ACTA UNIVERSITATIS WRATISLAVIENSIS
No 3695
PRZEGLĄD PRAWA I ADMINISTRACJI CIII
WROCŁAW 2015

JERZY JACYSZYN
Uniwersytet Wrocławski

WOLNOŚĆ GOSPODARCZA A WOLNY ZAWÓD

IDEA WOLNOŚCI GOSPODARCZEJ

O wolności gospodarczej napisano już wiele różnego typu publikacji. Była i jest żywym tematem analizowanym z różnych punktów widzenia. Toczące się od lat dyskusje na łamach fachowej prasy ukazują coraz nowsze problemy, które wywołuje realizowanie wolności gospodarczej w warunkach gospodarki rynkowej[1]. Jak się wydaje, nadal istnieje realna potrzeba prowadzenia dyskusji nad stanem tego zjawiska w Polsce. Co więcej, jest to pewna konieczność nie tylko ze względu na rozwój społeczeństwa. Stanowi to także obiektywną przesłankę, przed którą stoi współczesna Europa.

Wolność gospodarcza jest utożsamiana z gospodarką rynkową i oznacza jeden z filarów wymogów podejmowania i prowadzenia działalności gospodarczej. Idea wolności gospodarczej jest znana od wieków, obejmuje niezwykle pojemną problematykę prawną oraz gospodarczą. Trudno ją otoczyć jednym wspólnym mianownikiem, gdyż każdy aspekt wolności gospodarczej stanowi wydzieloną

[1] Zob. na przykład R. Kaszubski, K. Radzikowski, *Wolność gospodarcza i warunki dopuszczalności jej ograniczeń, cz. 1*, „Glosa" 2000, nr 3; J. Grabowski, *Prawne granice wolności gospodarczej*, [w:] *Rozprawy z prawa cywilnego i ochrony środowiska*, „Prace Naukowe Uniwersytetu Śląskiego" 1992, nr 1298; A. Walaszek-Pyzioł, *Swoboda działalności gospodarczej*, Kraków 1994; E. Koziński, *Aspekt prawny wolności gospodarczej*, „Kwartalnik Prawa Publicznego" 2003, nr 4; S. Biernat, *Podejmowanie i prowadzenie działalności gospodarczej — wolność gospodarcza de lege lata i de lege ferenda*, „Przegląd Prawa Handlowego" 1994, nr 9; C. Kosikowski, *Wolność gospodarcza w prawie polskim*, Warszawa 1995; *idem*, *Wolność gospodarcza i jej ograniczenia w praktyce stosowania Konstytucji*, [w:] *Zasady ustroju społecznego i gospodarczego w procesie stanowienia konstytucji*, Warszawa 2005; *Wolność gospodarcza*, red. Z. Brodecki, Warszawa 2003; K. Strzyczkowski, *Kilka uwag o istocie i granicach wolności gospodarczej*, [w:] *idem*, *Granice wolności gospodarczej w systemie społecznej gospodarki rynkowej*, Katowice 2004; S. Biernat, A. Wasilewski, *Wolność gospodarcza w Europie*, Kraków 2000; L. Bielecki, *Zasada wolności gospodarczej w okresie transformacji ustrojowej w Polsce*, „Studia Iuridica Lublinensia" 2003, nr 1; M. Zdyb, *Wolność gospodarcza jako zasada i wartość ustrojowa*, [w:] *Księga XX-lecia orzecznictwa Trybunału Konstytucyjnego*, red. M. Zubik, Warszawa 2006; A. Kondratowicz, *Wolność gospodarcza*, Warszawa 2014 z podaną tam literaturą.

© for this edition by CNS

całość powiązaną z wieloma kwestiami, które w sumie dają odpowiedź, czym w istocie jest wolność gospodarcza.

Wolność gospodarcza podlega różnym ocenom, stosowane wobec niej kryteria są różne zarówno w praktyce, jak i teorii gospodarczej. Istnieje wiele czynników, które bierze się pod uwagę, by można było obiektywnie ocenić to zjawisko. W doktrynie wolność gospodarcza jest ujmowana głównie jako zbiór swobód[2], zasada prawa[3] oraz prawo podmiotowe[4]. Takie szerokie ujęcie idei wolności gospodarczej wskazuje, że mamy do czynienia z niezwykle obszerną problematyką prawną oraz gospodarczą. Powoduje to, że o wolności gospodarczej można pisać i mówić w rozmaity sposób, co także ma istotny wpływ na jej zróżnicowany charakter i ocenę stopnia wdrażania. Nie można jej traktować standardowo, jednolicie i we wszystkich systemach gospodarczych tak samo. Jest ona zawsze skomplikowaną kombinacją wielu różnych elementów, które w sumie dają odpowiedź na pytanie, czy wolność gospodarcza jest w istocie realizowana, czy też jest ona pustym hasłem, za którym kryją się rozwiązania ekonomicznie i prawnie nieefektywne, jedynie pozorujące wolność gospodarczą.

W świetle Konstytucji RP wolność gospodarcza stanowi obiektywną zasadę ustroju gospodarczego RP wyrażoną w art. 20 Konstytucji, zgodnie z którym tożsamość ustroju gospodarczego RP została określona jako społeczna gospodarka rynkowa oparta na wolności działalności gospodarczej, własności prywatnej oraz solidarności, dialogu i współpracy partnerów społecznych. System społecznej gospodarki rynkowej opiera się na wolności gospodarczej, który jako zasada ustroju gospodarczego państwa stanowi gwarancję dla gospodarki rynkowej, konstytuowanej przez wolności i prawa państwowe, a w szczególności gwarancję własności prywatnej, wolności wyboru i wykonywania zawodu, a także wolności wyboru miejsca pracy.

Mając tak wyraźnie sformułowany przepis konstytucyjny dotyczący wolności gospodarczej, warto postawić pytanie, czy jest ona w naszych warunkach wyraźnie realizowana. Ciekawa byłaby również realna ocena stopnia wolności gospodarczej, tak aby nadać jej nowe impulsy zmierzające do rozwoju przedsiębiorczości. Wydaje się, że nadszedł czas, by rozważyć nową strategię wolności gospodarczej w takim kierunku, by oswobodzić ją ze zbędnych przepisów prawa, licznych ograniczeń formalnoprawnych, a także otworzyć się na nowe formy prowadzenia działalności gospodarczej.

Te oraz pozostałe postulaty są formułowane w środowisku polskich przedsiębiorców, którzy podają przykłady ograniczania wolności gospodarczych, blokowania inicjatyw i przedsiębiorczości, a nawet dyskryminacji podatkowych zdarzających się w praktyce gospodarczej. Takie sytuacje zdecydowanie świadczą o tym, że wolność gospodarcza w naszych warunkach nie jest w pełni realizowana. Co więcej,

[2] Zob. na przykład B. Banaszak, *Prawo konstytucyjne*, Warszawa 2001, s. 425.

[3] Tak na przykład E.J. Mazurek, *Godność osoby ludzkiej podstawą praw człowieka*, Lublin 2001, s. 11.

[4] M. Chmaj, *Godność człowieka jako źródło jego wolności i praw*, [w:] *Konstytucyjne wolności i prawa w Polsce*, t. 1. *Zasady ogólne*, Kraków 2002, s. 73 n.

© for this edition by CNS

ocena stanu prawnego odnoszącego się do działalności gospodarczej będącej identyfikacją zasady wolności gospodarczej jest bardzo zróżnicowana. Bez wątpienia wiele zarzutów wobec obowiązującego prawa gospodarczego jest zasadnych, są też i takie, które kwestionują sens istnienia ustawy o swobodzie gospodarczej jako tej, która nie spełniła swoich oczekiwań. Ponadto nie jest ona spójna z rozwiązaniami prawa unijnego, jakie obowiązują w zakresie przedsiębiorczości gospodarczej[5]. Jak można zauważyć, stan obowiązującego prawa w sferze wolności gospodarczej budzi poważne zastrzeżenia. Jest na cenzurowanym nie tylko w ocenie polskich przedsiębiorców, ale także praktyków gospodarczych. Wypowiadają się na ten temat również przedstawiciele nauki. Zgłaszane są konkretne rozwiązania prawne. Może sensownym rozwiązaniem byłoby stworzenie ośrodka monitorującego stan prawa w zakresie przedsiębiorczości gospodarczej? Taka instytucjonalna struktura mogłaby być zlokalizowana w obrębie Sejmu, a jej głównym zadaniem byłoby opracowywanie raportów i innych materiałów, w których znajdowałyby się bieżące analizy realizacji aktów prawnych w zakresie naszej gospodarki. Na tej podstawie można by obiektywnie ocenić, jakie efekty udało się osiągnąć, uchwalając określony akt prawny, lub też nowelizując odpowiednią ustawę. O ile bowiem istnieje system oceniający projekty odpowiednich aktów prawnych, o tyle nie ma — jak do tej pory — wypracowanych całościowych reguł monitorowania istniejących regulacji normatywnych. Wydaje się, że celowym byłoby w interesie gospodarki i państwa wykreowanie takiego systemu. Oczywiście, istnieje wiele instytucji i organizacji pozarządowych zajmujących się tą problematyką, lecz działają one w dość znacznym rozproszeniu, a efekty ich działalności trudno zmierzyć. Nie chodzi tu bowiem o mnożenie odrębnych struktur czy ogniw monitorujących stan prawa, lecz raczej o próbę skoncentrowania działań w tej sferze prawnej. Intelektualnym wsparciem dla takiej koncepcji mogłyby być gromadzone i analizowane rozprawy doktorskie i habilitacyjne odnoszące się do problematyki prawnej, ekonomicznej czy też z innych dziedzin, w których polski system gospodarczy jest poddany ocenie. Wiele ciekawych inicjatyw, wniosków *de lege lata* i *de lege ferenda*, przemyśleń i rozważań powinno być sensownie wykorzystanych w sprawnym funkcjonowaniu naszej gospodarki opartej na aktach prawnych. Jest to jednak temat do dyskusji i jako taki został on zgłoszony w niniejszej publikacji.

WOLNY ZAWÓD

W rozważaniach nad ideą wolności gospodarczej nasuwa się pytanie, jakie ma ona zastosowanie wobec osób wykonujących w Polsce wolne zawody. Istotnym i zasadnym jest również to, czy każdy może prowadzić wolną działalność

[5] Takie m.in. zarzuty zostały zgłoszone przez C. Kosikowskiego, M. Etela: *Nowe prawo działalno ści gospodarczej*, „Nowe Prawo Gospodarcze", Białystok 2014.

© for this edition by CNS

zawodową, czy też obowiązują w tym zakresie określone regulacje prawne, które skutecznie limitują możliwość wykonywania wolnego zawodu.

Oczywiście, nie jest możliwe wykonywanie określonych zawodów bez spełnienia konkretnych warunków faktycznych i prawnych. Prowadzenie działalności zawodowej jest wyraźnie reglamentowane, co oznacza, że nie jest dopuszczalne, by istniała w naszym systemie prawnym pełna swoboda w tym zakresie. Dotyczy to zwłaszcza wykonywania wolnego zawodu, który jest ściśle opisany w obowiązujących przepisach. Zawód taki określa się mianem regulowanego, jego wykonywanie jest możliwe, jeżeli dopuszczają to odpowiednie akty prawne[6].

Obecnie, jak się szacuje, w Polsce istnieje ponad 380 zawodów regulowanych. Wskaźnik ten jest jednym z najwyższych w Europie. Swoistym antidotum na taką sytuację miała być przeprowadzona w naszym systemie prawa w kilku transzach deregulacja zawodowa. Jej wyniki są różnie oceniane w doktrynie i praktyce gospodarczej. Bez wątpienia trzeba jednak stwierdzić, że deregulacja zawodowa objęła swoim zasięgiem również grupę osób wykonujących wolne zawody[7]. Wydaje się oczywiste, że jest to *stricte* świadczenie określonych czynności mających status zawodowy. Ze względu na cechy, które składają się na „wolny zawód", nie można jednak traktować wykonywania go jak każdego innego. Najczęściej wymienia się następujące składniki wyróżniające te osoby wśród innych podmiotów wykonujących różne zawody i posiadających odpowiednie do tego kwalifikacje[8]:

1) kwalifikowane, szczególne wykształcenie,
2) specyficzne zasady wykonywania zawodu,
3) niezależność zawodowa,
4) etos i misja wykonywania zawodu,
5) sposób i stan zorganizowania,
6) etyka zawodowa,
7) wynagrodzenie osób wykonujących wolny zawód odmienne od typowej zapłaty,
8) tajemnica zawodowa,
9) specyficzna odpowiedzialność cywilna, a także porządkowa czy też korporacyjna,
10) obowiązkowa przynależność do samorządu zawodowego.

---

[6] Pojęcie zawodów regulowanych znajduje swój normatywny wyraz w ustawie z dnia 18 marca 2008 roku o zasadach uznawania kwalifikacji nabytych w państwach członkowskich Unii Europejskiej, których wykonanie jest uzależnione od spełnienia odpowiednich wymogów kwalifikacyjnych i warunków określonych w polskich aktach prawnych (Dz.U. 2008 Nr 63, poz. 394 ze zm.).

[7] Zob. na przykład J. Ciszewski, A. Wątrobska, *Status zawodowy notariusza po deregulacji*, „Rejent" 2014, z. spec., s. 107 n.

[8] Zob. J. Jacyszyn, *Pojęcie wolnego zawodu, analiza aktów prawnych i doktryny*, „Przegląd Prawa Handlowego" 2000, nr 10; *idem*, *Wykonywanie wolnych zawodów w Polsce*, Warszawa 2004, s. 51 n.; *Spółka partnerska*, red. A. Kidyba, U. Promińska, Warszawa 2013, s. 99.

© for this edition by CNS

W doktrynie podawane są też inne cechy, które składają się na pojęcie „wolnego zawodu". Jest to jednak kwestia dyskusyjna, nic zatem dziwnego, że wskazuje się różne cechy, które należałoby przypisywać wolnemu zawodowi.

Jedno jest pewne — ustawodawca nie zdefiniował w aktach prawnych, co należy rozumieć przez pojęcie „wolnego zawodu". Nie przeszkadzało mu to jednak wprowadzić ten termin do obrotu prawnego, wskazując na osoby wykonujące wolne zawody jako na legitymowane do zawierania spółek partnerskich[9]. Celem takiej spółki jest wykonywanie wolnego zawodu, a osobami, które mogą je tworzyć, są partnerzy (wspólnicy). W art. 88 kodeksu spółek handlowych (k.s.h.) wymienia się osoby, które są legitymowane do wykonywania następujących zawodów: adwokata[10], aptekarza[11], architekta [12], inżyniera budownictwa[13], biegłego rewidenta[14], brokera ubezpieczeniowego[15], doradcy podatkowego[16], maklera papierów wartościowych[17], doradcy inwestycyjnego[18], księgowego[19], lekarza, lekarza dentysty[20],

[9] Zob. m.in. M. Asłanowicz, *Spółka partnerska*, Warszawa 2004; S. Dmowski, S. Rudnicki, *Komentarz do kodeksu cywilnego. Księga pierwsza: Część ogólna*, Warszawa 2001; J. Jacyszyn, S. Krześ, E. Marszałkowska-Krześ, *Kodeks spółek handlowych. Komentarz. Orzecznictwo*, Warszawa 2001; J. Jacyszyn, *Spółka partnerska według przepisów ustawy Kodeks spółek handlowych. Komentarz*, Bielsko-Biała 2000; A. Kidyba, *Handlowe spółki osobowe*, Warszawa 2010; *idem*, *Kodeks spółek handlowych Komentarz*, t. I, Warszawa 2011; *idem*, *Prowadzenie przedsiębiorstwa w spółkach osobowych jako cecha warunkująca powstanie spółki*, [w:] *Prawo prywatne czasu przemian. Księga pamiątkowa dedykowana prof. Stanisławowi Sołtysińskiemu*, Poznań 2005; E.J. Krześniak, *Spółka partnerska w systemie prawa niemieckiego i prawa amerykańskiego*, Kraków 2003; E.J. Krześniak, *Spółka partnerska ze szczególnym uwzględnieniem spółek adwokatów i radców prawnych*, Kraków 2002; A. Nowacki, *Firma spółki partnerskiej*, „Prawo Spółek" 2011, nr 4; S. Sołtysiński, *Kodeks spółek handlowych (Podstawowe założenia)*, „Państwo i Prawo" 2000, z. 11; S. Sołtysiński *et al.*, *Kodeks spółek handlowych*, t. I. *Komentarz do art. 1–150*, Warszawa 2012; *System prawa prywatnego*, t. 16. *Prawo spółek osobowych*, red. A. Szajkowski, Warszawa 2008; U. Promińska, *op. cit.*; D. Nowak, *Wadliwa spółka partnerska*, Warszawa 2010; M. Załucki, *Spółka partnerska*, Lublin 2002; W.P. Matysiak, *Odpowiedzialność za zobowiązania spółki partnerskiej*, Warszawa 2014.

[10] Ustawa z dnia 26 maja — Prawo o adwokaturze (Dz.U. 2002 Nr 123, poz. 1058 ze zm.).

[11] Ustawa z dnia 19 kwietnia 1981 r. o izbach adwokackich (Dz.U. 1991 Nr 41, poz. 179 ze zm.).

[12] Ustawa z dnia 15 grudnia 2000 r. o samorządach zawodowych architektów, inżynierów budownictwa oraz urbanistów (Dz.U. 2001 Nr 5, poz. 42 ze zm.).

[13] *Ibidem*.

[14] Ustawa z dnia 29 września 1994 r. o rachunkowości (Dz.U. 2002 Nr 76, poz. 694 ze zm.).

[15] Ustawa z dnia 28 lipca 1990 r. o działalności ubezpieczeniowej (Dz.U. 1996 Nr 11, poz. 62 ze zm.).

[16] Ustawa z dnia 5 lipca 1996 r. (Dz.U. 2002 Nr 9, poz. 86 ze zm.).

[17] Ustawa z dnia 29 lipca 2005 r. o obrocie instrumentami finansowymi (Dz.U. 2005 Nr 183, poz. 1538 ze zm.).

[18] *Ibidem*.

[19] Ustawa o rachunkowości z dnia 29 września 1994 r. o rachunkowości (Dz.U. 2002 Nr 76, poz. 634).

[20] Ustawa z dnia 5 grudnia 1996 r. o zawodzie lekarza i lekarza dentysty (Dz.U. 2005 Nr 226 poz. 1943 ze zm.); a także ustawa z dnia 17 maja 1989 r. o izbach lekarskich (Dz.U. 1989 Nr 30, poz. 158 ze zm.).

© for this edition by CNS

lekarza weterynarii[21], notariusza[22], pielęgniarki, położnej[23], radcy prawnego[24], rzecznika patentowego[25], rzeczoznawcy majątkowego[26] i tłumacza przysięgłego[27]. W doktrynie wskazuje się, że omawiana regulacja jest wyrazem pewnej konwencji[28], a ustawodawca, nie przyjmując ogólnej definicji wolnego zawodu, zmusza praktykę do poszukiwania innego sposobu, co jest, a co nie jest, wolnym zawodem. Czy rzeczywiście ustawodawca powinien pozostawić to zagadnienie praktyce — to pytanie otwarte. Co więcej, ustawodawca wcale nie zrezygnował z tego, by lista wolnych zawodów się wydłużała, a tym samym by osoby te mogły zawierać spółki partnerskie. Jak można bowiem zauważyć, do grupy osób wykonujących wolne zawody, wciąż dochodzą nowe mające swoje podstawy prawne w odrębnych aktach prawa[29]. Można też dostrzec, że poza „unormowanymi" wolnymi zawodami mamy do czynienia z osobami, które wykonują takie zawody, nie mając do takiej kwalifikacji odpowiedniego umocowania prawnego[30].

Zasadnym wydaje się pytanie, czy w ramach wolnego zawodu można się dopatrywać pełnej swobody w zakresie wolności gospodarczej w postaci dowolnego sposobu jej wykonywania. W tym zakresie obowiązuje wyraźny wymóg, by wykonywanie wolnego zawodu zawierało się w takich formach, jakie wskazuje ustawodawca. Co prawda k.s.h. nie ogranicza możliwości wykorzystania spółki partnerskiej do wykonywania wolnego zawodu przez osoby reprezentujące różne wolne zawody. Niektóre regulacje zawodowe przewidują jednak, by wspólnikami w określonych spółkach były tylko określone osoby[31]. Gdy chodzi o inne wolne

[21] Ustawa z dnia 21 grudnia 1990 r. o zawodzie lekarza weterynarii i izbach lekarskich (Dz.U. 1991 Nr 8, poz. 27 ze zm.).

[22] Ustawa z dnia 14 lutego 1991 r. — Prawo o notariacie (Dz.U. 2002 Nr 42, poz. 369 ze zm.).

[23] Ustawa z dnia 5 lipca 1990 r. o zawodach pielęgniarki i położnej (Dz.U. 2001 Nr 57, poz. 602 ze zm.) oraz z dnia 19 kwietnia 1991 r. o samorządzie pielęgniarek i położnych (Dz.U. 1991 Nr 41, poz. 178 ze zm.).

[24] Ustawa z dnia 6 lipca 1982 r. o radcach prawnych (Dz.U. 2002 Nr 123, poz. 1059 ze zm.).

[25] Ustawa z dnia 11 kwietnia 2001 r. o rzecznikach patentowych (Dz.U. 2011 Nr 155, poz. 925 ze zm.).

[26] Ustawa z dnia 21 sierpnia 1997 r. o gospodarce nieruchomościami (Dz.U. 2000 Nr 46, poz. 543 ze zm.).

[27] Ustawa z dnia 25 listopada 2004 r. o zawodzie tłumacza przysięgłego (Dz.U. 2004 Nr 273, poz. 2702 ze zm.).

[28] Zob. U. Promińska, *Spółka partnerska*, [w:] *Prawo spółek handlowych*, Warszawa 2007, s. 574 („System prawa handlowego", red. S. Włodyka, t. 2A).

[29] Tak się stało w wypadku zawodu psychologa, który na mocy ustawy z dnia 8 czerwca 2001 r. o zawodzie psychologa stał się osobą wykonującą wolny zawód (Dz.U. 2001 Nr 73, poz. 763 ze zm.).

[30] Takie przypadki się zdarzają i odnoszą się do takich zawodów, jak: dziennikarze, artyści, informatycy, pośrednicy obrotu nieruchomości, fizjoterapeuci, różnego rodzaju doradcy zawodowi i biznesowi.

[31] I tak na przykład art. 4a ustawy — prawo o adwokaturze stanowi, że adwokat może wykonywać swój zawód w spółce partnerskiej złożonej wyłącznie z adwokatów i radców prawnych. Natomiast art. 10 ustawy o biegłych rewidentach i ich samorządzie wskazuje, że biegły rewident może wykonywać zawód jako wspólnik spółki partnerskiej wyłącznie z udziałem biegłych rewidentów. Na podstawie art. 27 ustawy o doradztwie podatkowym, doradca podatkowy może wykonywać

© for this edition by CNS

zawody, to również regulacje prawne wyraźnie limitują formę prowadzenia działalności zawodowej oraz to, kto może być partnerem w takiej spółce. Takie ścisłe reglamentowanie formy wykonywania wolnego zawodu może świadczyć o utrzymywaniu wyraźnego podziału na określone grupy zawodowe, co w ramach gospodarki rynkowej może być uznawane za poważną barierę prawną w organizowaniu swojej działalności zawodowej. Istniejący stan rzeczy wydaje się nieuzasadniony, zwłaszcza że istnieją przykłady wykonywania wolnego zawodu w innych formach prawnych. Nie ma też potrzeby, by regulacje szczegółowe odnoszące się do konkretnych wolnych zawodów wskazywały, z kim dana osoba może wchodzić w relacje umowne w postaci zawieranych spółek partnerskich. Jak do tej pory, nie ma oficjalnych statystyk i danych, ile jest osób wykonujących w naszym systemie gospodarczym wolny zawód. Podaje się oficjalnie liczbę około 160 tysięcy lekarzy wykonujących swój zawód w różny sposób, przy czym większość z nich pracuje na podstawie umów o pracę z różnymi pracodawcami. Nie można zatem ich traktować jako osób wykonujących wolny zawód, gdyż jedną z cech, jaka jest istotna, by można było uznać za wolny zawód, jest samodzielność zawodowa[32].

Gdyby próbować zliczyć osoby wykonujące wolne zawody, wydaje się, że suma byłaby dość znaczna i poważna. Istnieją, co prawda, odpowiednie rejestry w poszczególnych grupach wolnych zawodów, w których odnotowywane są te osoby, lecz nie ma jakiejkolwiek centralnej ewidencji. Warto też zauważyć, że z każdym rokiem poszerza się grupa osób wykonujących wolne zawody, gdyż istniejące systemy aplikacyjne i szkoleniowe wciąż umożliwiają osobom spełniającym ustawowe wymogi dokonywanie wpisów na odpowiednie listy nowych adeptów wykonywania wolnych zawodów[33].

Warto postawić pytanie, czy wolny zawód ma przed sobą przyszłość prawną, czy też wyczerpał on już swoją rację bytu jako kategoria wyróżniająca osoby wykonujące określone zawody, czy jest dla nich miejsce w naszej legislacji gospodarczej? Wydaje się, że brak definicji prawnej wolnego zawodu poważnie utrudnia

zawód w spółce partnerskiej wyłącznie z udziałem adwokatów, radców prawnych lub biegłych rewidentów. Gdy chodzi o radców prawnych, to zgodnie z art. 8 ustawy o radcach prawnych, radca prawny może wykonywać zawód w spółce partnerskiej wyłącznie z udziałem radców prawnych lub radców prawnych i adwokatów. Natomiast na mocy art. 4 § 3 prawa o notariacie kilku notariuszy może prowadzić jedną kancelarię notarialną na zasadach spółki cywilnej lub partnerskiej co oznacza, że nie istnieją możliwości, by partnerami byli adwokaci lub radcowie prawni.

[32] Co oznacza, że nie może być mowy o zatrudnieniu w jakimkolwiek zakładzie opieki zdrowotnej. Ostatnie wydarzenia z początku 2015 roku odnoszące się do relacji między częścią lekarzy a Ministerstwem Zdrowia wyraźnie pokazały, że status lekarzy w naszym systemie opieki zdrowotnej jest znacznie skomplikowany i podzielony. W większości są oni jednak pracownikami określonych podmiotów, którzy pełnią rolę zakładów pracy, czyli są ich pracodawcami. Te zaś dzielą się na publiczne i prywatne. Jest też część lekarzy, którzy wykonują swoją działalność leczniczą we własnych gabinetach lub przychodniach. Stanowią grupę osób będących osobami samozatrudniającymi lub też usługodawcami. To ich należy zakwalifikować do osób wykonujących wolny zawód.

[33] Obowiązek prowadzenia takich rejestrów zawodowych spoczywa na władzach samorządowych danych zawodów. Na przykład 1 września 2014 roku liczba notariuszy w izbach notarialnych wynosiła 2960 osób.

© for this edition by CNS

kwalifikację danych grup zawodowych jako wykonujących wolne zawody. Jeżeli koncepcja wolnych zawodów miałaby przetrwać w warunkach realizacji wolności gospodarczej, konieczne byłoby zdefiniowanie tych zawodów w polskim systemie prawnym[34]. Utrzymywanie dotychczasowej koncepcji wolnych zawodów nie wytrzymuje konfrontacji z praktyką gospodarczą, a zakwalifikowanie tej grupy do grona przedsiębiorców przekreśla wartości do tej pory przypisywanej tej grupie zawodowej.

Nasuwa się pytanie, jak wybrnąć z tej sytuacji, by nie stracić idei wolnych zawodów. Gdyby posłużyć się rozwiązaniami obcymi, jedną z takich propozycji byłoby zastąpienie pojęcia wolnych zawodów kryterium świadczenia usług profesjonalnych. W tym kierunku poszły rozwiązania w ustawodawstwie amerykańskim[35].

Zdaniem autora niniejszego opracowania pozbycie się kategorii wolnych zawodów z polskiego sytemu prawnego poważnie zuboży nasz dorobek prawny, zniweczy też określone wartości, które z tymi zawodami się wiązały. To nieprawda, że w obowiązującym prawie nie ma miejsca dla wolnych zawodów. Być może pewnym antidotum byłoby sformułowanie definicji prawnej wolnych zawodów w taki sposób, by oddać ich specyfikę, charakter faktyczny i prawny, a także zrozumieć potrzebę ich występowania we współczesnym społeczeństwie. Utożsamianie wolnego zawodu z pojęciem przedsiębiorcy jest zabiegiem chybionym, gdyż nie można traktować osoby wykonującej wolny zawód jak typowego przedsiębiorcy. Jest to — co oczywiste — pewne ułatwienie w posługiwaniu się pojęciem przedsiębiorcy, lecz prowadzi to raczej do zaciemnienia prawdziwego obrazu osób wykonujących wolny zawód. Trudno zatem pogodzić się z taką wizją wolnego zawodu, skoro na kształt tego terminu składają się takie, a nie inne cechy. To one wyznaczają standard wolnego zawodu i decydują o tym, że jest to kategoria zawodowa niemieszcząca się w klasycznym pojmowaniu przedsiębiorcy. To one powinny również decydować, że wolny zawód nie zniknie z naszych regulacji prawnych, lecz wprost przeciwnie — doczeka się odpowiedniej definicji prawnej. Gdyby jednak okazało się to niemożliwe do osiągnięcia, słuszne wydaje się skorzystanie z formuły „osób świadczących usługi profesjonalnie" z jednoczesnym bliższym wyjaśnieniem, o jakie usługi chodzi i co oznacza to sformułowanie.

Chcąc ustalić relacje między zasadą wolności gospodarczej a wolnym zawodem, warto zadać pytanie, czy są to pojęcia uzupełniające się, czy też wzajemnie się wykluczają. Czy można powiedzieć, że wolność gospodarcza umożliwia sformułowanie pojęcia „wolności zawodowej".

---

[34] Zob. na przykład J. Jacyszyn, *Czy potrzebna jest definicja normatywna wolnego zawodu*, „Rejent" 2014, z. spec., s.130 n.

[35] J. Ciesielski, S. Wencel, *Spółka partnerska — uwagi prawno-porównawcze na tle regulacji amerykańskiej spółki LLP. Księga dla naszych kolegów. Prace poświęcone pamięci dr. A. Ciska, Z. Masternaka, M. Zagrosika*, red. J. Mazurkiewicz, Wrocław 2013, s. 76.

© for this edition by CNS

Wydaje się, że między wolnością gospodarczą a wolnym zawodem istnieją integralne i istotne powiązania. Nie wynikają one wyłącznie z tradycji, która wiązała się z wykonywaniem określonych zawodów, ale trudno sobie wyobrazić współczesny wolny rynek bez wolnych zawodów. Trzeba też wyraźnie powiedzieć, że obecnie nie istnieją wolne zawody bez określonych regulacji. To one wyznaczają status prawny osób wykonujących je, wytyczają sposób i formę wykonywania zawodu, a także wskazują na wiele innych powinności i reguł odnoszących się do danego wolnego zawodu.

W obecnych warunkach gospodarczych wolne zawody stały się regulowane. Ich pozycję prawną określają odrębne akty normatywne, stanowiąc podstawy prawne dla ich bytu prawnego. Oznacza to, że wolne zawody nie utraciły swojej przydatności dla wykonywania określonych celów gospodarczych i misji społecznych. Stały się integralnymi uczestnikami, wobec których idea wolności gospodarczej ma pełne zastosowanie, choć w obecnym wymiarze jest ona zbyt normatywna. Przeciwdziałaniem w tym zakresie wydaje się prowadzona deregulacja określonych zawodów. Odnosi się ona także w dużym stopniu do osób wykonujących wolne zawody.

Trudno sobie wyobrazić, by wolne zawody były poza jakimikolwiek regulacjami prawnymi, tak samo niemożliwa jest wolność gospodarcza bez aktów prawa. Zarówno wykonywanie wolnego zawodu, jak i istnienie wolności gospodarczej musi być ujęte w odpowiednie ramy prawne. Te zaś zakreślają dopuszczalne granice, formy i metody, które ustawodawcy wyznaczają wolnym zawodom oraz idei wolności gospodarczej. Jest to w pełni zrozumiałe, gdyż wyprowadzenie wolnych zawodów poza obszar prawa spowodowałoby stan anarchizacji zawodowej.

Wykonywanie wolnych zawodów nie oznacza „wolności zawodowej", czyli pełnej swobody i dowolności w świadczeniu swoich usług. Zawody te są pod „czujnym" okiem ustawodawcy, któremu zależy na tym, by były pod kontrolą normatywną. Co więcej, przypisanie osobom wykonującym wolne zawody statusu przedsiębiorcy spowodowało zjawisko urynkowienia tychże zawodów. Oznacza to dążenie do osiągnięcia w wyniku prowadzonej działalności zawodowej określonego przysporzenia majątkowego (zysku). Rodzi to niebezpieczeństwo przekształcania się wolnego zawodu w biznes, co nie zawsze jest zgodne z jego cechami. Taki kierunek ewolucji odbiega od odmienności i tradycji towarzyszących tworzeniu się określonych wolnych zawodów. Staje się wyrazem ich komercjalizacji, co może prowadzić do utraty pozycji tej szczególnej kategorii zawodowej. A przecież predyspozycje, wiedza i kwalifikacje, sposób świadczenia usług, stan zorganizowania i odpowiedzialność wyraźnie wyróżniają pozycję wolnych zawodów od innych grup zawodowych. Katalog wolnych zawodów jest otwarty, co oznacza, że niektóre z nich znikają bezpowrotnie, tracąc swoje gospodarcze i prawne znaczenie, jednocześnie w ich miejsce lub obok pojawiają się inne, będące wytworem współczesnych potrzeb gospodarczych, a także poszerzającej się sfery wolności gospodarczych. Jest to zjawisko w pełni zrozumiałe i oparte na

© for this edition by CNS

nowych technikach i technologiach wdrażanych do praktyki życia gospodarczego. Tworzone są nowe rodzaje usług i świadczenia profesjonalnych form działalności gospodarczej w obrocie krajowym i międzynarodowym.

Wolność gospodarcza to idea, która powinna umożliwiać elastyczne kształtowanie się zawodów w różnych sytuacjach prawnych i gospodarczych. Jest w tej formule także miejsce dla wolnych zawodów, które nie tylko, że nie zniknęły w całości z naszego życia gospodarczego, ale utrzymały swoją pozycję i rolę we współczesnym świecie. Zadania i funkcje, które wykonują, nie straciły na aktualności, a nawet zyskały na popularności, skoro mają bronić takich wartości, jak: wolność, godność osobista i zawodowa, ochrona życia i zdrowia, bezpieczeństwo majątkowe prywatne i publiczne.

ECONOMIC FREEDOM AND LIBERAL PROFESSION

Summary

The aim of the study is an attempt to answer questions of whether there is a relationship between economic freedom and liberal profession, whether they are mutually pertaining and complementary concepts, or rather independent and sovereign ones that clearly separate their areas of terminology.

In this situation it is worth asking the question whether the term "liberal profession" in terms of economic freedom has kept its raison d'etre, whether liberal professions have the force of law towards their commercialization, and whether it is still appropriate to use the concept of liberal profession in relation to specific professional groups.

© for this edition by CNS