. 16 ust. 2 ustawy, może stanowić m.in. dzieło opublikowane w całości lub w zasadniczej części, albo jednotematyczny cykl publikacji, bądź część pracy zbiorowej, jeżeli opracowanie wydzielonego zagadnienia jest indywidualnym wkładem osoby ubiegającej się o nadanie stopnia doktora habilitowanego (pkt 1 i 3).

Z kolei, wydane w oparciu o upoważnienie ustawowe (art. 16 ust. 4) rozporządzenie Ministra Nauki i Szkolnictwa Wyższego z dnia 1 września 2011 r. *w sprawie kryteriów oceny osiągnięć osoby ubiegającej się o nadanie stopnia doktora habilitowanego* (Dz.U. Nr 196, poz. 1165), określa kryteria oceny osiągnięć osoby habilitanta w zakresie osiągnięć naukowo-badawczych, a także w zakresie dorobku dydaktycznego i popularyzatorskiego oraz współpracy międzynarodowej habilitanta.

W obszarze nauk społecznych osiągnięcia naukowo-badawcze, mające pierwszorzędne znaczenie i wagę, mogą obejmować publikacje naukowe, kierowanie międzynarodowymi i krajowymi projektami badawczymi lub udział w nich, nagrody za działalność naukową oraz wygłoszenie referatów na międzynarodowych lub krajowych

konferencjach tematycznych (§ 3 pkt 2 i § 4 pkt 1-8 rozporządzenia).

Wskazane unormowanie określa też wspólne dla wszystkich obszarów wiedzy kryteria oceny w zakresie dorobku dydaktycznego i popularyzatorskiego oraz współpracy międzynarodowej habilitanta (§ 5 pkt 1-14).

Podstawę konkretną i personalną sporządzenia niniejszej recenzji stanowi decyzja Centralnej Komisji do Spraw Stopni i Tytułów z dnia 13 stycznia 2015 r. o powołaniu Komisji Habilitacyjnym w postępowaniu habilitacyjnym dra Przemysława Czarnka (Nr BCK-I-L-7416/14) oraz pismo Dziekana Wydziału Prawa, Prawa Kanonicznego i Administracji KUL z dnia 28 stycznia 2015 r. (doręczone dnia 2 lutego 2015 r.).

2. Ocena osiągnięć naukowo-badawczych Habilitanta

2.1. Kwalifikacje i doświadczenie naukowe dra Przemysława Czarnka

Pan Przemysław Czarnek odbył w latach 1996-2001 studia prawnicze na Wydziale Prawa, Prawa Kanonicznego i Administracji Katolickiego Uniwersytetu Lubelskiego, uzyskując (z bardzo dobrą oceną) tytuł zawodowy magistra prawa, po obronie pracy magisterskiej pt. *Konstytucyjne podstawy powszechnego uwłaszczenia w Polsce*, napisanej na seminarium prowadzonym przez promotora, pełniącego funkcję recenzenta w niniejszym przewodzie.

Bezpośrednio po studiach, 1 października 2001 r. podjął studia doktoranckie w Katedrze Prawa Konstytucyjnego KUL, a z dniem 1 października 2003 r. został zatrudniony jako asystent w tej Katedrze.

Dość szybko przygotował rozprawę doktorską pt. *Zasady państwa prawnego i sprawiedliwości społecznej w praktyce ustrojowej III Rzeczypospolitej Polskiej*, której byłem promotorem, zaś funkcję Recenzentów w przewodzie pełnili Prof. dr hab. Antoni Kość SVD (KUL) i Prof. dr hab. Mirosław Granat (UKSW). Stopień naukowy doktora nauk prawnych w zakresie prawa został mu nadany, po publicznej obronie, uchwałą Rady Wydziału Prawa, Prawa Kanonicznego i Administracji Katolickiego Uniwersytetu Lubelskiego Jana Pawła II z dnia 4 kwietnia 2006 r.

Od 1 października 2007 r. do chwili obecnej dr P. Czarnek jest zatrudniony na stanowisku adiunkta w Katedrze Prawa Konstytucyjnego na Wydziale Prawa, Prawa Kanonicznego i Administracji Katolickiego Uniwersytetu Lubelskiego Jana Pawła II.

2.2. Dorobek naukowo-badawczy Przemysława Czarnka po uzyskaniu stopnia doktora nauk prawnych (bez rozprawy habilitacyjnej)

Dorobek naukowy dra Przemysława Czarnka, osiągnięty przed i po uzyskaniu stopnia naukowego, obejmuje łącznie przeszło 60 publikacji, z czego ponad 50 po uzyskaniu stopnia doktora nauk prawnych, o zróżnicowanej postaci. Obejmuje on m.in. monografię (rozprawę habilitacyjną), redakcje naukowe, rozdziały i artykuły w monografiach, artykuły opublikowane w czasopismach, hasła encyklopedyczne i leksykonowe, opracowania biograficzne, tłumaczenia streszczeń artykułów naukowych, a ponadto drobne publikacje popularno-naukowe.

Recenzent, nieco odmiennie od samego Habilitanta (por. autoreferat), wyróżnia trzy (a nie pięć) podstawowe obszary badawcze jego dorobku, dotyczące:

- 1) zasad ustroju konstytucyjnego Polski - nie tylko ustroju społeczno-gospodarczego, bo także państwa prawa czy równości wobec prawa, w powiązaniu z prawem zagadnieniami pracowniczymi oraz z wyborczym, a niekiedy o nachyleniu teoretyczno-prawnym, co jednak nie oznacza oryginalnych badań z dziedziny teorii i filozofii prawa;
- 2) podstaw relacji państwo-kościół i inne związki wyznaniowe oraz
- 3) problematyki konstytucyjnego unormowania praw rodziny.

W tym pierwszym obszarze opublikował m.in. artykuły:

- *Spółeczna gospodarka rynkowa czyli alternatywa dla socjalizmu i liberalizmu*, „Cywilizacja” nr 19/2006;
- *Zasada społecznej gospodarki rynkowej*, [w:] D. Dudek (red.), *Zasady ustroju III Rzeczypospolitej Polskiej*, Warszawa 2009;
- *Zakładowy Fundusz Świadczeń Socjalnych. Kompendium*, Zamość 2011 [współautor I. Chwesiuk];
- *Ustawa o zakładowym funduszu świadczeń socjalnych. Komentarz praktyczny*, Zamość 2013 [współautor I. Chwesiuk];
- *Protection of competition at the market as a guarantee for freedom of economic activities in Poland and the European Union*, [w:] G. Dammacco, B. Sitek, B. Uricchio (red.), *Integrazione e politiche di vicinato. Nuovi diritti e nuove economie*, Bari 2012 oraz Bratislava 2013;
- *Wolność gospodarcza i jej ograniczenia – zagadnienia podstawowe*, „Cywilizacja” nr 41/2012;
- *Wolność gospodarcza i odpowiedzialność – regulacja konstytucyjna a nauczanie społeczne Kościoła*, [w:] M. K. Szpakowski (red.), *Kościół katolicki w Polsce. Organizacja, zarządzanie, funkcje społeczne*, Zamość 2013.

Zwieńczeniem tych badań jest monografia habilitacyjna *Wolność gospodarcza – pierwszy filar społecznej gospodarki rynkowej*, Wydawnictwo KUL, Lublin 2014, ss. 303 (omawiana szczegółowo w dalszej części recenzji).

Do tej samej grupy należą publikacje oderwane od problematyki społecznej gospodarki rynkowej, ale nie od zasad Konstytucji RP:

- *Analiza zasady demokratycznego państwa prawnego. Geneza i konsekwencje obowiązywania*, [w:] D. Dudek, A. Janicka, W. Sz. Staszewski (red.), *Ius et Veritas. Księga poświęcona pamięci Michała Staszewicza*, Lublin 2003;
- *Zasada państwa prawa oraz Zasada równości wobec prawa* [w:] *Zasady ustroju III Rzeczypospolitej Polskiej...*, Warszawa 2009;
- *Domniemanie konstytucyjności prawa jako wymóg bezpieczeństwa prawnego. Uwagi na marginesie książki Jadwigi Potrzeszcz „Bezpieczeństwo prawne z perspektywy filozofii prawa”*, „Prawo i Więzy” nr 2(8)/2014;
- *Państwo prawa, czy „państwo sędziów” - w sprawie bezpieczeństwa prawnego*, „Prawo i Więzy” nr 3(9)2014.

W drugim nurcie, dotyczącym stosunków Państwo-Kościół oraz wolności sumienia i religii na podkreślenie zasługują:

- współredakcja książki *Podstawy regulacji stosunków Państwo-Kościół w Rzeczypospolitej Polskiej i Republice Włoskiej. I fondamenti della regolazione delle relazioni Stato-Chiesa nella Repubblica di Polonia e nella Repubblica Italiana*, Lublin 2010 oraz w niej własny artykuł *Autonomia i współdziałanie w relacjach państwa i Kościoła jako standardy państwa prawa*, a także tłumaczenie na język włoski i polski 11 streszczeń zawartych tam tekstów;
- *Współdziałanie państwa i Kościoła w profilaktyce demoralizacji młodzieży*, [w:] A. Balicki, T. Guz, W. Lis (red.), *Szkoła, Edukacja i Wychowanie*, Lublin 2010 [współautor J. Burzawa];
- *Konstytucyjne granice wolności twórczości artystycznej w kontekście prawa do ochrony uczuć religijnych*, [w:] F. Ciepły (red.), *Odpowiedzialność karna artysty za obrazę uczuć religijnych*, Warszawa 2014.

Wreszcie, w obszarze statusu i praw rodziny wskazać należy następujące publikacje:

- *Ekonomiczne prawa rodziny*, „Cywilizacja” nr 20/2007;
- *Rodzina w Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej*, „Cywilizacja” nr 34/2010, [współautor M. Dobrowolski];
- *Karcenie małoletnich w świetle Konstytucji RP*, [w:] F. Ciepły (red.), *Prawne aspekty karcenia małoletnich*, Warszawa 2011;
- *Rodzina jako podmiot prawa*, Zamość 2012 (współredaktor M. Dobrowolski);
- *Przegląd polskiej polityki prorodzinnej oraz Krzyż w szkole – w kontekście wolności i praw rodziców i dzieci*, w: *Rodzina jako podmiot prawa...*, Zamość 2012.

Inne publikacje, tj. parę poświęconych problematyce wyborczej, hasła encyklopedyczne oraz biogramy naukowe, wreszcie drobne prace o charakterze popularno-naukowym – wykazuje szczegółowo autoreferat.

Publikacje naukowe dra Przemysława Czarnka, zarówno te o charakterze podręcznikowym, jak i *stricte* naukowe - także rozprawa habilitacyjna - są napisane kompetentnie, na dobrym poziomie, przy poszukiwaniu zagadnień dyskusyjnych i problematycznych, które są następnie rozwiązywane z pełnym poszanowaniem dorobku doktryny i judykatury. Niekiedy (jak to zostanie wykazane w związku z analizą monografii) Autor wyraźnie ulega pokusie nadmiernych przytoczeń, także dosłownych cytatów wypowiedzi innych autorów czy orzecznictwa, co wprawdzie pokazuje jego niekwestionowaną uczciwość naukową, ale zarazem słabszą umiejętność lub wolę syntetyzowania wyводу.

Mogę z przekonaniem stwierdzić, że Pan P. Czarnek od początku swej pracy prezentuje ciekawe i wartościowe podejście naukowe, uwzględniające nie tylko warstwę ściśle dogmatyczną prawa obowiązującego, ale też kontekst historyczny, społeczno-ekonomiczny oraz aksjologiczny badanych zjawisk i instytucji.

Widoczny i doniosły walor publikowanych prac stanowi duża kultura słowa Autora, barwny, ale na ogół precyzyjny język, niekiedy w stylu cokolwiek publicystycznym a nawet frywolnym (Autor lubuje się w radykalnych pointach, paradoksach i metaforach, chętnie wyszukiwanych w cudzych wypowiedziach) i „przegadany”, co jednak nie umniejsza jego komunikatywności, ani nie deprecjonuje waloru naukowego.

Stąd zdecydowanie pozytywna ocena wymienionego wyżej dorobku Habilitanta, który ujmowany samodzielnie byłby pewnie zbyt szczupły, jednak w połączeniu z rozprawą habilitacyjną, stanowiącą główne osiągnięcie naukowo-badawczy, wypada już całkiem imponująco.

2.3. Inne osiągnięcia Habilitanta, praca dydaktyczna i organizacyjna.

Od początku swej pracy w charakterze nauczyciela akademickiego, Pan P. Czarnek prowadził zajęcia dydaktyczne dla studentów prawa, zrazu w postaci ćwiczeń, zaś po uzyskaniu doktoratu także wykłady fakultatywne i monograficzne, proseminarium i seminarium z prawa konstytucyjnego, zajęcia nt. podstaw ustroju państwa, systemu organów państwowych, zawodów i aplikacji prawniczych, tworzenia i stosowania konstytucji oraz konwersatorium dotyczące orzecznictwa Trybunału Konstytucyjnego, zarówno dla studentów kierunku prawa, jak i administracja, w obu trybach, stacjonarnym i niestacjonarnym.

Jednocześnie wykazywał sporą aktywność publikacyjną i konferencyjną oraz w obszarze organizacyjnym życia Katedry, Wydziału i Uniwersytetu, w szczególności od lat pełniąc zadania opiekuna studenckich praktyk zawodowych i kuratora studenckiego koła naukowego.

Na szczególne podkreślenie zasługuje to, że dr P. Czarnek położył ogromne zasługi w przygotowaniu i przeprowadzeniu Międzynarodowej Konferencji pt. *Podstawy regulacji stosunków Państwo - Kościół w Rzeczypospolitej Polskiej i Republice Włoskiej*, Lublin 24 kwietnia 2009 r., zorganizowanej przez Katedrę Prawa Konstytucyjnego KUL w dniu 24 kwietnia 2009 r.

Uczestniczył też w paru Ogólnopolskich Konferencjach Katedr i Zakładów Prawa Konstytucyjnego i kilku innych konferencjach (sympozjach), zorganizowanych w KUL. M.in. wygłosił referat nt. *Sztuka czy bluźnierstwo? Wolność w sztuce a obraza uczuć religijnych* w toku konferencji zorganizowanej przez Katedrę Prawa Karnego i Postępowania Karnego 12 kwietnia 2013 r. w Lublinie, a także referat *Aktualne problemy wolności myśli, sumienia i wyznania* na XI Ogólnopolskim Sympozjum Prawa Wyznaniowego, zorganizowanym w 2014 r. przez Katedrę Prawa Wyznaniowego i Polskie Towarzystwo Prawa Wyznaniowego.

Dodajmy, iż dr Czarnek okresowo współpracował (na podstawie umów o dzieło) z innymi placówkami naukowymi, w roku 2007 prowadził wykłady w Akademii im. L. Koźmińskiego w Warszawie, a w latach 2009 –2010 w Wyższej Szkole Handlowej w Radomiu.

Powyższe osiągnięcia dra Przemysława Czarnka należy również ocenić pozytywnie.

3. Ocena pracy przedstawionej jako rozprawa habilitacyjna

3.1. Temat, zakres, struktura, tezy i cele badawcze oraz metodologia rozprawy.

Tematyka recenzowanej rozprawy, jak każdej, a nawet postawienie zasadniczego problemu badawczego, powinny wynikać już ze sformułowania jej tytułu. W omawianym przypadku zachodzi w tej mierze pewien kłopot, a wynika on ze... sposobu graficznego przedstawienia tytułu: *WOLNOŚĆ GOSPODARCZA □ PIERWSZY FILAR SPOŁECZNEJ GOSPODARKI RYNKOWEJ* – co można ujmować dwojako: 1) *Wolność gospodarcza. Pierwszy filar społecznej gospodarki rynkowej*, albo, jak dr P. Czarnek podaje w autoreferacie: 2) *Wolność gospodarcza – pierwszy filar społecznej gospodarki rynkowej*. Czy ma to znaczenie? Pewnie niewielkie, chociaż w pierwszym przypadku dwa tytułowe zjawiska byłyby odseparowane, w drugim – stanowią równoważne. Już na podstawie wstępnej lektury, należy jednak uznać, że w tytule chodzi o założony przez Autora znak równości, czyli o stwierdzenie, że wolność gospodarcza JEST pierwszym filarem społecznej gospodarki rynkowej.

Wynikają stąd trzy istotne kwestie: konstatacja wielości owych filarów oraz pierwszorzędnego, prymarnego waloru tytułowej wolności, a nie tylko „pierwszego z brzegu”, czy otwierającego wyliczenie konstytucyjne. Rzecz jasna, Konstytucja, która jest

zasadniczą płaszczyzną odniesienia i analiz rozprawy, nie posługuje się pojęciem „filar” ani w treści art. 20, ani gdzie indziej, jest ono raczej „wynałazkiem” doktryny i judykatury, łatwo kojarzącym się z poniechaną już strukturą filarową Wspólnot Europejskich. To po pierwsze.

Po wtóre jednak, nie wiem, na ile świadomie Autor dokonał skrótu formuły konstytucyjnej. Jak wiadomo, Konstytucja RP z dnia 2 kwietnia 1997 r., niezależnie od swoich niedoskonałości, dość konsekwentnie posługuje się szerszym wyrażeniem *wolność działalności gospodarczej* - tak czyni w art. 20, art. 22 i art. 233 ust. 3. Natomiast w paru przepisach ustawa zasadnicza traktuje aspektowo o specyficznych regułach prowadzenia tej działalności: w art. 17 ust. 2 o wolności podejmowania tej działalności, niepodlegającej naruszeniu w ramach samorządów innego rodzaju (niż samorzady zawodów zaufania publicznego) i w art. 107 ust. 1, formułując adresowany do parlamentarzystów zakaz prowadzenia działalności gospodarczej z osiąganiem korzyści z majątku Skarbu Państwa lub samorządu terytorialnego. *Nota bene*, to drugie uregulowanie całkowicie, podobnie, jak ustawowe ograniczenia działalności gospodarczej osób pełniących funkcje publiczne niemal całkowicie - zostało poza nawiasem zainteresowania Autora, a niesłusznie ! W każdym razie, zawarte w tytule książki określenie *wolność gospodarcza* pojawia się następnie w tytułach rozdziałów III, IV i V rozprawy.

Należy zatem postawić kolejne pytanie: czy tytułowa „wolność gospodarcza” to ta, o której mowa w art. 20, art. 22 i art. 233 ust. 3 Konstytucji, czy jakaś meta- albo mega-wolność, ujmowana łącznie z innymi, powiązаныmi regulacjami konstytucyjnymi sfery wolności i praw człowieka i obywatela ? Pytanie nie jest banalne, gdy uwzględnić, co w dalszych miejscach rozprawy Autor traktuje jako „istotę”, „przedmiot”, „warunki”, „przejawy” bądź „atrybuty” tej wolności.

Po trzecie wreszcie, od wstępu, poprzez wprowadzenie, aż po zakończenie rozprawy dr P. Czarnek kwestionuje „komplementarny” charakter trzech konstytucyjnych filarów społecznej gospodarki rynkowej, właściwie uznając jeszcze drugi, czyli własność prywatną za równorzędny choć „uzupełniający”, ale zdecydowanie odmawiając analogicznej pozycji ostatniemu, czyli solidarności, dialogowi i współpracy partnerów społecznych. To dotyczy już też i meritum pracy, tu zaznaczmy jedynie, że w świetle doświadczenia życiowego - obrazowo ujmując – konstrukcja troista, np. stołu wspartego na 3 nogach, trójnogu, jest bardziej stabilna, niż tzw. dwunogu. Chodzi jednak o coś innego, o to mianowicie, że pojęcie „komplementarności” bynajmniej nie dotyczy – jak uważa Autor – równorzędności, ale uzupełnienia, czy dopełnienia (od łacińskiego *complementum*).

Poza etymologią, wypada tu odwołać się choćby do instytucji prawa handlowego, tj. spółki komandytowej, w której komplementariusz wcale nie ma i nie może mieć identycznej pozycji prawnej i kapitałowej z komandytariuszem. Jak wiemy, komplementariusz odpowiada

wobec wierzycieli za zobowiązania spółki komandytowej (lub komandytowo-akcyjnej) osobiście, całym swoim majątkiem, bez ograniczeń, ale jego odpowiedzialność ma charakter subsydiarny (gdy egzekucja z majątku spółki okaże się bezskuteczna) i solidarny (z pozostałymi wspólnikami, komplementariuszami i komandytariuszami). Zgoła inaczej wygląda odpowiedzialność komandytariusza, odpowiadającego wobec wierzycieli spółki tylko do wysokości tzw. sumy komandytowej z uwzględnieniem wysokości jego wkładu wniesionego do spółki (czyli w przypadku różnicy sumy komandytowej i wartości rzeczywistej jego wkładu).

Już *prima facie* należy więc uznać, że traktowanie przez Autora problemu „komplementarnego” charakteru trzeciego filaru SGN polega na ewidentnym nieporozumieniu. Wszak odpowiedzialność za decyzje biznesowe podmiotu gospodarczego i decyzje właścicielskie stanowi własny problem tych podmiotów i nie może być przerzucana na pozostałych partnerów społecznych. Ale zarazem, z tego samego powodu można uzasadniać ograniczony wpływ procesu dialogu i współpracy na obszar wolności działalności gospodarczej i własności prywatnej, a zatem właśnie jedynie komplementarny, uzupełniający charakter, nie prowadzący jednak do pozycji komplementariusza, co z kolei stanowiłoby niedopuszczalne i wręcz nonsensowne przerzucanie na społeczeństwo (lub państwo) wszelkich ryzyk, podejmowanych przez przedsiębiorców i właścicieli prywatnych.

Tylko retorycznie można zapytać, czy jest na to zgoda Autora ?

Książka dra P.Czarnka posiada logiczną i przejrzystą strukturę, ujętą w pięciu kolejnych, następująco zatytułowanych rozdziałach: *Spółeczna gospodarka rynkowa – rekonstrukcja koncepcji ekonomicznej; Recepcja społecznej gospodarki rynkowej do polskiego porządku prawnego; Konstytucyjna wolność gospodarcza; Konstytucyjne gwarancje wolności gospodarczej oraz Ograniczanie wolności gospodarczej*. Pracę nie tylko poprzedza wstęp i zamykają konkluzje, ale też każdy z rozdziałów otwierają uwagi wstępne (w dwu przypadkach o rozwiniętym tytule – rozdziały I i V) oraz wieńczą dość lapidarne „podsumowania”. Taka metoda, niezależnie od pewnej szablonowości, znakomicie ułatwia podążanie za tokiem wyводу Autora w trakcie lektury poszczególnych partii.

Zwraca uwagę fakt odmiennego ujęcia problematyki w intytulacji rozdziałów I i II w zestawieniu z V. O ile w początkowych użyto określeń rzeczownikowych *rekonstrukcja* oraz *repcja*, o tyle w ostatnim, kulminacyjnym, gdzie mowa o *ograniczaniu* wolności gospodarczej, użyto znamienia czasownikowego, nasuwającego wyraźne konotacje karnistyczne (np. kto *ogranicza* człowieka w przysługujących mu prawach ze względu na jego przynależność wyznaniową albo bezwyznaniowość... - art. 194). Konsekwencja logiczna oraz zgodność choćby z art. 22 i art. 31 ust. 3 Konstytucji podpowiadałaby użycie określenia

rzeczownikowego *ograniczenia*, czyli pozbawionego przesadnie represyjnego akcentu.

Wreszcie, w aspekcie warsztatowym Autor uwzględnia tradycyjny wykaz skrótów [s.9-10], w którym wszakże pojawiają się aż nadto oczywiste objaśnienia, np. Dz.U., PRL, PZPR, RP, VAT, W-wa, czy ZUS.

Autor zaznacza dzień 1 sierpnia 2014 r. jako datę uwzględnionego przez niego stanu prawa obowiązującego, co dość rzadkie w rozprawach naukowych, typowe zaś dla opracowań komentarzowych.

3.2. Ocena merytoryczna rozprawy.

1)

Nie sposób w ramach niniejszej recenzji wymienić wszystkich walorów opiniowanej rozprawy; na pewno cechuje ją widoczna dojrzałość, znajdująca wyraz w solidności i rzetelności ustaleń oraz prezentacji, przy ujmowaniu analizy zjawisk i instytucji prawnych w ich złożoności, a zarazem przy możliwie zobiektywizowanym – choć stale znaczone „piętnem” Autora – podejściu do badanych problemów. Chodzi o to, że jakkolwiek Autor stale korzysta z bogatej i różnorodnej literatury przedmiotu oraz dorobku judykatury, dość często zaznacza on swój własny pogląd, tak w odniesieniu do zjawisk społecznych, jak unormowań prawnych i orzeczeń, czy wypowiedzi konkretnych osób. Niezależnie jednak, czy z tonem aprobaty, czy polemicznie, zawsze czyni to z dużą kulturą słowa oraz szacunkiem do pro- i antagonistów.

Choć wywody książki są w lwiej części merytorycznie bezbłędne, to jednak zawiera ona również momenty słabsze, nieco pobieżnie przedstawione (choć inne są „przegadane”), niekiedy niedostatecznie uargumentowane, kontrowersyjne bądź prowokujące do dyskusji, co przecież oznacza także walor rozprawy naukowej, intrygującej i zachęcającej do refleksji oraz dialogu.

Wątpliwości recenzenta, w ramach swobody debaty naukowej, mają różny przedmiot i rangę, od prostych uwag polemicznych, po zastrzeżenia i otwartą różnicę zdań, co dotyczy zagadnień o różnej doniosłości, a przy tym – należy podkreślić – bynajmniej nie dezawuuje ogólnej wartości i pozytywnej oceny całej rozprawy.

Owe zastrzeżenia dotyczą:

- po pierwsze, zakresu rozważań, a tym samym konstrukcji rozprawy, moim zdaniem, zawierającej nadmiernie rozbudowaną warstwę historyczną i ekonomiczną (rozdział I i *passim*), nawet niekiedy sprawozdawczo-publicystyczną (pojawiającą się we wszystkich rozdziałach). Fakt ten przynosi pewną pozytywną konsekwencję, tę mianowicie, że

uatrakcyjnia język wywodu i znacząco ułatwia lekturę, z drugiej jednak strony, może czynić - jeśli nie recenzentowi, to innemu P.T. Czytelnikowi - spore trudności z jednoznacznym zarachowaniem rozprawy do jednej tylko dziedziny naukowej w ogóle, a także jednej tylko dyscypliny nauk prawnych;

- po drugie, chyba jednak niedostatecznie uzasadnionego absolutyzowania przez Autora wolności gospodarczej, z kilkakrotnym i przesadnym akcentowaniem dążenia do zysku jako motoru przedsiębiorczości jednostki ludzkiej, mającego stanowić istotę odnośnej wolności podlegającej ochronie, ze zbyt małym odniesieniem do społecznej odpowiedzialności biznesu oraz z całkowitym pominięciem faktu, że i inne rodzaje aktywności człowieka stanowią ogromną wartość kulturową i cywilizacyjną, także w zakresie rozwoju społeczno-gospodarczego. Mam na myśli przede wszystkim pracę ludzką, w tym pracę naukową (sic!), nie realizowaną wszak, na szczęście, w formach typowych dla biznesu, a, jak wiadomo, przeciwnie: *non sordidi lucri causa, sed quo magis veritas propagetur*. W rozprawie nie dostrzeżono ponadto, że wtłoczenie niektórych profesji w ramy reżimu działalności gospodarczej (np. udzielanie świadczeń zdrowotnych czy świadczenie usług prawnych) – jest dość dyskusyjne i przekreśla oparcie tych wolnych niedys z zawodów na konstrukcji i etosie specjalnego powołania profesjonalnego, w to miejsce narzucając standard (bo nie etos) kapitalistyczny;

- po trzecie, rozprawa pomija problematykę zjawiska, które można umownie określić jako zagrożenie „softkolonizacji” (o czym dalej), a które powinno wpływać na przewartościowanie tradycyjnego przekonania liberałów bądź ordoliberalów o minimum obecności państwa (także w wymiarze cywilistycznym) w gospodarce; *nota bene*, brakuje też konsekwentnego dostrzeżenia przez Autora tej dystynkcji, tzn. zniuansowania dualnej obecności państwa w gospodarce: w ramach *imperium* - stanowienie i egzekwowanie prawa, redystrybucja części dochodów, realizacja świadczeń społecznych, oraz *dominium* - państwo jako właściciel, podmiot gospodarczy i pracodawca;

- po czwarte wreszcie, wydaje się, że Autor pozostawał pod aż nadto widocznym „urokiem” poglądów niektórych osób, nie tylko prawników identyfikowanych z różnymi specjalnościami naukowymi, ale też ekonomistów (historycznych i współczesnych), a nawet polityków (byłych ministrów finansów), bo te dwie ostatnie role są, jak się okazuje, całkiem nierzadko łączalne. W każdym razie sprawia to, iż jego wywód prawny stale przeplata się z „narracją” innego typu, czemu towarzyszy posługiwanie się techniką nadmiernie obszernych, niekiedy wręcz ogromnych przytoczeń i dosłownych cytatów. Wprawdzie z jednej strony dowodzi to rzetelności Autora, poszanowania cudzej własności intelektualnej, z drugiej jednakże – świadczy o rezygnacji z techniki syntetyzowania i niekiedy nadaje wywodowi postać

erudycyjnego amalgamatu.

Poniżej przedstawione zostaną, w odniesieniu do kolejnych części pracy, zarówno najważniejsze jej walory, jak i - co też należy do obowiązków recenzenta - dostrzeżone mankamenty.

Wstęp książki otwiera ważne pytanie o przyczyny kryzysu gospodarczego, z jakim od kilku lat boryka się Europa i świat, na które, słusznym zdaniem Autora, odpowiedź jest „bardzo ważna, bo od niej zależy, czy – po pierwsze – wyjdziemy i kiedy wyjdziemy z tego kryzysu, a po drugie – czy jesteśmy w stanie uniknąć podobnych problemów w przyszłości” [s.11]. Recenzentowi wydaje się wszelako, że z pozycji prawnika, jakim jest Autor czy recenzent, pytanie to musi pozostać czysto retorycznym. Autor nie jest aż tak skromny, powiadając wprawdzie, iż celem jego opracowania jest analiza podstawy ustroju gospodarczego Rzeczypospolitej Polskiej, czyli społecznej gospodarki rynkowej, dla której „pierwszym i najważniejszym filarem, a jednocześnie warunkiem *sine qua non*, jest wolność gospodarcza”, dodając jednak kwestię, ewidentnie związaną z pytaniem otwierającym książkę: „jednocześnie w tle tej analizy będzie właśnie kryzys gospodarczy, wygenerowany niewątpliwie nazbyt dużą liczbą zadań realizowanych przez państwo, w stosunku do efektów funkcjonowania wolnego rynku. Sformułowane w niniejszym opracowaniu postulaty *de lege ferenda* i *de lege lata* w zakresie konstytucyjnych podstaw ustroju gospodarczego mogą zatem stanowić wkład w dyskusję nad przyczynami tego kryzysu i nad środkami zapobiegającymi tego typu negatywnym sytuacjom w przyszłości” [ibidem].

Nieco dalej zauważa, że polski ustawodawca konstytucyjny zdecydował się nawiązać w art. 20 Konstytucji z 1997 r. do niemieckiej, ordoliberalnej koncepcji ekonomicznej *Soziale Marktwirtschaft* będącej przyczyną powojennego „niemieckiego cudu gospodarczego”. I tu przechodzi do związku *theoria z praxis*: „wydawać by się mogło, iż problem jest rozwiązany, a odpowiedź na postawione na wstępie pytanie jest banalnie prosta: wystarczy realizować w praktyce założenia społecznej gospodarki rynkowej, by wyjść z kryzysu” [s. 12], albo – dopowiedzmy: zgoła go uniknąć. Tymczasem, chociaż ustrój gospodarczy Polski opiera się na założeniach ordoliberalnej koncepcji ekonomicznej właściwie już od 1989 r. a także stanowi ona podstawę polityki gospodarczej realizowanej przez władze Unii Europejskiej - „mimo to kryzys wybuchł i trwa. Dlaczego ?” Autor następująco antycypuje odpowiedź: tylko po dokładnej analizie pierwotnej koncepcji ordoliberalnej można stwierdzić, czy jej pryncypia są faktycznie i w pełni realizowane w dzisiejszej praktyce ustrojowej, czy też koncepcja społecznej gospodarki rynkowej „uległa tak dalekiej modyfikacji, że w zasadzie w wielu punktach ma niewiele wspólnego z jej niemieckim pierwowzorem” [ibidem].

Mocne ! Rodzą się jednak natychmiast trzy uwagi.

Po pierwsze, pytanie o źródła diagnozy, iż kryzys wywołany został „nazbyt dużą liczbą zadań realizowanych przez państwo, w stosunku do efektów funkcjonowania wolnego rynku” - czy jest ona oparta na jakichś konkretnych, profesjonalnych ustaleniach, zestawieniach i bilansach, czy tylko na krytyce politycznej określonych osób, bądź na wiedzy potocznej, albo intuicji i poglądach samego Autora ? Jeśli to drugie, należało raczej zrezygnować z tonu eksperckiego w tym względzie, gdyż supozycji o nadmiernej jakoby opiekuńczości Trzeciej Rzeczypospolitej można byłoby natychmiast przeciwstawić ogrom zarzutów, otwierając niekończącą się i zgoła nieprawniczą debatę. A przecież nie o to chodzi.

Po drugie, skąd bierze się niezachwiane przekonanie Autora, że jedyny lek, ba, panaceum wprost na problemy i zagrożenia ekonomiczne, w tym kryzysy gospodarcze, stanowi koncepcja *Soziale Marktwirtschaft* ? Skąd też przeświadczenie, że stanowi ona uniwersalny projekt, możliwy do realizacji w każdych warunkach ustrojowych, społecznych i historycznych, bez względu na indywidualne, niekiedy aż nadto specyficzne uwarunkowania poszczególnych państw, czy zjawiska globalne, związane choćby z konfliktami zbrojnymi, kryzysami politycznymi i rewoltami ustrojowymi, albo przeciwnie, z pokojową, daleko posuniętą integracją gospodarczą Europy, o znamionach... centralnego planowania (sic!) w sferze gospodarczej? Czyż naprawdę można wymagać, a choćby tylko racjonalnie oczekiwać, by dzisiejszy wspólny, skomplikowany rynek europejski, stał się wierny powojennemu, niemieckiemu „ideałowi”, w sytuacji, gdy żadna z gospodarek 28 państw unijnych, poczynając od obecnej niemieckiej, nie jest jego „ortodoksyjnym” wcieleniem ?

I po trzecie, marzeniem prawnika-akademika i przedmiotem jego „zazdrości” w odniesieniu do prawników-praktyków jest to, by móc wpływać na rzeczywistość prawną, tak w sferze stanowienia, jak stosowania prawa. Dr Czarnek idzie znacznie dalej: chciałby przyczynić się do opanowania i prewencyjnego oddziaływania na zjawiska ekonomiczne. To każe przypuszczać, że wierzy on w moc sprawczą słowa (czego recenzent nie podważa, jeśli zarazem odrzuca on pokusę pychy), ale i zapytać: do kogo w rzeczywistości jest adresowana jego książka, czy tylko do prawników różnych profesji i specjalności, czy także do ekonomistów i polityków a nawet twórców prawa ? Jeśli ten ostatni adres byłby prawidłowo odczytany, to propozycje prawodawcze *de lege ferenda* powinny być możliwie skonkretyzowane. Czy tak jest w istocie? Odpowiedź może przynieść dopiero lektura całej książki, bo w jej finale wygląda to jednak dość skromnie. Gdyby ponadto stwierdzić, że zamiar badawczy oraz jego aplikacja powiodły się, owocując wdrożeniem polegającym na usunięciu przyczyn kryzysów ekonomicznych i gospodarczych, choćby tylko na gruncie rodzimym, polskim, czy europejskim - dr P. Czarnek z pewnością zasługiwałby na Nagrodę

Nobla, i to w wielu kategoriach: pokojową, w dziedzinie ekonomii oraz – konieczną wówczas do ustanowienia – w dziedzinie prawa !

Pozostając jeszcze na terenie wstępu do rozprawy, Autor już tutaj prezentuje „w pigułce” sedno niemieckiego ordoliberalizmu, a zarazem swoje *credo*, iż „najważniejszym filarem” (czy to coś więcej, niż tytułowy „pierwszy”? - DD) społecznej gospodarki rynkowej jest wolność gospodarcza, a skoro tak, to dla rozwoju gospodarczego państwa, tworzenia nowych miejsc pracy i przez to „zapewnienia godnej egzystencji mieszkańców naszego kraju”, słowem: dla urzeczywistnienia hasła L. Erharda *Wohlstand für Alle* (dobrobyt dla wszystkich) - najważniejsze jest powstawanie i rozwój nowych podmiotów gospodarczych, czemu musi sprzyjać odpowiednia polityka gospodarcza państwa, nieprzeszkadzająca „jednostce w osiągnięciu zysków z podjętej przez nią inicjatywy gospodarczej. W warunkach społecznej gospodarki rynkowej zadaniem państwa w pierwszej kolejności jest troska o przedsiębiorcę – bez niego, bez możliwości powszechnego korzystania przez jednostki z wolności gospodarczej, nie ma państwa gospodarki rynkowej i nie będzie owego >dobrobytu dla wszystkich<” [s.12].

Tak, nie ma wątpliwości, że jest to wołanie Autora o pochwalaną przezeń sytuację gospodarczą, prowadzącą do powszechnego dobrobytu, rodzaj manifestu polityczno-ekonomicznego i filozoficzno-społecznego, tyleż szlachetnego, co wcale nienowego i od wieków nieziszczalnego, który jednak przenosi nas w zgoła inne obszary, niż tradycyjnie eksplorowane w ramach nauk prawnych.

Recenzent czuje się wprost wzruszony, ale i bezsilny wobec przytoczonego *dictum*, jak bowiem „recenzować” marzenia, pomieszone przy tym z odrobiną paternalizmu (oczekiwana „troska o przedsiębiorcę”) ? Sceptycyzm naukowy co prawda kusi, by zadać pytanie: czy gdziekolwiek w dzisiejszym świecie jest realizowany ów ideał gospodarczy, przynoszący rajskie owoce *Wohlstand für Alle*, bo przecież nie w osiągniętych krociowe zyski imperiach naftowych, ani w państwach-tygrysach azjatyckich, za nic mających prawa człowieka, chyba też Autor nie wskaże państwa pierwszej republiki i konstytucji, USA, wprawdzie potęgi gospodarczej, która jednak nie tylko nie oparła się, ale nie jeden raz w XX i XXI stuleciu rozpoczynała kryzysy gospodarcze na skalę globalną.

Lepiej zatem przejść na twardy grunt prawny, bowiem dr P. Czarnek formułuje w swej rozprawie „obrane” przezeń „właściwe cele badawcze”, sformułowane w postaci trzech tez. Nie powtarzając ich dosłownie, bo poza książką [s.12-13] są one w niemal identycznej wersji przytoczone w autoreferacie [s.3-4], zaznaczymy, iż wszystkie dotyczą centralnego przedmiotu rozprawy, czyli wolności gospodarczej.

Autor twierdzi zatem, iż: 1) wolność gospodarcza stanowi „najważniejszy filar” społecznej gospodarki rynkowej, uzupełniany przez własność prywatną, zaś trzeci filar ma „drugorzędne znaczenie” i nie jest „komplementarny”; 2) wolność ta nie podlega większym, a identycznym ograniczeniom, jak wszystkie konstytucyjne wolności i prawa; 3) art. 22 Konstytucji jest wadliwy, gdyż deprecjonuje „wartość” wolności gospodarczej, a nawet jest „dodatkowy” i zbędny, jako że wystarcza norma art. 31 ust. 3 Konstytucji.

Jak widać, dr Czarnek już po raz kolejny na kartach krótkiego wstępu, to jest po raz trzeci, dokonał ewaluacji trzech filarów społecznej gospodarki rynkowej, przypisując im rangę właściwie zgodną z kolejnością ich wskazania w konstytucji. Pierwszy jest „najważniejszy”, drugi – ma charakter „uzupełniający” wobec pierwszego, a trzeci - jest „drugorzędny” i nie jest „komplementarny”, czyli w istocie jest „podrzędny” i najmniej ważny. Nie dość, że ta „arytmetyka konstytucyjna” zaprezentowana w pierwszej (i pierwszorzędnej?) tezie rozprawy wypada – z pewnością wbrew intencjom Autora - trochę zabawnie, to jeszcze bynajmniej nie wydaje się mocna.

Chodzi zwłaszcza o to, że bodaj w większości wypadków prowadzenie działalności gospodarczej łączy się integralnie z problematyką własności i rzeczowym substratem, czyli przedmiotem własności i innych praw majątkowych. Prowadzenie działalności gospodarczej całkowicie bez rzeczowego zaplecza jest zapewne możliwe, choć rzadkie (np. tzw. samozatrudnienie przedsiębiorców, a właściwie fikcja braku zatrudnienia pracowniczego, pod pozorem prowadzenia działalności gospodarczej dla podmiotu, niechącego zatrudniać pracowników z uwagi na tego wysokie koszty), znacznie częściej występuje wykorzystanie do działalności gospodarczej cudzego mienia, niebędącego własnością danego przedsiębiorcy (dość wskazać najem, dzierżawę, leasing, przewłaszczenie na zabezpieczenie etc.). Jednak i wówczas składniki danego przedsiębiorstwa stanowią czyjąś własność, najczęściej prywatną, i muszą korzystać z odpowiedniej ochrony prawnej, tak w interesie właściciela, jak i przedsiębiorcy, będącego posiadaczem zależnym. Jeśli do tego dodać, że samo udostępnienie mienia przez właściciela danemu przedsiębiorcy z reguły następuje również w ramach działalności gospodarczej właściciela – koło się zamyka.

Już ta prosta ilustracja prawna, w miejsce pseudofilozoficznych rozważań o pierwszeństwie jajka bądź kury (zgoła żartobliwie można byłoby uznać, że w ramach swej „działalności” kura zniosła jajko, które może nie jest jej własnością „prywatną”, ale wynika z szeroko pojmowanej „prywatności”, potem je wysiaduje, ale czyją „własnością” jest kurczę: kwoki czy jej właściciela?), pozwala stwierdzić, że chybione jest przypisywanie przez dra P. Czarnka własności prywatnej jedynie „uzupełniającego” znaczenia w gospodarce wolnorynkowej, czy w SGR. A przechodząc na chwilę na grunt ekonomiczno-prawny: będący

celem działalności gospodarczej profit, osiągnąć zysk, czy to w postaci rzeczowej, czy pieniężnej – to przecież również przedmiot własności prywatnej! I nie ma wcale znaczenia, czy następnie zostanie on zainwestowany, czy skonsumowany, czy może obrócony na cele charytatywne; pierwotnie przypadł podmiotowi wolności działalności gospodarczej jako nic innego, tylko jego własność.

Jeszcze raz podkreślmy: nie ma sensu dociekać, co w historii człowieczej było chronologicznie pierwsze i pozostaje „pierwszorzędne” obecnie: przedmiot własności czy działalność gospodarcza, własność narzędzia czy jego użycie, bezspornie bowiem działalność gospodarcza kreuje własność, a własność warunkuje, umożliwia tę działalność. Słowem, wolność działalności gospodarczej jest integralnie, instrumentalnie i równorzędnie powiązana z własnością prywatną, a prawo i prawnicy nie powinni ich hierarchizować, jeśli nie chcą spotkać się z zarzutem arbitralności, bądź braku realizmu...

Kończąc ten wątek dodajmy, iż teza 3 rozprawy stanowi prostą pochodną tezy 2, a na dobrą sprawę – stanowią one jedną rozbudowaną tezę; jeśli bowiem rzeczywiście wolność gospodarcza podlega identycznym ograniczeniom, jak pozostałe prawa podmiotowe, na zasadzie art. 31 ust. 3 Konstytucji, to art. 22 stanowi zwyczajne *superfluum*. I to właśnie twierdzenie recenzent uznaje za najbardziej doniosłe w całym otwarciu książki oraz godne wnikliwej uwagi w toku lektury książki, jako że może przesądzać o jej ogólnej wartości.

W dalszej części wstępu Autor wskazuje jeszcze, z jakimi „konstatacjami” (czyli tezami ?) wiążą się poszczególne partie książki oraz jaka jest ich podstawowa baza źródłowa, czyli literatura i orzecznictwo [s.13-14], przyznaje się do przekonania, iż „wszelkie rozważania natury prawnej powinny uwzględniać rzeczywistość społeczną”, *in concreto*: „rzeczywistość ekonomiczną”, i ten właśnie „ekonomiczny kontekst rozważań prawniczych” ma sprawiać, że jego opracowanie „stanowi pewne *novum* i wnosi nowe argumenty do dyskusji na temat konstytucyjnych podstaw ustroju gospodarczego naszego państwa” [s.14].

Pomijając tyleż łatwe, co nieprecyzyjne postawienie znaku równości pomiędzy „tezami”, które powinny przyjmować postać twierdzeń naukowych, poddawanych weryfikacji, i „konstatacjami”, które stanowią raczej proste ustalenie faktów stwierdzanych empirycznie, podkreślam z aprobatą przekonanie Autora, iż w rozważaniach prawniczych należy uwzględniać kontekst społeczny, w tym ekonomiczny.

Dość powiedzieć, co stanowi zasadniczy mankament w procesie prawotwórczym, poza tym, że przyjmuje on obecnie iście horrendalne rozmiary i poziom drobiazgowości aktów normatywnych; przykładem niech będzie ustawa z dnia 20 lutego 2015 r. o zmianie ustawy o systemie oświaty oraz niektórych innych ustaw (w dacie pisania recenzji jeszcze

niepublikowana, dostępna na stronie Sejmu: http://orka.sejm.gov.pl/proc7.nsf/ustawy/2957_u.htm), która do ustawy z dnia 7 września 1991 r. o systemie oświaty (Dz. U. z 2004 r. Nr 256, poz. 2572 z późn. zm.), wprowadziła kilkaset nowych przepisów, bijąc absolutnie rekord, polegający na dodaniu przepisów oznaczonych indeksami do czwartego miejsca alfabetu łacińskiego, czyli od art. 44a do art. 44zzzx !

Jak widać, gdyby nasz ustawodawca zechciał w radości twórczej dodać do wskazanego artykułu jeszcze dwa przepisy, indeksowanie zatoczyłoby 4 pełne obroty z wykorzystaniem alfabetu łacińskiego. I jakkolwiek wysokie uzasadnienie było dla takiej operacji, polegającej na przejściu z aktów wykonawczych do treści ustawy tego, co stanowi materię wyłączności ustawowej, i choćby to było motywowane posłuszeństwem wskazaniom Trybunału Konstytucyjnego – nijak to się ma do standardów przyzwoitej legislacji, słusznie uznawanych od ćwierćwiecza przez nasz Trybunał za kanoniczny składnik, filar wręcz (używając „poetyki” recenzowanej rozprawy) zasady państwa prawa.

Ale akcentowany przez dra Czarnka kontekst rozważań prowadzi do wskazania jeszcze jednego, poważnego mankamentu polskiej legislacji. Mianowicie, niezależnie od najwyższego profesjonalizmu i staranności Rządowego Centrum Legislacji, czy służb legislacyjnych izb Parlamentu, istotnym brakiem procesu legislacyjnego jest ciągle niedoskonała ocena skutków regulacji, tak *ex ante*, jak *ex post*, co sprawia, że działalność prawotwórcza często stanowi eksperymentalną operację na „żywym organizmie” społecznym, operację nader kosztowną i prowadzoną na ryzyko nie tyle państwa czy legislatorów, co beneficjenta (niekiedy „pacjenta”), adresata tych działań normodawczych.

I to właśnie należałoby podkreślić w kontekście materii rozprawy, że galopująca inflacja przepisów prawnych, dyktowanych nieraz przez doraźną koniunkturę polityczną, nietrwałość, rozmiary i coraz bardziej techniczny, skomplikowany przedmiot unormowań, sprawiających problemy interpretacyjne nawet najbardziej profesjonalnym prawnikom i administratywistom, cóż dopiero „zwykłym przedsiębiorcom”, niezatrudniającym renomowanej obsługi prawnej – stanowi zasadniczy mankament regulacji i realizacji wolności gospodarczej.

Stąd cieszy deklaracja uwzględnienia kontekstu społecznego i ekonomicznego analizowanych w rozprawie instytucji prawnych, choć zarazem może budzić nieuzasadnione, nadmierne oczekiwania, iż Autor sformułuje w swym dziele diagnozy, prognozy i recepty ekonomiczne lub ekonomiczno-prawne, jako antidotum na zjawiska kryzysu w dziedzinie społeczno-gospodarczej i ekonomicznej współczesnej Polski. Gdyby to rzeczywiście deklarował – grzeszyłby pychą, gdyby to wykonał – powtórzmy: zasługiwałby na Nagrodę Nobla w niejednej dziedzinie !

Natomiast nie podzielam zdania Autora, iż „ekonomiczny kontekst” stanowi *novum*,

które miałyby decydować o wartości jego rozważań prawniczych, ale nie podzielam – na korzyść Autora. Rzecz nie tylko w tym, iż z omówionego wyżej ujęcia tez wynika, co może stanowić szczególnie doniosłą materię, usytuowaną właśnie w warstwie jurydycznej rozprawy, ale i w tym, że ów kontekst ekonomiczny jest – o czym dalej, przy analizie poszczególnych rozdziałów – potraktowany nadmiarowo, niekiedy po prostu „przegadany” i to dość niekonsekwentnie.

2)

Powyższa uwaga pozwala przejść *in medias res*, czyli do analizy pierwszego rozdziału książki, mającego zawierać rekonstrukcję koncepcji ekonomicznej społecznej gospodarki rynkowej.

W jego treści dr Czarnek najpierw opisuje ogólnie koncepcję ordoliberalizmu i „narodziny” *Soziale Marktwirtschaft*, przy licznych odwołaniach do klasyków-gigantów ekonomii [s.17n.], następnie dość detalicznie prezentuje ujęcie społecznej gospodarki rynkowej przez głównych przedstawicieli ordoliberalizmu, W. Röpke, L. Erharda i W. Euckena (s.29-44), a nawet w programie gospodarczym CDU-CSU [s.44-48].

Także dalsze wywody, dotyczące istoty społecznej gospodarki rynkowej w ujęciu przedstawicieli polskiej doktryny ekonomicznej i prawnej [s.48-53], przy szczególnej atencji dla L. Balcerowicza (w grupie ekonomistów) i R. Biskupa (w grupie prawników), są związane z myślą ordoliberalną Niemców, analogiczną metodą posłużył się Autor w analizie problematyki interwencjonizmu państwowego w warunkach społecznej gospodarki rynkowej [s.53n.]. Natomiast przy charakterystyce zasady pomocniczości, uznawanej za granicę interwencjonizmu liberalnego [s. 62-67], dr Czarnek nie znajduje już „oparcia” w tamtej koncepcji, ale w katolickiej nauce społecznej -po prawdzie: więcej niż skrótowo, na powierzchni zaledwie 2/3 strony (s. 63) i wypowiedziach kilku innych polskich autorów.

Cóż, wywodom tym nie można zapewne nic zarzucić od strony merytorycznej, jednak rodzą one wątpliwości recenzenta, dotyczące postawy badawczej Autora a także dalszych wywodów rozprawy. Jasne, że przyjemnie czytać dobrane, jędrne i soczyste cytaty z prac A. Smitha, F. A. von Hayek’a, czy M. Friedmana, pewnie, że interesująco i wprost sympatycznie przedstawiono myśl niemieckich ordoliberalów, okraszając to wypowiedziami polskich ekonomistów, czemu nie towarzyszy choćby minimum sceptycyzmu, nie mówiąc już o krytyce, rodzi się jednak następujące poważne pytanie:

Dlaczego, skoro *Soziale Marktwirtschaft* w wydaniu ordoliberalnym, zdaniem Autora stanowiła tak doskonałą koncepcję i projekt społeczno-ekonomiczny, były one realizowane w swej kolebce jedynie przez 18 lat, w okresie 1948-1966 ? Dlaczego Niemcy odeszli w

praktyce od tej koncepcji, czyżby utracili swój pragmatyzm i swoje przysłowiowe przywiązanie do porządku ? Wszak nie chodziło tu o koszty o ponad dwie dekady późniejszego (1989-1990) zjednoczenia dwóch państw niemieckich, a zatem o co ? Może jednak, podobnie jak XIX-wieczny kapitalizm manchesterski, ordoliberalizm stał się tylko pewnym etapem rozwojowym myśli i praktyki ekonomicznej oraz gospodarczej ?

A może żadna „czysta” koncepcja rynkowa (kapitalistyczna), nawet najlepiej, z niemiecką dokładnością wypracowana i uzasadniona, nie jest możliwa do realizacji na dłuższą metę, w konsekwencji zatem kult wolności gospodarczej i własności prywatnej z wyłącznie rynkową alokacją kapitału (zasobów) musi w jakimś stopniu ustąpić miejsca pragmatycznemu uwzględnieniu konieczności ich normowania przez państwowe przepisy prawne, a nawet faktu, iż współczesne państwo ma nie tylko wykonywać zadania w sferze społecznej, ale bywa też właścicielem i dysponentem majątku produkcyjnego oraz poważnym „graczem” rynkowym ?

Wreszcie, może jednak znaczenie ma i to, z jakiego pułapu startuje dana gospodarka rynkowa, przez co zachodzić muszą zasadnicze różnice w adaptacji koncepcji ekonomicznych, gdy mówimy o parowiekowej, ewolucyjnej kontynuacji, albo odnosimy się – jak w przypadku Polski oraz innych państw post-socjalistycznych okresu transformacji – do procesu radykalnych i względnie szybkich przeobrażeń, a przy tym szalenie trudnych do przeprowadzenia na wszystkich płaszczyznach: politycznej, prawnej, ekonomicznej, społecznej, a nawet psychologicznej.

Takich jednak odniesień i rozważań recenzowana rozprawa nie zawiera, niestety.

Podsumowanie pierwszego rozdziału jest co najmniej lapidarne [2 strony, 67-69], ale prócz powtórzenia zasadniczych ustaleń w postaci skoncentrowanej „pigułki”, zawiera jedną bardzo ważką myśl. Mianowicie, Autor podkreśla aspekt pozytywny wolności działalności gospodarczej, wolności-do (nie tylko od, tj. od „możliwie wszystkich barier”), to zaś wiąże się z odpowiedzialnością za decyzje gospodarcze oraz takimi wartościami egzystencjalnymi, jak miłość bliźniego, godność człowieka, poczucie obowiązku.

Jeśli czytelnik pomyślałby, że oto Autor przechodzi na stanowisko kapitalizmu, by tak powiedzieć: z „ludzką twarzą” – byłby w błędzie. Nieco niżej bowiem pryncypialnie odrzuca on supozycję, iżby państwo społecznej gospodarki rynkowej miało być państwem socjalnym, opiekuńczym: „przeciwnie, SGR to gospodarka rynkowa, w ramach której wolność gospodarcza jest uzupełniana, a nie wyprzedzana przez pomoc społeczną. W przeciwnym razie demokracja wystawia i będzie wystawiać zbyt duże rachunki przyszłym pokoleniom, a to właśnie prowadzi do kryzysów gospodarczych”. I chociaż jest oczywistą konieczność

podejmowania przez państwo interwencji w życiu społecznym i gospodarczym, to mogą one następować jedynie w granicach wyznaczonych przez zasadę pomocniczości i nie mogą przeobrażać go w *welfare state* [s.68].

Pomijając metaforyczny styl sformułowania o wystawianiu zbyt dużych rachunków, problem relacji wolności gospodarczej i pomocy społecznej, nawet na gruncie regulacji konstytucyjnej, jest na tyle doniosły, że mógłby z powodzeniem zostać objęty celami i tezami badawczymi rozprawy.

3)

W rozdziale II Autor przenosi rozważania na polski grunt, zdawkowo zaznaczając sprzeniewierzenie się niemieckiej praktyki ordoliberalnemu ideałowi, poprzez „przesocjalizowanie” gospodarki i stawia pytanie: „czy aby na pewno w Polsce przyjęto społeczną gospodarkę rynkową w jej ordoliberalnym, pierwotnym ujęciu, czy też koncepcję zmodyfikowaną, a wręcz bliżej niedookreśloną, mającą z ordoliberalną *Soziale Marktwirtschaft* tyle wspólnego, że w jakiejś części bazuje na gospodarce rynkowej i ma tę samą nazwę?” [s. 72].

Recenzent uznaje to pytanie za czysto retoryczne i zbędne, w istocie wprost naiwne; bez żadnego ryzyka błędu należało przyjąć tę drugą hipotezę, rezygnując z jej szczegółowego dowodzenia. Podobnie, *a priori* można odrzucić hipotezę, iż na przykład przyjęcie w Polsce w 1989 r. w konstytucji zasady państwa prawnego – było implementacją niemieckiej doktryny i standardów *Rechtsstaat*, a wprowadzenie instrumentu konstruktywnego wotum nieufności dla rządu – dowodem ustanowienia w naszym kraju systemu kanclerskiego na wzór albo „modłę” niemiecką.

Jasne skądinąd, że nawet najprostsze pytania otwierają niekiedy zaskakujące pola dla nowej, pionierskiej eksploracji naukowej, tak jednak nie ma w analizowanym przypadku.

Po krótkiej prezentacji zmiany ustroju gospodarczego w latach 1988-1989, w tym tzw. „ustawy Wilczka” z 1988 r.[s.73-77], P. Czarnek przechodzi do koncepcji społecznej gospodarki rynkowej na gruncie Konstytucji z 1997 r. [s.77n.]. Najpierw ogólnie charakteryzuje ustrój społeczno-gospodarczy, właściwie za pomocą serii przytaczanych wypowiedzi innych autorów: M. Dobrowolskiego, K. Klechy, C. Kosikowskiego, R. Małajnego, T. Rabskiej, B. Banaszaka, C. Banasińskiego, M. Wyrzykowskiego, H. Suchockiej i T. Syryjczyka, Ch. Watrina, K. Sobczaka, S. Bożyka, J. Kalety, przypieczętowując to orzeczeniem Trybunału Konstytucyjnego, co dziwne: jeszcze sprzed uchwalenia nowej konstytucji [s.82].

Zwracam jeszcze raz uwagę na zastosowaną metodę licznych przywołań wypowiedzi doktryny, z dosłownymi, nieraz sporymi cytatami, gdyż jest ona obecna w wielu dalszych

miejscach książki, a budzi nader mieszane uczucia recenzenta.

Z jednej strony bowiem, jest dowodem erudycyjnego stylu Autora, jego odczytania w literaturze przedmiotu i uczciwego podejścia do cudzej własności intelektualnej, z drugiej jednakże, niepotrzebnie powiększa rozmiar książki i może świadczyć o nietrafnej rezygnacji z umiejętnego syntetyzowania cudzych, na rzecz większej prezentacji własnych poglądów Autora. Przesadne opieranie się na cudzych wypowiedziach może zatem prowadzić do odwrotnych rezultatów, niż zamierzone przez Autora.

W dość szczegółowym opisie konstytucjonalizacji koncepcji społecznej gospodarki rynkowej, w tym debaty nad ustrojem gospodarczym w Komisji Konstytucyjnej Zgromadzenia Narodowego [s. 83n.], uwagę recenzenta zwróciły przede wszystkim następujące fragmenty.

Autor z kategorię aprobatą odnosi się („należy odnieść się” - sic! - s.84) do „podnoszonej w literaturze przedmiotu tezy, zgodnie z którą sformułowanie w Konstytucji RP zasady ustrojowej społecznej gospodarki rynkowej nadaje tej gospodarczej koncepcji istotny wymiar prawny. SGR nie jest już bowiem wyłącznie określonym modelem ekonomicznym, ale także 'konstytucyjnym obrazem ładu społecznego'. Dokonano w ten sposób ukonstytuowania rynku, który jest jednym z zakresów życia społecznego. Rynek nie jest już zatem przestrzenią pozaprawną, ale jednym z centralnych problemów Konstytucji RP”. Jest to zaczerpnięte z nowszej i wartościowej publikacji C. Banasińskiego.

Pomijając oczywistość (na granicy banalności) stwierdzenia o istotnym wymiarze prawnym SGR, czy centralnym znaczeniu konstytucyjnym problematyki rynku, nie podobna zaakceptować stwierdzenia, iż to Konstytucja z 1997 r. dokonała „ukonstytuowania rynku”! Chwała Bogu, rynek nie jest wynalazkiem konstytucyjnym, ani naszej, ani cudzej ustawy zasadniczej i istniał on w Polsce już wcześniej. Sam Autor to pośrednio, ale ewidentnie przyznaje, powiadając na początku swej książki, że „ustrój gospodarczy Polski opiera się na założeniach tej [niemieckiej - DD] ordoliberalnej koncepcji ekonomicznej w zasadzie od przemian z 1989 r.” [s.12].

Więc jak: nie było wówczas rynku, a była gospodarka rynkowa ?!

Po drugie, w ramach kolejnej serii przytoczeń prominentnych autorów w tym miejscu pracy, dr Czarnek powraca do wypowiedzi polskich ekonomistów, znawców pierwotnej koncepcji społecznej gospodarki rynkowej, których zdaniem konstytucjonalizacja SGR mogłaby wskazywać, że ta niemiecka koncepcja gospodarcza, jest w Polsce dobrze znana i spopularyzowana. „Nic jednak bardziej mylnego – powiada Habilitant - jak podkreślają eksperci w tej dziedzinie – E. Mączyńska i P. Pysz – aż 'roi się od błędów i nieporozumień w interpretacji samego pojęcia SGR’”, a deformację koncepcji potwierdza jeszcze wypowiedziami L. Balcerowicza i G. Kołodko [s. 86-87].

Uzupełnia to kolejnymi wypowiedzi autorytetów prawniczych: „Zbliżony pogląd wyraża J. Ciapała...”; „zdaniem m.in. L. Garlickiego...”; „Podobnie uważa Z. Witkowski, zdaniem którego..”; „Według B. Banaszaka z kolei...”; „R. Biskup podnosi...”; „Jednocześnie cytowany autor słusznie dostrzega...” ; „Warto zwrócić uwagę na jeszcze jeden pogląd [W. Zamkowskiego oraz A. Domańskiej - DD], zgodnie z którym...”; „W doktrynie prawa podnosi się...” [B. Banaszak, T. Rabska]; „Podnosi się również...” [P. Sarnecki, A. Domańska, T. Zieliński] [s.88-91].

Wydaje się trudno akceptowalne działanie polegające na objaśnianiu za pomocą cytatów i wypowiedzi jednych autorów - poglądów innych autorów, choć pewnie jeszcze gorsze byłoby poszukiwanie poparcia w cudzych wypowiedziach dla swoich własnych poglądów, ale dotychczas nie ogłoszonych, więc i nieznanym tamtym autorom...

Po trzecie, Autor konstatuje, że „poglądy doktryny przełożyły się na stanowisko Trybunału Konstytucyjnego”, którego zdanie przytacza, by następnie powiedzieć: „Podsumowując orzecznictwo TK w literaturze przedmiotu, wskazuje się na następujące elementy społecznej gospodarki rynkowej...”, których jest pięć [s.91-92].

Recenzent ma pretensje nie o to, że Autor zauważa wzajemne interakcje pomiędzy doktryną i orzecznictwem naszego sądu konstytucyjnego, co jest faktem i zjawiskiem pozytywnym, ale o wymagające wytknięcia „wygodnictwo”. Rzecz w tym, że od samego początku do tego miejsca książki (1/3 objętości) Autor odwołał się raptem do 7 orzeczeń Trybunału, w tym tylko 2 z daty po wejściu w życie Konstytucji z 1997 r. i do tylko tych samych 2 nawiązuje przy omawianiu konstytucjonalizacji SGR !

Na szczęście, inna jest jakość dalszego wywodu, dotyczącego rekonstrukcji filarów społecznej gospodarki rynkowej w ujęciu art. 20 Konstytucji RP.

Zaczyna od „delikatnej”, ale jednak polemiki ze stanowiskiem doktryny i orzecznictwa Trybunału Konstytucyjnego, że „art. 20 konstytucji ustanawiający ogólną zasadę społecznej gospodarki rynkowej jest regulacją kompleksową, a występujące w tej dyrektywie wartości są wobec siebie komplementarne”. Tymczasem, skoro wolność gospodarcza stanowi *conditio sine qua non* społecznej gospodarki rynkowej i jej pozostałych filarów, „całkowicie komplementarne traktowanie wszystkich elementów SGR jest niewłaściwe, bowiem w takim układzie wolność gospodarcza niesłusznie zostaje zredukowana wyłącznie do jednego z elementów tej koncepcji i to elementu wcale nie najważniejszego”, co popiera wypowiedzią R. Biskupa [przyp.103, s.93].

Recenzent zauważa, że P. Czarnek nieco zmodyfikował swe stanowisko, dezaprobuując obecnie już nie proste komplementarne, ale „całkowicie komplementarne” traktowanie filarów SGR, co jednakże nie zmienia faktu, iż ciągle niewłaściwie rozumie on znaczenie pojęcia komplementarności !

Szkoda też, że przy tej okazji niemal dosłownie powtarza on ten sam argument za tym samym autorem, R. Biskupem [por. przyp. 89 s.89] – pod którego widocznym i ogromnym wpływem pozostaje, co znajduje wyraz w największym bodaj wskaźniku cytowań w całej treści recenzowanej książki.

Ważniejsze jest co innego. Dr P. Czarnek zauważa obecnie i podkreśla, że istnieje „niezaprzeczalne i bezpośrednie” powiązanie wolności gospodarczej i własności prywatnej. Na czym polegające? Na tym, że tylko własność prywatna „umożliwia faktyczne skorzystanie z atrybutów (i dobrodziejstwa) wolności gospodarowania. Z kolei ukierunkowane na zysk ukształtowanie stosunków majątkowych jest treścią każdej działalności gospodarczej”, a istotą wolności gospodarczej jest także ochrona własności, bez czego, konkluduje (z przytoczeniem wypowiedzi C. Banasińskiego): „wolność gospodarcza byłaby prawem pozbawionym treści prawnej” [s.93-94].

Brawo ! Gdyby Autor wcześniej „wpadł” na to i odkrył takie właśnie relacje pomiędzy wolnością gospodarczą i własnością prywatną już przy formułowaniu tezy rozprawy – zaoszczędziłby recenzentowi konieczności pisania (a sobie czytania) cierpkich uwag w odnośnej części, dotyczącej tezy.

Co równie ważne, z tego samego źródła czerpiąc wskazuje, że „wolność działalności gospodarczej i własność prywatna stanowią jeden spójny [i nadrzędny] filar społecznej gospodarki rynkowej” oraz dodaje z tonem aprobaty: „Trudno z tą tezą się nie zgodzić” [s.94].

I to znowu bardzo doniosła wypowiedź dra P. Czarnka, ale niepotrzebnie „ukryta”, czy zawołowana gdzieś w nadmiernym gąszczu ustaleń o zgoła różnej doniosłości naukowej.

O ile recenzent skłonny jest podzielić to przekonanie – to zarazem wymagałoby ono poważnej przebudowy w obrębie pierwszej i głównej tezy całej rozprawy.

Prezentacja filaru własności prywatnej [s.94-103], najobszerniejsza, zdaje się potwierdzać to, iż został on wreszcie bardziej doceniony przez Autora.

I tu można się „czepiać” pewnych kwestii, np. tego, że otwierające wywód, trafne zdanie o randze własności dostrzeżonej już w momencie ustanawiania pierwszych konstytucji, dr Czarnek popsuł dość bezrefleksyjnie i niedosłownie przytoczoną wypowiedzią (sprzed 35 lat): „prawo do własności prywatnej nosiło wszystkie cechy wolności jednostki” [s. 94 przyp. 109 z odesłaniem do monografii Z. Kędzi]. Sformułowanie to można byłoby odebrać jako nieprawdopodobny i po prostu niemożliwy po stronie dra P. Czarnka brak dyferencjacji kategorii praw podmiotowych, przyjmujących – przecież nieprzypadkowo – postać „prawa” albo „wolności”, przysługujących, też nieprzypadkowo, człowiekowi albo obywatelowi.

Oczywiście, czytelnik przywykły do stylu dra P. Czarnka nie jest zaskoczony tym, iż

i tutaj obficie oraz z tonem aprobaty korzysta on z dorobku innych autorów: „Należy skłonić się ku tezie...”; „ Wskazuje się słusznie...”; „Zdaniem S. Jarosz-Żukowskiej...”; „Podobny pogląd wyraża K. Klecha, zdaniem której...” [s.95-96]. Nie dziwi też, że Autor oddaje sporo miejsca głosowi ekonomistów, zwłaszcza L. Balcerowicza [s.98-99], co jednak o tyle zastanawia, o ile chodzi o analizę jurystyczną. Po raz kolejny okazuje się bowiem, że P. Czarnek, uwzględniając ów „kontekst ekonomiczny”, nie rezygnując z warstwy argumentacji prawnej i prawniczej – w tym miejscu odwołuje się bowiem już do 8 judykatów TK – pozostaje pod dużym urokiem, może nawet pod przeważającym wpływem myśli ekonomicznej. Toteż rozważania poświęcone instytucji własności prywatnej, uwzględniają nawet po trosze regulację Kodeksu cywilnego i analizę wyłączenia – tę ostatnią zamyka jednak *passus* następujący: „Na temat wyłączenia w warunkach państwa prawa i wysokości 'słusznego' odszkodowania trafnie wypowiedział się F. A. von Hayek...” - któremu Autor oddaje bez żalu ponad 60% strony w tekście książki ! [s.102].

Wreszcie, w analizie trzeciego filaru, który stanowią solidarność, dialog i współpraca partnerów społecznych najwięcej miejsca poświęca zasadzie „solidarności” [s.104-105], a te przyzwoite wywody uzupełniają współczesne regulacje ustawowe [s.106n.] i ustalenia historyczne [s.108].

Podzielałam konkluzję Autora – cóż, że stanowi myśl zaczerpniętą [por. przyp.180] - iż formuła solidarności, dialogu i partnerstwa społecznej gospodarki rynkowej wyraża przede wszystkim koncepcję równowagi interesów uczestników rynku i zarazem poszanowanie ich autonomii, tworząc konstytucyjną gwarancję negocjacyjnego sposobu rozwiązywania konfliktów społecznych pojawiających się na tle funkcjonowania rynku [s.109].

Tym razem „ostatnie słowo” należy do Trybunału, przyznane jednak przez Autora w dość zabawny sposób: „Tak ten trzeci filar społecznej gospodarki rynkowej widzi również Trybunał Konstytucyjny, który stwierdził...” - jak w ogromnym cytacie [s.109-110].

Podsumowanie rozdziału II [s.110-112] nieco rozczarowuje: nie powinno już zawierać tak dużych cytatów, niezależnie od ich celności i adekwatności, zwłaszcza myśl K. Strzyczkowskiego na ponad pół strony tekstu oraz mniejsza, ale pointująca rozważania, zaczerpnięta od A. Łabno, z metaforą „nagiego króla”.

Na szczęście – choć to szczęście *à rebours* – zakończenie tej części książki zawiera pewne *nova*, a to w postaci następującej. Odrzucając powszechnie przyjmowaną w doktrynie i orzecznictwie „tezę o komplementarnym charakterze wszystkich trzech filarów konstytucyjnej SGR”, dr Czarnek twierdzi, że chociaż solidarność, dialog i współpraca partnerów społecznych „stanowi jeden z filarów społecznej gospodarki rynkowej, to jednak jest to filar *trzeciorderny*. Nie jest to element najważniejszy, a jedynie element pomocniczy, nakazujący uwzględnienie w polityce gospodarczej państwa, na ile to możliwe, interesów

wszystkich uczestników życia gospodarczego”. I właśnie dlatego, że ów trzeci filar społecznej gospodarki rynkowej jest tylko „uzupełnieniem, a nie samodzielną podstawą” SGR, „nie może w żadnym wypadku stanowić podstawy budowania państwa opiekuńczego (socjalnego)”, jak to precyzyjnie ujął inny autor, tj. K. Strzyczkowski [s.111].

Co się zatem okazuje ? Że dr P. Czarnek poszedł nawet dalej, niż w tezach swojej rozprawy i obecnie ujmuje już solidarność, dialog i współpracę partnerów społecznych nie jako filar o „drugorzędnym znaczeniu” [por. s.13], ale *expressis verbis* jako filar trzeciorzędny...

To, uwzględniając inne wywody rozdziału II, prowadzi recenzenta do wniosku, że art. 20 Konstytucji RP jego (Autora, nie recenzenta) zdaniem zbudowany jest nie tyle „filarowo”, co... „piramidalnie”. Wszak wolność działalności gospodarczej to pierwszy i pierwszorzędny element, wyliczona w drugiej kolejności własność prywatna uzupełnia ten pierwszy element, momentami stając się nim samym (jeden spójny filar), ale jednak jest to wtórny, uzupełniający i w tym sensie „drugorzędny” element; natomiast solidarność, dialog i współpraca partnerów społecznych jest wyliczona jako ostatnia i jest ostatnia hierarchicznie. A zatem, zdaniem dra P. Czarnka, nie zachodzi tu reguła *last but not least*, wprost przeciwnie: jest to filar ostatni i podrzędny: *least*, co wszak jest najwyższym stopniem *little* !

Krótko mówiąc: całkowicie nie zgadzam się z takim postawieniem sprawy.

Po pierwsze, wewnętrzna hierarchizacja norm konstytucji, mających przecież identyczną rangę formalno-prawną, czyli najwyższą moc prawną i tę samą, powszechną moc obowiązującą – jest jednak bardziej skomplikowaną materią, niż by na to wskazywało stanowisko Autora, pomijającego tę argumentację, a raczej substytuującą ją argumentami natury ekonomicznej i politycznej, nie jurystycznej !

Po drugie, skoro w dalszym miejscu, w ramach analizy konstytucyjnych gwarancji wolności gospodarczej zajmuje się w pierwszym rzędzie dobrem wspólnym i godnością człowieka [rozdział IV, s. 161n.], to może powinien był spojrzeć szerzej na normę wynikającą z art. 1 Konstytucji i przez jej pryzmat na regulację trzeciego filaru art. 20 Konstytucji.

Wtedy, po trzecie, traktując na serio państwo jako dobro wspólne, i biorąc na serio pierwszą powinność obywatela, czyli wierność Rzeczypospolitej i troskę o dobro wspólne (art.82) - być może nie patrzyłby na państwo, jako opresyjną organizację rządzących zorientowaną przeciwko rządzonym, w szczególności zaś wymierzoną w Boga ducha winnych przedsiębiorców, chcących tylko realizować swoje naturalne dążenia do osiągnięcia jak największych zysków, a represjonowanych przez uroszczenia państwa opiekuńczego.

Pomijam już milczeniem fakt, że we wcześniejszym miejscu książki sam jej Autor chciał, jak się zdaje, patrzeć na wolność-do działalności gospodarczej przez pryzmat... miłości bliźniego !

4)

Rozdział III pt. Konstytucyjna wolność gospodarcza [s.113-160] jest umieszczony w samym środku systematyki książki, ale i ma centralne znaczenie. Tu bowiem, po krótkim rysie historycznym, następuje prezentacja takich problemów, jak istota i przedmiot wolności gospodarczej, jej charakter jako zasady ustrojowej i prawa podmiotowego, analiza podmiotu tej wolności oraz jej kondycji w warunkach członkostwa Polski w Unii Europejskiej.

Lwia część tych rozważań dotyczy istoty i przedmiotu wolności gospodarczej [s.121-135], one też najbardziej przykuwają uwagę czytelnika, zwłaszcza wobec mocnego otwarcia: „Dyskusja na temat treści zawartych w terminie 'wolność gospodarcza', tocząca się od blisko 25 lat, nie rozwiązała wszelkich wątpliwości. Nie ma nawet jednomyślności co do brzmienia samego terminu” [s.121].

Czy sytuację tę poprawi recenzowane dzieło ?

Dr P. Czarnek ustala, że pomimo różnic terminologicznych, wszystkie określenia wolności gospodarczej zawierają tę samą treść i proponuje następującą definicję: „podmiot gospodarujący posiada swobodę podejmowania rozstrzygnięć gospodarczych tj. może podejmować decyzje gospodarcze w sposób samodzielny i niezwiązany (oczywiście w celu przysporzenia sobie korzyści materialnych, co zresztą wynika już z samego faktu, że są to decyzje 'gospodarcze’)”. I bezpośrednio dalej powiada: „W doktrynie wskazuje się na cztery elementy konstrukcyjne definicji wolności gospodarczej: 1) adresaci (podmioty) wolności gospodarczej; 2) przedmiot tej wolności; 3) zakres tej wolności; 4) ramy jej prawnych ograniczeń” [s.122].

Cóż, dość skromna ta definicja, a rzeczona „doktryna” - to dzieło ulubionego R. Biskupa, skądinąd nie będącego konstytucjonalistą, a specjalistą w dziedzinie publicznego prawa gospodarczego. Także dalsza propozycja: „wolność gospodarcza rozumiana jest jako możliwość (domniemanie swobody) podejmowania i prowadzenia działalności gospodarczej, o ile co innego nie wynika z przepisu ustawy – *in dubio pro libertate*” oraz przytoczenia kilkunastu wypowiedzi doktryny, nie przynoszą kategorię ustaleń.

Najciekawsza jest w tym miejscu polemika z dość radykalnymi wypowiedziami K. Pawłowicz, iż wolność gospodarcza jest nierealizowanym, „utopijnym postulatem” [s.123]. Zdaniem Autora, „brak jest uzasadnienia dla pretensji do przedsiębiorców, którzy żądają stałego zwiększenia tej wolności. Otóż wydaje się, że nic innego, jak tylko wola zarobienia pieniędzy, wzbogacenia się, wyzwala w człowieku energię do prowadzenia działalności gospodarczej” [s.124]. Zdanie to (bynajmniej nie z powodu adwersarza we wskazanej polemice) wywołało grymas niezadowolenia recenzenta, będącego skądinąd (jako adwokat) podmiotem gospodarczym, z myślą, że gdybym nie miał szczęścia być ojcem dzieci, zapewne mniej bym pracował...

Ale to jeszcze drobiazg, wobec następującego *dictum*: „istotą wolności gospodarczej jest więc osiąganie zysku przez podmioty prowadzące działalność gospodarczą” [ibidem].

No nie, stanowcze nie, Panie Doktorze !

Otóż, o ile na gruncie obecnie obowiązującej ustawy z dnia 2 lipca 2004 r. o swobodzie działalności gospodarczej (Dz.U. z 2013 r. poz. 672) „działalnością gospodarczą jest zarobkowa działalność wytwórcza, budowlana, handlowa, usługowa oraz poszukiwanie, rozpoznawanie i wydobywanie kopalin ze złóż, a także działalność zawodowa, wykonywana w sposób zorganizowany i ciągły” (art. 2), a zatem zarobkowanie, działanie dla osiągnięcia korzyści majątkowej jest faktycznie celem każdej legalnej działalności gospodarczej, o tyle nie można tego celu, ani efektu w postaci „osiągania zysku” uważać za istotę wolności gospodarczej !

By the way: gdzie chciałby Autor ulokować tak pojmowaną „istotę” wśród czterech wcześniej przytoczonych elementów konstrukcyjnych definicji wolności gospodarczej [s.122] ? I jeszcze: czy nie dostrzega sprzeczności pomiędzy powyższym swoim twierdzeniem, a nieco dalszym poglądem, dość publicystycznie brzmiącym, ale przytoczonym z aprobatą, iż „Podmiot wolności gospodarczej ma prawo do bogacenia się i do życia w ubóstwie, do wykonywania pracy pełnej wyrzeczeń i do lenistwa” [s.124-125] ?

Kolejne bulwersujące zdanie jest takie: „w doktrynie podnosi się powszechnie, że wolność gospodarcza jest stanem naturalnym, bowiem podobnie jak inne wolności podlega odniesieniom do człowieka i dlatego też niezgodnym z naturą człowieka jest każde od niej odstępstwo” [s.125]. Na szczęście Autor nie wykazuje tej rzekomej *communis opinio doctorum*, bo to by doprawdy źle świadczyło o owej doktrynie, wszystko jedno, jakiej dyscypliny nauk prawnych ...

Najkrócej zatem: żadna wolność i żadne prawo człowieka nie ma charakteru absolutnego, dlatego z gruntu fałszywe jest zdanie, iż każde „odstępstwo” (cokolwiek miało by to oznaczać) od takiej czy innej wolności jest niezgodne z naturą człowieka !

Dla porządku też zaznaczmy, że przy okazji następnej, typowej dla siebie: obszernej, seryjnej prezentacji cudzych wypowiedzi nt. wolności gospodarczej, Autor powieli poważny błąd merytoryczny, odnosząc tę wolność do obywatela, zamiast człowieka [s.126].

To prawda, że szczegółowe unormowanie wolności działalności gospodarczej zawarte zostało w ustawodawstwie zwykłym, fakt również, że regulacja ta stanowi domenę publicznego prawa gospodarczego i dlatego mógł je Autor uznać za „wykraczające poza ramy” swego opracowania, poprzestając na sygnalizacji tych rozwiązań [s.129]. Nie obyło się przy tym, niestety, od pewnych „kiksów” prawnych (o czym w pkt 3.3. recenzji).

Cenne jest przy tym dostrzeżenie wypowiedzi nt. istoty wolności gospodarczej nie tylko nauki, ale i judykatury, tj. NSA, SN oraz TK [s.130-135].

Pozostaje pewien niedosyt definicyjny, bowiem z jednej strony Autor ujmuje problem wolności gospodarczej „z perspektywy różnego rodzaju swobód związanych z działalnością gospodarczą”, których za M. Zdybem wylicza aż 8 [s.130-131], a co najmniej niektóre z nich, zdaniem recenzenta, należą do samego pojęcia i zakresu wolności działalności gospodarczej, np. swoboda podejmowania i prowadzenia działalności gospodarczej, czy swoboda wyboru organizacyjno-prawnej formy prowadzenia działalności.

Z drugiej strony, analizując pogląd TK nt. związku między swobodą umów a wolnością działalności gospodarczej, uznaje „patrzac z konstytucyjnego punktu widzenia” [a Trybunał „patrzy” z innego ?], że „wolność działalności gospodarczej może być realizowana za pomocą instrumentów prawnych stanowiących element innej wolności lub prawa o randze konstytucyjnej. /.../ manifestować się może także w działaniach, które – patrzac pod kątem ochrony konstytucyjnej – stanowią realizację innych wolności i praw poręczonych przez Konstytucję. Pojmowana ogólnie swoboda umów jest bowiem przede wszystkim konsekwencją proklamacji ochrony wolności człowieka” [s.135].

Recenzent w pełni zgadza się z takim postawieniem sprawy.

Znakomita jest również prezentacja dualnego wymiaru wolności gospodarczej, nie tylko jako prawa podmiotowego, ale i zasady ustrojowej [s.135-141], w której dostrzega ewolucję stanowiska Trybunału Konstytucyjnego oraz nie tylko przytacza, ale wprost polemizuje z niektórymi poglądami doktryny.

Wartościowa jest też analiza problematyki podmiotu wolności gospodarczej, w tym najciekawszego bodaj zagadnienia i dyskusji, czy wolność gospodarcza przysługuje publicznym jednostkom organizacyjnym, tj. państwu i samorządowi terytorialnemu. Autor obszernie referuje trzy stanowiska doktryny i judykatury w tej sprawie [s.143-150], a jego własne stanowisko wyraża chyba to zdanie (zaczerpnięte od R. Biskupa): „Dlatego też słuszna wydaje się teza, zgodnie z którą podmioty publiczne mogą wyjątkowo korzystać z wolności gospodarczej, ale podlega ona jednak zdecydowanie większym ograniczeniom w stosunku do tych podmiotów, aniżeli w stosunku do podmiotów prywatnych” [s.148].

Ostatni punkt omawianego rozdziału, odnoszący się do kontekstu integracji europejskiej, otwiera zastrzeżenie (przytoczone za R. Biskupem), iż „obowiązującą w Polsce treść normatywną wolności gospodarczej należy ustalić nie tylko w świetle regulacji wolnościowych w gospodarce zawartych w Konstytucji RP oraz w świetle ustawodawstwa zwykłego, ale także, a nawet przede wszystkim, w świetle przepisów prawa Unii Europejskiej” [s.150].

Pomijając nadmiar „światła” w tej wypowiedzi (trzykrotne „w świetle”!), stanowi ona swoistą pułapkę, jaką Autor zastawił...sam na siebie ! Jeżeli bowiem uważa, że treść normatywną wolności gospodarczej należy ustalić „przede wszystkim” na gruncie prawa

unijnego, to dalsze wywody, nie dość że w ostatniej kolejności, to jeszcze zawarte raptem na 7,5 stronach tekstu bynajmniej nie realizują zadeklarowanej preferencji. Nie rozumiem przy tym znaczenia zdania (znów powtórnego za R. Biskupem), iż „wolność gospodarcza została uznana za prawo unijne i prawo krajowe” [s.151].

Ważniejsze, niż zaprezentowanie w tym miejscu wypowiedzi nauki i orzecznictwa ETS i TK, w tym interesujących na temat dyskryminacji *à rebours*: jest zdaniem recenzenta coś innego. Mianowicie, Autor zauważa, iż skoro Trybunał Sprawiedliwości Unii Europejskiej posiada wyłączną właściwość w sprawach z zakresu oceny zgodności regulacji prawa europejskiego z wolnością gospodarczą jako prawem podstawowym, nasz Trybunał Konstytucyjny „nie powinien, konsekwentnie podążając za orzecznictwem ETS, rozstrzygać o zgodności przepisów dyrektyw lub rozporządzeń z art. 20 i 22 konstytucji” [s.151].

I w kontekście tak ważnego problemu, jedynie w przypisie nr 163 (!) odnotowuje: „Przeciwnie stanowisko, jak się wydaje, zajął polski Trybunał Konstytucyjny w wyroku z dnia 16 listopada 2011 r.” (sygn. akt SK 45/09, OTK ZU 2011/9A/97) i dalej charakteryzuje ten precedensowy judykat.

Recenzent sędzi, że orzeczenie to zasługiwało na większą uwagę. Co prawda, dr Czarnek na szczęście nie poprzestał na przypisowej wzmiance, podejmując nawet polemikę z Trybunałem: „stanowisko Trybunału należy uznać za co najmniej kontrowersyjne, zwłaszcza jeśliby postawić pytania o skutki negatywnego orzeczenia Trybunału w sprawie zgodności prawa unijnego z polską ustawą zasadniczą. I tu już Trybunał zabrnął, jak się wydaje, zbyt daleko” [s.152]. Chodzi o to, że (wedle samego Trybunału) skutkiem jego wyroku miałyby być zawieszenie stosowania na terytorium Rzeczypospolitej niezgodnych z Konstytucją norm prawa unijnego, tymczasem Trybunał „nie ma kompetencji do 'zawieszania' stosowania prawa na terytorium RP”. „Zresztą – pointuje - takie zawieszanie stosowania prawa charakterystyczne jest dla amerykańskiego, ale na pewno nie dla europejskiego, w tym polskiego modelu bezwzględnej kontroli konstytucyjności prawa” [ibidem].

Cóż, nasuwają się tu pewne uwagi. Po pierwsze, w trybie autorefleksji: w trzech ostatnio przygotowanych przez pracowników Katedry recenzenta rozprawach na stopień naukowy (doktora oraz doktora habilitowanego) – ich autorzy zdecydowanie krytycznie odnoszą się do ww. orzeczenia Trybunału, w przeciwieństwie do... recenzenta. Zapewne świadczy to o prawdziwej wolności naukowej, panującej w tym zespole.

Po drugie, jest faktem, że uzasadnienie omawianego orzeczenia nie rozwiązuje w sposób ewidentny wszystkich problemów i zawiera widoczne mankamenty, gdy chodzi o skutki prawne stwierdzenia niekonstytucyjności przepisów pochodnego prawa unijnego. Ale – co trzeba podkreślić – odwraca ono dotychczasową „optykę” naszego Trybunału Konstytucyjnego i jego słynne zalecenia sprzed 10 lat, jak usunąć sprzeczność przepisu

Europejskiego z polską Konstytucją. Przypomnijmy, kolejno: przez „odpowiednią” nowelizację Konstytucji, poprzez zabiegi o zmianę regulacji unijnej, a w ostateczności – przez secesję Polski z Unii Europejskiej. Recenzenta, niezależnie od niedopowiedzeń i komplikacji, wynikających z orzeczenia Trybunału z 2011 r. cieszy i satysfakcjonuje stanowcze potwierdzenie rangi Konstytucji jako najwyższego prawa Rzeczypospolitej Polskiej.

Po trzecie zaś, wcale nie jest prawdą, że „takie” (czyli jakie?) zawieszanie stosowania prawa jest charakterystyczne dla amerykańskiego modelu *judicial review*. Nie wiem też, co miałyby oznaczać „bezwzględna” kontrola konstytucyjności prawa w modelu polskim, czy ostateczny i powszechnie wiążący charakter oraz skutki prawne wyroków TK, czy coś innego. A co z relatywizmem, wynikającym z odroczenia (na zasadzie art. 190 ust.3 Konstytucji) momentu derogacji przepisów, uznanych przez TK za niekonstytucyjne, nie mówiąc już o kreatywnych formułach derogacyjnych, interpretacyjnych i aplikacyjnych, przyjmowanych w orzeczeniach naszego sądu konstytucyjnego?

Jasne, że Habilitant nie musiał wchodzić w te detale, ale też nie powinien był tak redukcyjnie odnosić się do wskazanego wyroku naszego sądu konstytucyjnego.

W podsumowaniu rozdziału III wyróżniam trzy elementy. Pierwszy – dyskusyjny pogląd Autora, iż umieszczenie wolności gospodarczej pośród zasad ustroju państwa, rzutuje na jej wadliwą interpretację i traktowanie w praktyce; zgadzam się natomiast, że przy błędem ustrojodawcy była rezygnacja z unormowania tej kategorii wolności w Rozdziale II Konstytucji [s.158].

Po drugie, Autor widocznie zradyzalizował swe stanowisko (czy świadomie?) i obecnie twierdzi już, że „wolność gospodarcza nie obejmuje podmiotów publicznych”, a zatem „podmioty prowadzące działalność gospodarczą w oparciu o mienie publiczne nie działają na podstawie wolności gospodarczej, a ich działalność gospodarcza musi mieć charakter wyjątku” [s.159]. *Ergo*, spółki z wyłącznym bądź dominującym udziałem Skarbu Państwa (np. paliwowe i energetyczne) są jakimiś „ułomnymi” podmiotami gospodarczymi, i najlepiej byłoby je zlikwidować? Nie akceptuję takiej supozycji.

Po trzecie, trafna jest uwaga, że akcesja pociągnęła podporządkowane polskiego ustawodawstwa gospodarczego prawodawstwu unijnemu. Co prawda, tym samym zmniejszeniu uległ zakres ochrony wolności gospodarczej roztaczanej przez m.in. Trybunał Konstytucyjny i polskie sądownictwo administracyjne, ale zarazem „wolność gospodarcza chroniona jest teraz także w prawodawstwie wspólnotowym i orzecznictwie Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej” [s.159-160].

5)

Najobszerniejszy, IV rozdział książki poświęcony konstytucyjnym gwarancjom

wolności gospodarczej [s.161-227], spotyka się z najmniejszą liczbą uwag, komentarzy, czy wątpliwości recenzenta. Po prostu, zawiera on dość solidne ustalenia, przyzwoicie podane i rzetelnie udokumentowane, dotyczące dobra wspólnego i godności człowieka, zasady państwa prawa oraz zasady równości wobec prawa, a także ochrony konkurencji i konsumentów, te ostatnie - ze szczególnym uwzględnieniem prawa Unii Europejskiej.

Dość powiedzieć, że w zakresie problematyki państwa prawa P. Czarnek ma wyrobioną pozycję, temu wszak poświęcił swoją rozprawę doktorską i późniejsze publikacje. Podobnie, nienowym przedmiotem jego zainteresowania jest tematyka równości wobec prawa, natomiast interesująco i dość skutecznie poradził sobie z nową dla niego problematyką badawczą, dotyczącą konkurencji, a uznaną za konieczną w strukturze recenzowanej rozprawy.

Jeśli już miałbym coś zausterkować, to chyba jedynie niezbyt jasno przedstawioną koncepcję „gwarancji” wolności gospodarczej. Dr Czarnek powiada tak: „wolność ta gwarantowana jest nie tylko poprzez samo jej zadeklarowanie i limitowanie ograniczeń tylko do możliwości ich wprowadzania w drodze ustawy i jedynie ze względu na ważny interes publiczny, ale jej gwarancje materialne tkwią również w podstawowych rozwiązaniach ustrojowych Rzeczypospolitej. Z całą pewnością do rozwiązań tych należą regulacje z art. 1, art. 2, art. 30 i art. 32 Konstytucji” [s.161].

Oznacza to, że przedmiotem jego zainteresowania są tutaj wyłącznie gwarancje „materialne”, co suponuje, że istnieją także innego rodzaju gwarancje, np. „formalne”. Pomijając to nieszczęsne, dialektyczne przeciwstawienie terminologiczne, widać, że Autor całkowicie zrezygnował z odniesienia się do konstytucyjnych środków ochrony wolności i praw, ujętych w art. 77-80, a także do najważniejszego w praktyce środka, jakim jest prawo do sądu – art.45 Konstytucji.

Recenzent nie rozumie przyczyn takiego wyboru; nie chodziło chyba o rezygnację ze zbyt prostych rozważań, na poziomie podręcznikowym, bo przecież tego miejscami i tak nie uniknął, a zatem o co ? Niewątpliwie, bliższa analiza instrumentów sądowych i administracyjnych odnoszonych do wolności gospodarczej byłaby nie tylko ciekawa poznawczo, ale i przydałaby książce walorów ściśle jurydycznych, spuszczając nieco z wysokiego tonu na rzecz pragmatyzmu.

Odnosnie do detali, recenzent poprzestanie na kilku, w tym zauważeniu intrygującego (i nienowego) poglądu Autora, wedle którego „podstawowym pryncypium” koncepcji państwa prawa jest „obowiązywanie prawa i przestrzeganie tego prawa przede wszystkim przez organy władzy publicznej” [s. 173]. A przez kogo jeszcze, w drugim rzędzie ?

Jakkolwiek zabieg ten tchnął sporo „życia” w karty rozprawy, to jednak chyba zbędne było aż tak szczegółowe prezentowanie interpelacji poselskich, dotyczących statusu „rolnika

ryczałtowego”, czy kontroli podatkowej i ZUS-owskiej [s.185-188]. Ale, podkreślam jeszcze raz: doceniam ujęcie *law in action* !

Wreszcie, ciekawa a wręcz prowokacyjna jest uwaga, poczyniona przy okazji równości wobec prawa, iż w oparciu o hasła opacznie rozumianej sprawiedliwości społecznej „dokonywały się rewolucje, w tym rewolucja komunistyczna. Sedno błędu (poza złą wolą, która często towarzyszyła rewolucjom) tkwiło chyba w tym, że idea sprawiedliwości społecznej była ściśle wiązana z ideą równości społecznej, która jest przecież fikcją” [s.193].

Należałoby też podyskutować z Autorem, gdy powiada, iż „konkurencja nie jest stanem naturalnym, do którego człowiek (przedsiębiorca) dąży sam, z własnej nieprzymuszonej woli. Przeciwnie, celem jednostki, która prowadzi działalność gospodarczą jest oczywiście maksymalizacja zysku, stąd dążenie do uzyskania pozycji monopolistycznej, lub co najmniej dominującej, jest zjawiskiem naturalnym” [s.195].

Eh, ta natura człowieka, dobrze, że P. Czarnek potrafi „pocieszyć”, a nawet rozśmieszyć czytelnika, na przykład tak oto pointując znaczenie konkurencji na wolnym rynku: „najpełniej ujął to A. Smith w sentencji: 'dla piwosza najlepszą gwarancją napicia się piwa jest chciwość piwowara'” - korzystając z pracy nieocenionego R. Biskupa [s.196, przyp. 153].

Wreszcie zakrawa na błąd merytoryczny zdanie: „Jest to domniemanie prawne (*iuris tantum*)” [s. 213]. Mam jednak wrażenie, graniczące z pewnością, że Autor wie doskonale, iż domniemanie to *praesumptio* oraz że domniemanie prawne (nie faktyczne) występuje w dwu postaciach *praesumptio iuris tantum* oraz *praesumptio iuris ac de iure*.

Nie mogło ująć uwadze recenzenta, że dr Czarnek omawia pokrótce w książce zakaz konkurencji w tzw. ustawie antykorupcyjnej, czyli ustawie z dnia 21 sierpnia 1997 r. o *ograniczeniu prowadzenia działalności gospodarczej przez osoby pełniące funkcje publiczne*, natomiast z niewiadomych powodów zrezygnował w ogóle z jej bliższego omówienia.

Podsumowanie zawiera natomiast stwierdzenia, wywołujące polemikę a nawet krytykę recenzenta.

Po pierwsze, zdaniem P. Czarnka „Każda wolność i prawo człowieka w państwie prawa gwarantowane są przepisami rangi konstytucyjnej. Nie inaczej jest z wolnością gospodarczą...” [s.225]. Ale cóż to ma oznaczać? Zupełność konstytucyjnego katalogu wolności i praw, czy może zastosowanie wszystkich konstytucyjnych środków ochrony wolności i praw do wszelkich praw podmiotowych, także o randze pozakonstytucyjnej ? Oba twierdzenia byłyby nieprawdziwe, wszak liczną są prawa wywodzone z innej podstawy prawnej, niż konstytucja, np. z umów międzynarodowych, ustaw, czy prawa miejscowego. Ponadto, według kategorycznego poglądu naszego Trybunału Konstytucyjnego, za pomocą skargi konstytucyjnej nie można poszukiwać ochrony tych właśnie praw, wywodzonych z

aktów innej rangi, niż konstytucja.

Po drugie, zdanie „godność człowieka powinna być uzasadnieniem dla sfery aktywności ludzkiej, którą nazywa się >przedsiębiorczością<” [ibidem] słabo koresponduje z wielokrotnie podkreślaną przez Autora wrodzoną jakoby człowiekowi chęcią dążenia do zysku, powściąganą jedynie przez różne reguły prawne; owo dążenie, może i naturalne, wcale nie współbrzmi dobrze z istotą godności, czyli z człowieczeństwem po prostu, nie mówiąc już o drugim przykazaniu miłości.

Po trzecie, w tym miejscu Autor nie traktuje już o „gwarancjach”, ale o „gwarantach” wolności i praw człowieka, w tym wolności gospodarczej [s.226-227]. Nie chodzi recenzentowi o zabieg „genderowy”, ale o widoczne braki definicyjne odnośnego pojęcia, prowadzące do sporych nieścisłości. Wszak możemy mówić o funkcji Prezydenta jako dosłownie gwaranta ciągłości władzy państwowej i jego zadaniu jako gwaranta (strażnika) konstytucji [art. 126 ust. 1 i 2); niewątpliwie najbardziej doniosłą gwarancję konstytucji stanowi instytucja kontroli konstytucyjności prawa, powierzonej Trybunałowi Konstytucyjnemu. Oczywiście, czymś innym jest gwarancja cywilistyczna, udzielana przez producenta bądź sprzedawcę jakiegoś towaru, urządzenia etc. A czym jest gwarancja vel gwarant wolności gospodarczej w ujęciu Autora ? Niemal wszystkim: czyli czymś, co stanowi przesłanki, warunki oraz czynniki sprzyjające właściwemu pojmowaniu i realizacji wolności gospodarczej. Tyle, że klauzula generalna państwa prawa oraz zasada równości wobec prawa nie stanowią samospełniających się przepowiedni i również one bywają naruszane tak w działalności prawodawczej, jak w sferze stosowania prawa, jakże więc mogą one być samoistnym i skutecznym „gwarantem” np. wolności gospodarczej ?

Po czwarte i ostatnie, końcowe zdanie podsumowania brzmi tak: „Tym samym konkurencja i jej ochrona jawi się jako istota społecznej gospodarki rynkowej” [s.227]. Tak oto „wyjawilo się”, że dla Autora rozprawy konkurencja, czyli jeden z wielu „gwarantów” stanowi istotę SGR, a czytelnik myślał – na podstawie wcześniejszych wywodów – że tę istotę stanowi pierwszy filar, czyli wolność gospodarcza właśnie, której istotę z kolei, zdaniem Autora, należy wiązać z dążeniem do zysku... Cóż, „istota” nie jest aż tak dowolnym zjawiskiem, jak próbuje nam wmówić dr P. Czarnek, czy to w ujęciu filozoficznym (gr. εἶδος - eidos, łac. essentia – esencja), dotyczącym samego sedna, prawdziwej natury bytu, czy w ujęciu prawnym, np. na gruncie art. 31 ust. 3 Konstytucji RP, zakazującego naruszania istoty wolności i praw.

6)

Rozdział V jest jednym z najkrótszych w całej rozprawie, ale dotyczy kulminacyjnego problemu, czyli ograniczeń tytułowej wolności. Zgadzam się z mocnym zdaniem na początku: „Wolność gospodarcza nie jest absolutna, rzecz jasna, i podlega ograniczeniom”, po czym

Autor próbuje dociekać, co stanowi „istotę tych ograniczeń”. Odpowiada, iż chodzi o „naruszenie przez państwo, jako podmiot zobowiązany, >któregoś z tych praw do czegoś, które stanowią element struktury prawnej wolności działalności gospodarczej<” [s.229].

Gdyby P. Czarnek znał treść ostatniej uwagi niniejszej recenzji nt. podsumowania rozdziału IV – z pewnością tak by nie napisał. No, ale przecież nie mógł znać. Co wcale go nie zwalnia z obowiązku zachowywania większej dyscypliny słowa !

Za to porządnie skatalogował ograniczenia wolności prowadzenia działalności gospodarczej *sensu largo* i *sensu stricto* [s.229n.], po czym ciekawa jest uwaga, iż na prawa i wolności mogą powoływać się przede wszystkim (dlaczego tak?) ci, którzy działają w aksjologicznych ramach wolności. A *contrario*: nie można powoływać się na określoną wolność, gdy narusza się prawa i wolności innych, stąd „działanie które wykracza poza obszar wolności (w tym wolności gospodarczej) winno być zakazane, a zakaz ten nie powinien być traktowany jako ograniczenie wolności. W tym kontekście próba definiowania np. zakazu handlu narkotykami (który godzi w zdrowie i życie innych), zakazu handlu ludźmi (który godzi w godność człowieka), czy zakazu prowadzenia domów publicznych jako ograniczenia wolności gospodarczej, jest całkowicie chybiona” [s.232]. Ta myśl, przytoczona za R. Biskupem wymagałaby bliższej analizy, o ile operuje postulatem „zakazu”. Rzecz w tym, że *favor liberatis* pozwala faktycznie przyjąć, iż wszystko co nie jest wyraźnie zakazane, jest dozwolone, ale zarazem warto pamiętać: *non omne licitum honestum est* (nie wszystko, co dozwolone, jest godziwe).

W tym właśnie kontekście Autor, z pomocą doktryny (w tym poglądów D. i F. Rymarza oraz L. Garlickiego) dowodzi ważnej tezy, iż wolność działalności gospodarczej jako element „zasady wolności jednostki” jest prawem podmiotowym określającym status jednostki wobec władzy publicznej i „posiada niczym nie różniącą się ochronę konstytucyjną” w zestawieniu z innymi prawami (wolnościami), zaś art. 31 ust. 3 Konstytucji „ma charakter *lex generalis* i odnosi się do wszelkich konstytucyjnie zagwarantowanych wolności i praw jednostki” [s. 234].

Podzielałam powyższe zapatrywanie.

Za wartościowe uważam również rozważania nt. materialnych warunków ograniczania wolności gospodarczej [s. 238n.], co niezależnie od nieszczęśliwego sformułowania przynosi interesującą analizę klauzuli „ważnego interesu publicznego” w ujęciu art. 22 w zestawieniu z art. 31 ust. 3 Konstytucji. Solidną prezentację wypowiedzi doktryny i naszego sądu konstytucyjnego [s.240n.], z może nieco przydługim przytoczeniem przypadku Lasów Państwowych [s.245], czy zawodu ochroniarza [s.246], wieńcząc ustalenia nt. najdalej idącego ograniczeniem wolności gospodarczej ze względu na „ważny interes publiczny”, jakie stanowi ustanowienie na danym rynku monopolu [s.248-249].

Ewidentnie brakuje natomiast bliższych uwag Autora nt. wartości wymienionych w art. 31 ust.3 Konstytucji, a potrzebne byłoby to dla wykazania ich pełnego „pokrycia” znaczeniowego i aksjologicznego z klauzulą ważnego interesu publicznego. Tu już Autor poszedł na „łatwiznę”.

W pozornie nieciekawie zatytułowanym punkcie o „formalnych” warunkach ograniczania wolności gospodarczej [s.249n.] pomieszczono bardzo ważną analizę różnic w sformułowaniu art. 22: „w drodze ustawy” oraz art. 31 ust. 3: „tylko w ustawie”. Dr Czarnek odnotowuje trafnie, że Trybunał Konstytucyjny „nie był w tej sprawie zawsze konsekwentny” [s.251], ale też sprawiedliwie zauważa, że jego orzecznictwo przeszło w tym zakresie „znaczącą i ze wszech miar pożądaną ewolucję” [s. 253]. Potrafi przy tym dostrzec i docenić nie tylko wypowiedzi Trybunału, ale i sędziów-separatystów, czyli autorów zgłoszonych zdań odrębnych [s.254-255], a wreszcie „godzi się” na to, że choć Trybunał akceptuje dopuszczalność ograniczania wolności gospodarczej także w rozporządzeniu wykonawczym, to „dość rygorystycznie, na szczęście, przestrzega reguły, zgodnie z którą zasadnicze elementy ograniczenia mają jednak znajdować się w ustawie” [s.257]. I ten właśnie „rygoryzm” Trybunału pozwala na kwalifikację, że „choć jego linia orzecznicza dotycząca możliwości uregulowania ograniczeń wolności gospodarczej w rozporządzeniu jest w niniejszym opracowaniu krytykowana, to w niedoskonałym stopniu, ale jednak, chroni wolność gospodarczą przed zbyt łatwym, a nawet arbitralnym jej ograniczaniem, zwłaszcza takim, w którym ustawodawca w ogóle nie uczestniczy, dając swobodę w ograniczaniu wolności gospodarczej organom władzy wykonawczej” [s.258]. To dość wyważona ocena, zasługująca na pochwałę.

Natomiast nieco uproszczony jest pogląd Autora dotyczący dopuszczalności ograniczenia wolności gospodarczej na zasadzie *a minori ad maius* także w drodze ratyfikowanej umowy międzynarodowej i prawa europejskiego. O ile, faktycznie, w świetle art. 91 ust. 2 Konstytucji przepisy umowy z tzw. „dużej ratyfikacji” mają pierwszeństwo w zastosowaniu przed ustawą, jeżeli ustawy nie da się pogodzić tą umową (a nie z „tymi przepisami”), o tyle nie polega na prawdzie dalsze zdanie: „identycznie będzie w przypadku prawa Unii Europejskiej, bowiem zgodnie z art. 91 ust. 3 Konstytucji RP prawo przez nią stanowione jest stosowane bezpośrednio mając pierwszeństwo w przypadku kolizji z ustawami” [s.259].

Przecież, w świetle przytoczonych przepisów konstytucyjnych, pierwszeństwo prawa europejskiego jest „mocniejsze”, bo nie wymaga nawet operacji interpretacyjnych w kierunku „pogodzenia” ustawy z przepisami europejskimi.

Przy tej okazji dr Czarnek jeszcze raz podkreśla „bezwarunkową zasadę” pierwszeństwa prawa wspólnotowego przed prawem krajowym, co przypieczętowanie

następująco: „Tezę tę należy przyjąć nawet wbrew Trybunałowi Konstytucyjnemu, który wyraził pod koniec 2011 r., w analizowanym już w niniejszym opracowaniu wyroku SK 45/09, w zasadzie odmienny i przez to, jak się wydaje, co najmniej bardzo kontrowersyjny pogląd” [s.259].

A tu już recenzent ma, jak wcześniej zaznaczyłem, odmienny pogląd, jednak nie jest to powód dla dyskwalifikowania stanowiska Autora recenzowanej rozprawy.

Może budzić pewne zdziwienie spory fragment, dotyczący ograniczania wolności gospodarczej „przez wzgląd na dobro wspólne” [pkt 4, s.259-270]. To zdziwienie wynika z faktu, że ok.100 stron wcześniej Autor traktował o dobru wspólnym jako pierwszej (pierwszorzędnej?) gwarancji wolności gospodarczej, teraz – jako eksponowanej przesłance czy też racji jej ograniczania. Recenzent nie twierdzi, iż jest to fałszywe postawienie sprawy, ale jednak coś tu „nie gra”. Być może należało pokazać w jednym miejscu książki to „Janusowe oblicze” dobra wspólnego, bez zbędnego powtarzania nt.dwu tradycji rozumienia dobra wspólnego.

Autor zdaje się podzielać przytoczony ważki pogląd M. Granata, iż Trybunał „nie ma 'gotowej teorii' dobra wspólnego, pokazując je 'raczej w akcji aniżeli w definicji' ” [s. 260].

I chociaż podkreśla zauważoną przez Trybunał Konstytucyjny zbieżność pojęć interesu publicznego i dobra wspólnego, nie byłyby sobą, gdyby nie odwołał się do swoich ulubionych ordoliberalów, dla których wolny rynek był tylko „przejawem pozytywnej koegzystencji różnorodnych egoizmów”. A swoje *credo* formułuje tak: „Człowiek działa na rynku z pobudek egoistycznych /.../. Podejmuje i prowadzi działalność gospodarczą z myślą o własnych korzyściach, o własnym zysku i dobrobycie. Człowiek staje się innowacyjny (w zakresie prowadzonej przez siebie działalności gospodarczej) właśnie ze względu na swój egoizm. Przy okazji jednak jego rozwój oznaczać może korzyść także dla innych i wkład w budowę dobra wspólnego, pod warunkiem jednak, że ze względu właśnie na dobro wspólne, egoizm człowieka zostanie pohamowany poprzez odpowiednią regulację granic wolności gospodarczej” [s.261-262].

Konstatacje te, dość zniechęcające, wspiera następnie – o paradoksie ! - myślą Patrona swojego (i recenzenta) Uniwersytetu, Papieża Jana Pawła II i jego następcy na Stolicy Piotrowej. Pierwszy, jak powiada Autor, przestrzegał: „Jeżeli pozbawimy ludzką wolność tej perspektywy, jeżeli człowiek nie umie stawać się darem dla innych, wówczas ta wolność może okazać się niebezpieczna. Będzie to wolność czynienia tego, co ja uważam za dobre, co przynosi mi korzyść czy przyjemność, może nawet przyjemność wysublimowaną. Jednakże nie przyjmując perspektywy daru z siebie samego zawsze istnieje niebezpieczeństwo wolności egoistycznej”. Drugi pisał m.in.: „ w stosunkach rynkowych zasada darmowości oraz logika daru jako wyraz braterstwa mogą i powinny występować w obrębie normalnej

działalności ekonomicznej” [s.262, z dokładnym podaniem źródeł cytowania, przyp. 120 i 121].

Recenzent nie chce rozliczać dra P. Czarnka z dochowania wierności powyższej przestrodze oraz sugestii, jednakże pochwalany przezeń egoizm, nie brany nawet w cudzysłów – kreśli dość smutny obraz kondycji człowieka, którego recenzent, pewnie z racji różnicy wieku, nie chce i nie potrafi podzielać...

Kolejne, dosyć ciekawe relacje i interpretacje, z przywołaniem wypowiedzi judykatury, prawników (w tym recenzenta...), a nawet teologów, zamyka zdanie (M. Zdyba) o niebezpieczeństwie „bezkrytycznej fetyszyzacji idei wolności, w tym również wolności gospodarczej” [s. 270]. Oby nie było podstaw, by rzec w tym momencie: *medice, cura te ipsum...*

Recenzent odnosi wrażenie, że w końcowej części tych rozważań dr P. Czarnek wyraźnie utracił swój impet i zapał twórczy, poświęcając zagadnieniu ograniczeń wolności gospodarczej na gruncie art. 17 ust. 2 Konstytucji nieco ponad stronę [s.270-271], a problematyce danin publicznoprawnych w tymże kontekście (limitowania) – zaledwie 2,5 strony tekstu [s.271-274]. Te ostatnie rozważania są zgoła mało jurydyczne, przy czym Autor stwierdza, że Trybunał Konstytucyjny nie traktuje pewnych „zawsze z wystarczającą atencją” [s.272].

Ta ocena doskonale pasuje do... samego Autora: bezspornie nie potraktował on wskazanych problemów ani z konieczną wnikliwością, ani z wystarczającą atencją !

Nie są w stanie poprawić tej oceny zgrabne i soczyste cytaty z dzieła F. A. von Hayek'a *Konstytucja wolności*, w rodzaju: „progresja podatkowa to łagodniejsza forma kradzieży”, czy „jedynym istotnym rezultatem wprowadzania podatku progresywnego jest drastyczne okrojenie dochodów ludzi, którym się powiodło i zaspokojenie w ten sposób zawiści gorzej sytuowanych” [s. 273].

Podsumowanie [s.274-275] faktycznie zbiera wywody ostatniego rozdziału książki w zgrabną całość, pozwalając uznać za udowodnioną tezę, iż „wolność gospodarcza podlega takim samym ograniczeniom, jak inne wolności i prawa określone w ustawie zasadniczej”, a przesłanka ważnego interesu publicznego i „w drodze ustawy” z art. 22 „są tożsame z warunkami ograniczenia wolności i praw przewidzianymi w art. 31 ust. 3”.

Nie oznacza to jednak – zastrzega realistycznie Autor - że wolność gospodarcza podlega zawsze ograniczeniom „takim samym, jak np. wolności i prawa osobiste”; mogą one być dalej idące, ale nie mogą prowadzić do „niesłusznego” ograniczania tej wolności.

Wreszcie, po przypomnieniu znaczenia dobra wspólnego, Autor podkreśla, że jeżeli wolność gospodarcza „ma stanowić filar społecznej gospodarki rynkowej, której celem jest rozwój gospodarczy zapewniający ordoliberalny 'dobrobyt dla wszystkich', to opodatkowanie

musi zachować swoje źródła”, ergo: „daniny publiczne nie mogą się stać >instrumentem konfiskaty mienia<” [s.275].

Pewną wątpliwość rodzi niejasne stanowisko Autora co do tytułowego filaru w przytoczonym *passusie*; ostatecznie trudno się zorientować, czy jego zdaniem wolność gospodarcza już stanowi jurydycznie i realnie, czy tylko „ma stanowić” filar SGR – ale tylko profetycznie, postulatywnie ...

7)

Podsumowując analizę rozprawy, wypada jedynie stwierdzić, że pewnie z racji różnicy wiekowej, recenzent (będący skądinąd „podmiotem gospodarczym”, czy jak kto woli – mało aktywnym przedsiębiorcą), pozostaje w gruntującym się wraz z nieubłaganiem przyrastającym wiekiem przekonaniu, że koncepcja i realizacja społecznej gospodarki rynkowej oznaczać powinna istotną modyfikację kapitalizmu czysto wolnorynkowego, z głoszonym kultem wolności gospodarczej i zysku ekonomicznego, jako jej zasadniczych atrybutów: przyczyny, motywacji i celu - na rzecz kapitalizmu, by tak powiedzieć: z ludzką twarzą, a nawet więcej, z ludzkim sercem, które właśnie najlepiej zdaje się określać pojęcie i wartość solidarności międzyludzkiej. Niezależnie od zdrowego „egoizmu”, wszak powiedziano: będziesz miłował bliźniego swego, jak siebie samego.

Recenzentowi, niezależnie od uczucia „przesytu” przy lekturze niektórych partii książki, zabrakło paru wątków.

Jeden z drobiazgów dotyczy niezrozumiałego pominięcia przez Habilitanta problematyki ograniczeń działalności gospodarczej osób pełniących funkcje publiczne, w tym parlamentarzystów. Polecam nieskromnie doktorowi P. Czarnkowi dość „lekki” (w jego stylu?) tekst *Biznes i (nie)odpowiedzialność konstytucyjna pośta*, opublikowany niedawno w Księdze Jubileuszowej Pani Profesor Ewy Gdulewicz (Wydawnictwo UMCS, Lublin 2014).

Jest coś istotniejszego. Mianowicie, pod wpływem wydarzeń ostatnich miesięcy, dobrze znanych polskiej opinii publicznej, autor niniejszej recenzji inaczej zaczął postrzegać problematykę bezpieczeństwa gospodarczego Polski. Mówiąc w skrócie - co podałem już w innym miejscu i co może uchodzić za fakty notoryjnie znane - rozpoczęty w Polsce w 1989 r. proces transformacji ustrojowej, czyli odzyskiwania wolności zarówno w skali państwa, jak i w wymiarze jego indywidualnych obywateli, objął ogół życia państwowego, społecznego i jednostkowego, w tym szeroko rozumianą gospodarkę. Aktywności „kapitalistycznej” podmiotów prywatnych towarzyszyło zdecydowane wycofywanie Skarbu Państwa z komercjalizowanej i prywatyzowanej gospodarki, reformowanej w oparciu o założenia wolnego rynku, ale też pod ogromnym wpływem bieżących potrzeb finansowania różnych wydatków budżetowych, w tym społecznych kosztów przeobrażeń. Nawet bez szczegółowych badań, na podstawie wstępnego oglądu zmian zachodzących w tym obszarze w trakcie

minionych lat, uprawnione wydaje się stwierdzenie, iż kolejne ekipy polityczne nie wypracowały i nie realizowały konsekwentnej strategii, dotyczącej zdefiniowania i ochrony interesu narodowego w gospodarce. Nie stworzono katalogu pryncypialnie strzeżonych sfer gospodarki, nawet za cenę ich mniejszej opłacalności ekonomicznej, ważnych dla bezpieczeństwa państwa i perspektyw rozwoju oraz pozycji na arenie europejskiej i światowej; nie dokonano delimitacji pomiędzy obszarem, w którym państwo pozostawia całkowitą swobodę grze rynkowej i tym, gdzie prawodawca wyznacza jej nieprzekraczalne granice, strzeżone przez administrację i wymiar sprawiedliwości. Dla spełnienia wymogów, stawianych Polsce w systemie Rady Europy (ochrona praw człowieka) i związanych z procesem dostosowawczym, warunkującym akcesję Polski do Unii Europejskiej (swobody przepływu osób, pracy i kapitału), realizowano koncepcję minimalistyczną, sukcesywnie wykluczając monopole państwowe a nawet punktową dominację Skarbu Państwa w konkretnych sektorach gospodarki. Instrumenty wolnego rynku, swobodny obrót własności, wymienialność walut i transfer finansowy, giełda papierów wartościowych, czy udzielanie zamówień publicznych, stały się oczywistymi i nieodwracalnymi zjawiskami nowej rzeczywistości prawnej i gospodarczej, z towarzyszącymi temu zjawiskami negatywnymi.

Jeden z podstawowych problemów polega na pytaniu: czy Konstytucja oraz ustawodawstwo polskie, w tym kodeksy: karny, cywilny, spółek handlowych oraz inne regulacje prawne, zapewniają polskiej gospodarce odporność na zjawisko swoistej „soft-kolonizacji”, czyli działania zewnętrznych (niepolskich) korporacji finansowo-gospodarczych, czasem pod egidą innych państw, dążących do opanowania strategicznych sektorów gospodarki czy uzyskania kontroli nad ważnymi podmiotami gospodarczymi, także z udziałem polskiego Skarbu Państwa.

Problemem o pierwszorzędym wymiarze politycznym i prawnym jest więc zapewnienie równowagi pomiędzy zrozumiałymi dążeniami polskich władz państwowych do przyciągnięcia zagranicznych inwestorów, z reguły dysponujących o wiele większym kapitałem i potencjałem, niż rodzimi przedsiębiorcy, a z drugiej strony, koniecznością zapewnienia skutecznej kontroli państwowej nad takimi obszarami, jak bankowość, czy sektor paliwowy i energetyczny, w ewidentny sposób związanymi z bezpieczeństwem gospodarczym państwa oraz stanowiącymi przedmiot zainteresowania i penetracji zewnętrznych inwestorów.

Zasada społecznej gospodarki rynkowej, wprowadzona do Konstytucji RP z 1997 r. i oparta na trzech filarach – posiada nader bogatą literaturę i jest przedmiotem rozlicznych rozstrzygnięć i wypowiedzi judykatury, Trybunału Konstytucyjnego oraz polskich sądów, w tym Sądu Najwyższego i NSA. W nurt tych badań wpisuje się monografia dra P. Czarnka.

Zdaniem recenzenta, aktualny a zarazem konieczny do szczegółowej analizy pozostaje

problem rekonstrukcji na gruncie obowiązującej Konstytucji głębszej filozofii bezpieczeństwa państwa i polskiej racji stanu wobec wyzwań współczesności, związanych m.in. z niebezpieczeństwem tzw. soft-kolonializmu oraz zadanie wypracowania instrumentów prawnych dla przeciwdziałania takim zjawiskom.

Tej problematyki i tego zadania Habilitant jednak nie dostrzegł i nie podjął, o co też trudno mieć do niego pretensje, wszak pozostawał wolny w określeniu swego pola badawczego. Obawiam się jednak, że zwrócenie uwagi we wskazaną powyżej stronę, mogłoby istotnie zmodyfikować jego pełne entuzjazmu i niemal nabożeństwa podejście do wolności gospodarczej, a zarazem wiarę w konieczność zupełnego wyeliminowania państwa z obszaru własnej działalności gospodarczej, własnej – to znaczy dla dobra wspólnego.

8)

Powracając do przedmiotu recenzji, konkluzje książki [s.277-282] są tak zatytułowane nieco na wyrost, w rzeczywistości bowiem jest to solidne podsumowanie, a nawet rodzaj streszczenia całości książki, faktycznie: z powtórzeniem wniosków, jakie już wcześniej Autor wysnuł w toku swych rozważań. Nie musi być to poczytywane za wadę, bo choć lektura tego wywodu nie zaskakuje, to zarazem trzeba zauważyć, iż są to ustalenia mocno osadzone w treści całego dzieła.

Rzecz jasna, Autor coś jednak wnosi do swego wywodu, choćby przez różnice akcentów polemicznych. I tak, dr P. Czarnek odważnie i stanowczo podnosi: „stanowisko Trybunału Konstytucyjnego i przeważającej części przedstawicieli doktryny prawa o komplementarnym charakterze wszystkich filarów SGR wymienionych w art. 20 Konstytucji RP powinno ulec modyfikacji: to wolność gospodarcza, jako pierwszy i podstawowy filar SGR jest uzupełniana przez solidarność, dialog i współpracę partnerów społecznych – odwrotna interakcja nie zachodzi, bowiem wolność gospodarcza nie jest uzupełnieniem dialogu i współpracy partnerów społecznych, lecz warunkiem ich urzeczywistnienia” [s.280]. Albo: „Wbrew temu, co twierdzi Trybunał Konstytucyjny i część autorów literatury przedmiotu, różnica pomiędzy sformułowaniem 'w drodze ustawy', zawartym w art. 22 oraz sformułowaniem 'w ustawie', zapisanym w art. 31 ust. 3, jest pozorna” [s.281].

Jak widać, w pierwszym stwierdzeniu Autor dość „konsekwentnie” trzyma się swego, błędnego niestety, rozumienia pojęcia „komplementarności”, choć przecież traktuje wprost o „uzupełnianiu” się poszczególnych filarów ! Przy okazji wypada zauważyć, że zniknął tutaj całkowicie filar własności prywatnej, obecny przecież w tezie I rozprawy...

Za to finalne zdanie pkt II konkluzji: „Brak jest [jednak] uzasadnienia dla tezy, że wolność gospodarcza jest słabiej chroniona od wszystkich innych wolności i praw umieszczonych w rozdziale II ustawy zasadniczej” - wiąże się *expressis verbis* z tezą II, a właściwie jest tylko pewną trawestacją końcowej części tamtej, gdzie czytamy: „Brak jest

podstaw do formułowania tez o większym zakresie ograniczeń tej wolności, w stosunku do wolności i praw określonych w rozdziale II ustawy zasadniczej” [s.13]. Jak widzimy, teza początkowa rozprawy odmawiała „podstaw do formułowania tez”, a konkluzja odmawia tylko „uzasadnienia dla tezy”, co wprowadza pewne zamieszanie pojęciowe, no, ale ostatecznie są to dość zbliżone kategorie.

Pamiętając zawartą we wstępie książki śmiałą obietnicę: „sformułowane w niniejszym opracowaniu postulaty *de lege ferenda* i *de lege lata* w zakresie konstytucyjnych podstaw ustroju gospodarczego mogą zatem stanowić wkład w dyskusję nad przyczynami tego kryzysu i nad środkami zapobiegającymi tego typu negatywnym sytuacjom w przyszłości” [s.11] – wypada „rozliczyć” Autora i w tym względzie.

Postulat *de lege ferenda* wygląda następująco: „przy najbliższej korekcie przepisów Konstytucji RP z 1997 r. zasadnym byłoby rozważenie zmiany jej przepisów, leżących u podstaw ustroju gospodarczego państwa, tak by w rozdziale I konstytuującym naczelną zasadę ustrojową pozostawiony był wyłącznie przepis określający społeczną gospodarkę rynkową jako podstawę ustroju gospodarczego, zaś w rozdziale II, pośród wolności i praw ekonomicznych, socjalnych i kulturalnych, znalazłaby się także wolność gospodarcza. W związku ze zbyt daleko idącymi interpretacjami przymiotnika 'społeczna', na co wskazywano niejednokrotnie w niniejszym opracowaniu, zasadnym jest również rozważenie rezygnacji, wzorem węgierskim, z opatrywania gospodarki rynkowej tym właśnie dopełnieniem, które w gruncie rzeczy powoduje, że pojęcie to staje się pleonazmem” [s.281-282].

A oto druga uwaga, dotycząca prawa obowiązującego: „W ramach postulatów *de lege lata* należy uwypuklić z kolei konieczność zwrócenia większej uwagi na pewność prawa i bezpieczeństwo prawne tak w procesie tworzenia jak i stosowania prawa gospodarczego, podatkowego, pracy i ubezpieczeń społecznych” [s.282].

I tyle, a raczej tylko tyle ! Starając się uważnie podążać za myślą powyżej przytoczoną, rozumiem, że Autor sugeruje (po prawdzie: niezbyt natarczywie, bo tylko przy najbliższej okazji) skasowanie części art. 20 Konstytucji, chyba do postaci następującej: „[...] Gospodarka rynkowa [...] stanowi podstawę ustroju gospodarczego Rzeczypospolitej Polskiej”.

Czyli dekonstytucjonalizacji miałyby ulec wszystkie filary społecznej – sorry: bezprzymiotnikowej gospodarki rynkowej, poczynając od tytułowego pierwszego filaru, na ostatnim, szczególnie przez Autora „niełubianym” kończąc. Mówiąc nieco żartobliwie, Autor proponuje zatem rodzaj recepty na usunięcie bólu głowy poprzez...dekapitację, co wprawdzie byłoby niewątpliwie skuteczne, ale wówczas nie mógłby już liczyć na drugie wydanie swej monografii, w każdym razie nie pod tym samym tytułem !

Budzi natomiast wielkie rozczarowanie fakt, że Autor nie formułuje literalnie żadnej

skonkretyzowanej podpowiedzi, gdzie dokładnie i w jakiej postaci miałyby się „znaleźć” wolność gospodarcza w rozdziale II Konstytucji ? Jeśli dobrze wyczuwam jego intencje, pewnie powinna wyprzedzać unormowanie prawa własności, innych praw majątkowych i prawa dziedziczenia zawarte obecnie w art. 64, bo wszak to nie własność była dotąd pierwszym i pierwszorzędnym filarem, a wolność gospodarcza ? No, ale jeśli tak, to co zrobić z obecnym art. 21, zawartym przecież w rozdziale I, czy pozostawić go, zmodyfikować jakoś, czy też zupełnie usunąć, że tak powiem „solidarnie” z art. 22 ?

Rzecz jasna, bardzo *soft* jest anonimowy i ogólnikowy postulat „uwypuklenia konieczności zwrócenia zdecydowanie większej uwagi”, co brzmi wręcz niezbyt poważnie, przy czym, o ile dotyczy on także procesu tworzenia prawa, to przecież w tym zakresie nie ma charakteru *de lege lata*, ale *de lege ferenda* !

A zatem, chyba jednak nie będzie Nagrody Nobla, musimy poprzestać na stopniu naukowym, o który wszak zabiega Habilitant.

3.3. Uwagi dotyczące bibliografii oraz strony językowej rozprawy.

Baza bibliograficzna recenzowanej rozprawy, objęta stosownym wykazem, jest imponująca, gdyż obejmuje ponad 300 (jeśli recenzent dokładnie policzył: 303) pozycji różnorodnej literatury, prawniczej, ekonomicznej, politologicznej, w tym kilkanaście obcojęzycznych (głównie w języku niemieckim, parę w angielskim) oraz 7 publikacji autorstwa Habilitanta i jedną napisaną we współautorstwie, a także sporo, blisko 50 aktów normatywnych, co jednak dziwne: nieuporządkowanych hierarchicznie, gdyż akty międzynarodowe i prawa europejskiego wyprzedzają polskie akty o randze konstytucyjnej [s.283]. Wykaz orzecznictwa obejmuje ponad 80 orzeczeń, uchwał i wyroków polskiego Trybunału Konstytucyjnego, 4 orzeczenia Sądu Najwyższego, 7 NSA i 2 decyzje Prezesa UOKiK. Ponadto, bibliografia uwzględnia 3 interpelacje poselskie.

Bibliografia ta jest dobrana w sposób trafny i kompletny, trudno byłoby wskazać jakieś istotne a pominięte pozycje literatury czy źródeł prawnych, zaś sposób ich rzetelnego wykorzystania i tego dokumentacja w solidnych przypisach, w ogólnej liczbie 1020 (rozdział I - 191, II – 185, III – 189, IV – 263, V - 182 i zakończenie - 10), ukazujących nie tylko bogactwo bazy, ale i uczciwość naukową Autora - nie budzą poważniejszych zastrzeżeń (poza nadmiarowym niekiedy cytowaniem, co wytknięto w treści recenzji).

Wyjątkowo tylko i chyba przypadkowo w pracy brakuje wskazania dokumentacji źródłowej ustaleń Autora, np. w opisie działań w sferze ochrony konkurencji niektórych organów Unii Europejskiej, tj. Parlamentu Europejskiego, Rady Europejskiej, Trybunału

Sprawiedliwości UE, Europejskiego Banku Centralnego i Trybunału Obrachunkowego [s.210].

Uchybienia bibliograficzne i źródłowe zdarzają się jedynie sporadycznie, być może nie są nawet warte wskazywania, może poza paroma przykładami, w rodzaju odwołania się do nieaktualnej wersji ustawy z dnia 2 lipca 2004 r. *o swobodzie działalności gospodarczej*. Otóż, jej właściwym adresem publikacyjnym nie jest już Dz. U. z 2004 r., Nr 173, poz. 1807 z późn. zm., jak Autor podaje w przyp.77 na s.129, ale Dz.U. z 2013 r. poz. 672 z późn. zm. W konsekwencji, przytaczana na s.129 treść art. 6 ustawy jest obecnie ujęta jako art. 6 ust.1, zaś cytowany tamże „art. 2 ust. 1 tej ustawy” - nie istnieje, gdyż art. 2 nie zawiera już ustępów...

Ustawa z dnia 16 lutego 2007 r. *o ochronie konkurencji i konsumentów* faktycznie była pierwotnie opublikowana w Dz. U. z 2007 r., nr 50, poz. 331, ale poddano ją później zmianom, czego Autor już nie odnotował [przyp.215, s.211].

Ponadto, na przestrzeni jednej strony dwukrotnie powołuje ustawę z dnia 21 sierpnia 1997 r. *o ograniczeniu prowadzenia działalności gospodarczej przez osoby pełniące funkcje publiczne* (Dz. U. z 2006 r., Nr 216, poz. 1584 z późn. zm.), raz jako „tzw. ustawę antykorupcyjną”, potem z pełnej nazwy, niepotrzebnie podając jej adres publikacyjny w dwóch przypisach [nr 255 i 257, s. 224], co może sugerować, że potraktował ją jako dwa, a nie jeden akt normatywny.

Brak też źródła poznania przez Autora powoływanej w tekście indywidualnej decyzji Prezesa UOKiK nr DOK-3/2008 [s.194, przyp.146].

Należy podkreślić, że recenzowana praca napisana jest w ładnym, eleganckim, potoczystym i zrozumiałym języku, co sprawia przyjemność w lekturze, choć warstwa językowa nie jest wolna, niestety, od błędów formalnych.

Rzadko, ale jednak występują potknięcia natury stylistycznej, np. w zdaniu: „Człowiek jest istotą społeczną i nie żyje bez społeczeństwa, stąd jest temu społeczeństwu również powinien” [s.261], w dwukrotnym użyciu „jednak” w jednym zdaniu [s. 2, przyp.2] albo w sformułowaniach: „odnieść się do podnoszonej...” [s.84], „staje na stanowisku” [s.123 i passim], „można zatem skonkludować” [s.147], „Na takim właśnie stanowisku stoi niezmiennie Trybunał...” [s.233] itp. Musi wprost razić trzykrotne użycie „w świetle” w jednym zdaniu [s.150].

Zapewne w książce musiały pojawić się tzw. literówki, przykładowo, „pecha” miała J. Ciechanowicz-McLean – a nie: Mclean [s.138]; są i „zwykłe” chochliki drukarskie, np.: „w całej” [s.177], „Unii Eeuropejskiej” [s.204], czy w postaci błędnego skrótu „w/w” [s.214, 217, 219] etc.

Zdarzyły się, niestety, nawet potknięcia o znamionach... błędu ortograficznego, np.

w wyrażeniu: „które nieuwzględniały” [s.24], w pisowni nazwiska M. „Fridmann” [s.26], w wyrażeniu „nie podejmowanie ryzyka” [s.173], w pisowni „niezauważyć” [s.193], *sensu stricte* zamiast *stricto* [s.229], *bonum commune* zamiast *commune* [s.260] itp.

Wykazane uchybienia, czy im podobne stanowią drobiazgi, jakie z pewnością nie powinny znaleźć się w tak poważnym dziele, jednak pozostają one łatwe do skorygowania (np. w drugim wydaniu książki) i nie umniejszają w istotny sposób wielkiej wartości pracy.

Konkluzja recenzji

Z tych wszystkich przyczyn, podniesionych i szczegółowo uzasadnionych w niniejszej recenzji, uważam, że w dotychczasowym dorobku naukowym, jak i w rozprawie przedstawionej jako habilitacyjna, stanowiącej główne osiągnięcie naukowo-badawcze, Dr Przemysław Czarnek porusza zagadnienia doniosłe i interesujące, rozprawa opublikowana w formie monografii stanowi wartościowe dzieło naukowe, wykazujące dobre przygotowanie i umiejętności naukowe Autora.

Praca ta nie ma charakteru w pełni pionierskiego, niemniej jednak stanowi ważne we współczesnej polskiej literaturze prawniczej monograficzne ujęcie problematyki wolności gospodarczej i społecznej gospodarki rynkowej, zaprezentowane z uwzględnieniem dorobku myśli ekonomicznej, także obcej, nieograniczone do rozważań wyłącznie teoretycznych, a połączone z ustaleniami ze sfery *law in action*, co ubogaca literaturę przedmiotu. Ujęcie to, obfitujące w ciekawe wywody prawnicze, niekiedy polemiczne w stosunku do poglądów doktryny i stanowiska judykatury, zwłaszcza Trybunału Konstytucyjnego, pomimo dostrzeżonych przez recenzenta słabszych momentów, wnosi jednak istotny wkład w rozwój przede wszystkim nauki prawa konstytucyjnego, ale i, pośrednio, także publicznego prawa gospodarczego.

Recenzowana rozprawa habilitacyjna i cały dorobek naukowy Dra Czarnka, jak również osiągnięcia w pracy dydaktycznej i organizacyjnej, stanowią znaczny wkład Autora w rozwój nauk prawnych, a zatem spełniają wymagania, przewidziane przez art. 16 ust. 1 ustawy z dnia 14 marca 2003 r. *o stopniach naukowych i tytule naukowym oraz o stopniach i tytule w zakresie sztuki* (Dz.U. Nr 65 poz. 595 z późn. zm.) i stanowią dobrą podstawę do uzyskania stopnia naukowego doktora habilitowanego w zakresie prawa, specjalność: prawo konstytucyjne, dlatego wnoszę o dopuszczenie Habilitanta do dalszych stadiów przewodu habilitacyjnego.


Dariusz Dudek