**Prof. dr hab. Marian Zdyb**

**Katedra Prawa Administracyjnego i Nauki o Administracji**

**Wydział Prawa i Administracji UMCS w Lublinie**

**Materiały**

**do wykładu „Interes publiczny w prawie ochrony środowiska” (5 godzin)**

**I.Wykaz wybranej literatury i innych źródeł (niezależnie od treści wykładu i źródeł**

**prezentowanych w punkcie II, III i IV)**

**Boć J.,** Interes jednostki w prawie ochrony środowiska naturalnego, „Krakowskie Studia Prawnicze” 1983, t. XVI;

**Ciechanowicz-McLean J**., Interes publiczny w prawie ochrony środowiska [w:] Problemy współczesnego ustrojodawstwa. Księga Jubileuszowa profesora Bronisława Jastrzębskiego, red. J. Dobkowski, Olsztyn 2007;

**Leszczyński L.,** Kategoria interesu w stosowaniu prawa administracyjnego. Przykład art. 7 k.p.w. [w:] Pojęcie interesu w naukach prawnych, prawie stanowionym i orzecznictwie sądowym Polski i Ukrainy, red. A. Korybski, M.W. Kostyckij, L. Leszczyński, Lublin

2006;

**Macek J.,** Konflikty ekologiczne [w:] Polityka ochrony środowiska w społeczności lokalnej, red. H. Lisicka, Warszawa 1994;

**Mincer M.,** Pojęcia niedookreślone w orzecznictwie Naczelnego Sądu Administracyjnego, „Nowe Prawo” 1984, nr 7–8;

**Modliński M**., Pojęcie interesu publicznego w prawie administracyjnym,

Warszawa 1932;

**Rakoczy B**., Ograniczenie praw i wolności jednostki ze względu na ochronę środowiska w Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej, Toruń 2006;

**Stelmasiak J.,** Interes indywidualny a interes publiczny w ochronie środowiska w obszarze specjalnym o charakterze ekologicznym, Wydawnictwo Uniwersytetu Rzeszowskiego, Rzeszów 2013;

**Stelmasiak J.,** Realizacja konstytucyjnego prawa do środowiska, „Annales

UMCS. Sectio G” 1997, vol. XLIV;

**Stelmasiak J**., Wybrane zagadnienia ochrony interesu indywidualnego w prawie ochrony środowiska (analiza teoretyczno-prawna) [w:] Prawne gwarancje ochrony praw jednostki wobec działań administracji publicznej, red. E. Ura, Rzeszów 2003;

**Stelmasiak J., Zdyb M.,** Ochrona środowiska i planowanie przestrzenne w świetle orzecznictwa Naczelnego Sądu Administracyjnego, Lublin 1992;

**Suwaj P.J**., Konflikt interesów w administracji publicznej, Warszawa 2009.

**Wyrzykowski M.,** Pojęcie interesu społecznego w prawie administracyjnym, Warszawa 1986;

**Zdyb M.,** Prawny interes jednostki w sferze materialnego prawa administracyjnego. Studium teoretyczno-prawne, Lublin 1991;

**Zdyb M.,** Ochrona interesu indywidualnego w sferze prawa administracyjnego. Jednostka w systemie normatywnych uwarunkowań państwa prawnego, „Folia Societatis Scientarum Lublinensis”, vol. 32, 1990, Hum. 1–2;

**Zdyb M.,** Interes jednostki a interes publiczny (społeczny). Konflikt interesów, „Annales UMCS. Sectio G” 1993, vol. XL.

**Zdyb M., Stelmasiak J., Szreniawski J.:** Zasada proporcjonalności w świetle konstytucji RP, (w:) Podmioty administracji publicznej i prawne formy ich działania. Studia i materiały z Konferencji jubileuszowej Profesora Eugeniusza Ochendowskiego, Toruń 2005, s. 469-483;

**Zdyb M.,** Miejscowy plan zagospodarowania przestrzennego jako instrument ograniczania praw rzeczowych (praw a własności), /w:/ Duniewska Z., Górski M., Jagielski J.,Kijowski D., Nowicki H.,Stelmasiak J., Szwajdler W., Zdyb M., System prawa administracyjnego, Tom 7 – Prawo materialne, rozdział VII §4 pkt I - III, C.H. Beck Instytut Nauk Prawnych PAN, Warszawa 2012, s. 573- 589;

**Zdyb M.,** Dobro wspólne w perspektywie art. 1 Konstytucji RP, (w:) Trybunał Konstytucyjny. Księga XV-Lecia, Warszawa 2001, s. 190-205;

**II.Istota interesu publicznego oraz możliwości powoływania się na interes publiczny**

*(tekst w całości opracowany został przez M. Zdyba w komentarzu do art. 6 u.s.d.g. i pochodzi z książki:* ***Zdyb M.,*** *Sieradzka M., Ustawa o swobodzie działalności gospodarczej. Komentarz, Wolters Kluwer, Warszawa 2013, s. 139 - 153;*

**[[„**133.(…) W doktrynie, poza definicjami o bardzo dużym stopniu ogólności, nie podejmowano prób szczegółowego i jednoznacznego określenia takiego pojęcia. Te, które można spotkać formułowane były na bardzo wysokim poziomie abstrakcji i ogólności. Takie próby sam podejmowałem (m.in. w: Prawny interes jednostki w sferze materialnego prawa administracyjnego, Lublin 1991, a także w niniejszym komentarzu.

134.Podejmował je także w okresie II Rzeczypospolitej E. Modliński (podkreślał w niej, że„ publiczny interes stanowiący sam przez się pojęcie oderwane i niedające się ująć konkretnie nabiera pełnej treści dopiero przez zestawienie z prawem poszczególnej jednostki jako namiastki wszelkiej społeczności” – Modliński E., Pojęcie interesu publicznego w prawie administracyjnym, Warszawa 1932, s. 3), po II wojnie światowej M. Wyrzykowski, przyjmujący, że „przez interes publiczny należałoby rozumieć interes wszystkich ludzi żyjących w ramach politycznie zorganizowanej wspólnoty, gdzie zapewniona jest realizacja określonych, legitymowanych interesów ogółu, zorganizowanego w konkretnej postaci z poszanowaniem wolności jednostki jako niezbywalnej części składowej dobra wspólnego” (w: Wyrzykowski M., Pojęcie interesu społecznego w prawie administracyjnym, Warszawa 1986, s. 28-48). Podejście prezentowane w doktrynie wydaje się ze wszechmiar uzasadnione. Odnosi się ono zresztą do większości klauzul generalnych oraz pojęć o bardzo dużym stopniu niedookreśloności.

135.W takim stanie rzeczy wydaje się, że formułowanie definicji interesu publicznego jest bardzo trudne. Można podjąć jedynie próby wskazania podstawowych jego desygnatów. Natomiast sama potrzeba posługiwania się nimi nie budzi zastrzeżeń i jest pewną koniecznością, chociaż określenie jego ostatecznej treści przesuwa się z organów prawodawczych na organy stosujące prawo, które pojęcie to odnoszą do konkretnych sytuacji. Wiąze się to z swoistym trudem związanym z ich dookreśleniem w kontekście konkretnych doświadczeń i okoliczności faktycznych.

136.Mając na uwadze powyższe stwierdzić należy, że występowanie w prawie klauzul generalnych i pojęć o dużym stopniu niedookreśloności, rodzić może szereg obaw: Najważniejsze z nich to:

137.Po pierwsze – niebezpieczeństwo dowolnej ich interpretacji i usprawiedliwiania pod „szyldem ważnego interesu publicznego) wszelkich nie zawsze uprawnionych ingerencji i uwalniania pojęcia „ważny interes publicznych” od jego aksjologicznego uzasadnienia. Pojęcie to nie może stać się pojęciem wytrychem, stwarzającym podstawy do powoływania się na niego, także w przypadkach nieuprawnionych, tak jak to było w okresie PRL, gdzie stało się ono (używano wtedy określenia interes społeczny) instrumentem działań umożliwiających ingerencję państwa prawie w każdej sytuacji, co czasem prowadziło do tzw. ustawowego bezprawia.

138.Po drugie – Nadużycie pojęcia „ważny interes publiczny” staje się często kluczem do swoistej samowoli organów stosujących prawo, która może iść dwóch przeciwnych kierunkach, albo w kierunku nadużywania tegoż pojęcia i powoływania się na nie przy każdej okazji, gdy z jakichś względów organ administracji zamierza wydać decyzję negatywną motywowaną względami pozaprawnymi (np. wyjątkowym uprzedzeniem w stosunku do adresata decyzji administracyjnej czy orzeczenia sądowego), albo w kierunku nihilizacji pojęcia „ważny interes publiczny”, gdy organy stosujące prawo wychodzą z założenia, że skoro prawodawca nie zdefiniował tegoż pojęcia (bo w przepisach mających charakter ogólny i abstrakcyjny jest to czasem niemożliwe i niecelowe), to pojęcie to niema żadnych treści. Zarówno wtedy gdy pojęcie „ważny interes publiczny”, rozumiany jest jako przekazanie w tym zakresie pełni władzy dyskrecjonalnej, jak i wtedy gdy brak uszczegółowienia treści tegoż pojęcia w akcie normatywnych prowadzi do negacji jego znaczenia prawnego mamy do czynienia z rażącym naruszeniem prawa przez te organy. Wiele wątpliwości budziło w początku lat 90-tych to, że przy cofaniu koncesji przez właściwe organy administracji publicznej (np. w zakresie działalności gospodarczej dotyczącej ochrony osób i mienia), gdy decyzje te były skarżone do NSA, traktowano cofnięcie koncesji przy powołaniu się na rażące naruszenie interesu publicznego, jako nieuprawnione, co w konsekwencji oznaczało czasem traktowanie tych pojęć tak jakby ich nie było.

139.Po trzecie – nie można wykluczyć używania tegoż pojęcia jako wygodnego instrumentu służącego załatwianiu doraźnych celów i interesów ekipy rządzącej. Stwarza ono bowiem aurę legalności, dodatkowo umocowaną faktem użycia pojęcia „ważny interes publiczny” w Konstytucji. Trzeba pamiętać, że w tym zakresie ważnym instrumentem stało się sięganie do filozofii wynikającej z zasady proporcjonalności. Trybunał Konstytucyjny wielokrotnie orzekał niezgodność z Konstytucją tych przepisów prawa, które naruszały zasadę proporcjonalności (zob. bogate orzecznictwo Trybunału Konstytucyjnego w części niniejszego komentarza dotyczącej zasady proporcjonalności).

140.Po czwarte – prawodawca nie rzadko posługuje się pojęciem „ważny interes publiczny” w znaczeniu, które wskazuje na to, że w tego typu sytuacjach chodzi o interes Państwa (zob. Zdyb M., Prawny interes jednostki w sferze materialnego prawa administracyjnego, Lublin 1991, s 215; także: Zdyb M., Miejsce jednostki w porządku państwa. Państwo a jednostka, Annales UMCS, Sectio G, vol. XXXVIII,1992 oraz tegoż autora: Interes jednostki a interes publiczny (społeczny). Konflikt interesów (The Individuals Interest an the Public Interest. A Conflikt of Interests, (w: ) „Problemy prawa publicznego”, Annales UMCS, śectio G, vol. XL, 1993, s. 299-307). W rzeczywistości oznaczać to może interesy państwa dedukowane przez konkretny organ administracji, a w dalszej perspektywie przez osobę fizyczną (będącą) działająco jako organ administracji, a skoro organy administracji nie mają własnych interesów, to odczytywane przez nie treści traktuje się jako interes publiczny. Problem pojawia się wtedy gdy administracja wyobcowuje się i zaczyna żyć własnym życiem. Gdy aparat administracyjny w takich sytuacjach zacznie być utożsamiany z państwem. Przy takim podejściu – co wielokrotnie podkreślałem – słynna heglowska idea państwa jako nosiciela ogólności, przyjąć może złowrogo sens (czego doświadczyliśmy w okresach trumfów europejskich totalitaryzmów) i prowadzi do wynaturzenia interesu publicznego (zob. Zdyb M., Prawny interes jednostki…, s 215).

141.Po piąte – pojęcie „ważnego interesu publicznego” może być traktowane jako pozostawienie organom administracji publicznej, pewnego – związanego z tym pojęciem - zakresu władzy dyskrecjonalnej, a wiec sfery uznania administracyjnego. Takie podejście jest nieuprawnione, ponieważ uznanie administracyjne wiąże się z tego typu rozstrzygnięciami i z tą sferą luzów normatywnych, które mają miejsce dopiero po dokonaniu wykładni prawa, a więc także pojęć nieostrych. Pojęcie interes publiczny jest pojęciem nieostrym, które podlega procesowi wykładni. Nie stwarza więc po stronie organu państwa (głównie organów administracji publicznej) swoistego przywileju „swobodnego” czy nawet „dowolnego” określenia jego treści ale obowiązek odszukania optymalnej treści prawa z uwzględnieniem esencjalnej strony przepisu prawnego, co oznacza obowiązek – po stronie tegoż organu) uwzględnienia aksjologicznych aspektów obowiązującego prawa, ukształtowanej linii orzeczniczej, poglądów doktryny, stanów faktycznych do których odnosi się wydedukowana z takiego przepisu indywidualna norma prawna, a także norm, reguł i zasad pozasystemowych (np. norm moralnych i obyczajowych , norm wiedzy i normatywów technicznych czy zasad prakseologicznych). Można powiedzieć, że w przypadku pojęć niedookreślonych mamy do czynienia z pozasystemowym odesłaniem do wskazanych wyżej wartości i instytucji, nawet wtedy, gdy ustawodawca wprost na takie odesłania nie wskazuje.

142.Po szóste – pojawia się niebezpieczeństwo utożsamiania interesu publicznego z interesem państwa jako takim. Podnoszona przez G. Jellinka teza o tożsamości interesu publicznego i celu państwa wyrażanego w kompetencjach organów państwa (zob. Jellinek G., Ogólna nauka o państwie, Warszawa 1924), w sytuacji gdy podmiotowość prawną uzyskały także jednostki samorządu terytorialnego, jest współcześnie prawie niemożliwa. I nie oznacza to przeciwstawienia państwo – samorząd (samorząd jest bowiem elementem państwa), ale związane jest z faktem podmiotowości prawnej jednostek samorządu terytorialnego i innych podmiotów państwa posiadających osobowość prawną.

143.Wydaje się, że ze względu na różnego rodzaju zaszłości historyczne konieczne staje się poczynienie pewnych uwag na marginesie, dotyczących samego pojmowania istoty interesu publicznego:

144.Po pierwsze - pojęcie interesy publicznego jest pojęciem nieostrym (niedookreślonym. Słusznie w związku z tym przyjmuje się, że „cechą pojęcia nieostrego jest uzyskiwanie treściowych konturów dopiero w rezultacie zastosowania tego pojęcia do konkretnego przypadku; pojęcia te nie mają przed zastosowaniem w danym przypadku konkretnych treści; ich zawartość treściowa rzadko może być zdefiniowana , a na ogół może być tylko przedmiotem opisu ich cech zasadniczych” (Wyrzykowski M., Pojęcie interesu społecznego w prawie administracyjnym, Warszawa 1986, s.51).

145.Po drugie - rodzić się może pewna wątpliwość, co do tego jak się mają do siebie pojęcia interesu publicznego do pojęcia dobra wspólnego. Do obu tych pojęć odnosi się Konstytucja RP, w rozdziale I „Rzeczpospolita” Pojawiają się oba określenia. Wydaje się, że skoro ustrojodawca używa oby tych pojęć tzn., że przypisuje im treści, które nie można ujmować jako tożsame. Jest to o tyle istotne, że czasem traktuje się je zamiennie. Dotyczy to wprawdzie sporadycznie także orzeczeń Trybunału Konstytucyjnego, tyle, że w wyroku TK z dnia 25 listopada 2003 r., gdzie Trybunał zawarł odniesienie do dobra wspólnego chodziło o wartość wyjątkową z punktu widzenia ochrony integralności państwa i niepodległości. We wskazanym wyroku Trybunał przyjął, że: „Obronność, jako wartość polegająca na tworzeniu systemu zapewniającego bezpieczne funkcjonowanie państwa w trakcie pokoju oraz umożliwiającego odparcie jakichkolwiek ataków zbrojnych w trakcie działań o charakterze agresji militarnej, należy do tych wartości, których realizacja należy do podstawowych interesów państwa. Zapewnienie bezpieczeństwa kraju stanowi jeden z zasadniczych obowiązków obywateli, co wynika już z art. 1 Konstytucji, zgodnie z którym Polska jest „dobrem wspólnym wszystkich obywateli”. Troska o to wspólne dobro oznacza konieczność ponoszenia takich obowiązków przez obywateli, zarówno pośrednio, jak i bezpośrednio, które są niezbędne dla zapewnienia bezpieczeństwa państwa. W ramach katalogu tych obowiązków mieści się nie tylko konieczność ponoszenia określonych ciężarów w razie zagrożenia niepodległości (bezpośredniego zagrożenia zewnętrznego w razie wojny lub agresji zbrojnej bez jej wypowiedzenia), lecz również ograniczeń, które są uzasadnione w czasie pokoju dla zapewnienia właściwego funkcjonowania Sił Zbrojnych /por. art. 85 Konstytucji/. Ten szczególny obowiązek spoczywający na wszystkich obywatelach polskich, ale również, przynajmniej w pewnym zakresie, na innych podmiotach działających na terytorium Polski, jest skorelowany z obowiązkiem stania na straży niepodległości i nienaruszalności terytorium Rzeczypospolitej /art. 5 Konstytucji/. Jest on realizowany w pierwszym rzędzie za pomocą Sił Zbrojnych RP, które - zgodnie z art. 26 ust. 1 Konstytucji - >>służą ochronie niepodległości państwa i niepodzielności jego terytorium oraz zapewnieniu bezpieczeństwa i nienaruszalności jego granic<<.

146.Realizacja wskazanego powyżej obowiązku państwa stania na straży niepodległości i nienaruszalności terytorium może nastąpić, a w pewnych okolicznościach niewątpliwie musi, inter alia przez stworzenie mechanizmów ingerujących w realizację niektórych podlegających konstytucyjnej ochronie praw podmiotowych i wolności obywateli i innych podmiotów. Słusznie podkreślono w wyroku z 16 lutego 1999 r., SK 11/98 (OTK ZU nr 2/1999, poz. 22), iż >>prawa jednostki zderzają się w tym przypadku z celowością ochrony dobra wspólnego związanego ściśle z ochroną bezpieczeństwa państwa, a więc z tą wartością, która w każdym demokratycznym porządku prawnym może, w granicach wyznaczonych niezbędnością, uzasadniać wkroczenie w prawa jednostki, nawet w prawa podstawowe<<.

147.Ingerencja ta może mieć różną postać, zawsze jednak powinna być dokonywana w ramach obowiązującego prawa, w tym przede wszystkim z uwzględnieniem wartości konstytucyjnych. Wprowadzenie odpowiednich mechanizmów ustawowych w tym zakresie nie może prowadzić do naruszenia tych wartości i powinno respektować zasadę proporcjonalności, wyrażoną w art. 31 ust. 3 Konstytucji” (Wyrok TK z dnia 25 listopada 2003 r., sygnatura akt K 37/02,OTK ZU 2003/9A/96).

148.Do pojęcia dobra wspólnego Konstytucja odwołuje się tylko raz i to w jej art. 1. Wydaje się, że ten fakt – umieszczenie tego pojęcia w pierwszym artykule Konstytucji i tylko raz - ma dość istotne znaczenie, w związku z czym ustrojodawca chciał przez to coś ważnego powiedzieć. Art. 1 przejęty został z Konstytucji RP z 1935, gdzie podobne treści znalazły się także w art. 1 ust. 1. Ustrojodawca polski w 1997 r. nie przejął pozostałych ustępów Konstytucji RP z 1935 r. W całości ten przepis o fundamentalnym znaczeniu deklarował, że: >>1. Państwo Polskie jest dobrem wspólnym wszystkich obywateli; 2. Wskszeszone walką i ofiarą najlepszych swoich synów ma być przekazywane w spadku dziejowym z pokolenia w pokolenie; 3. Każde pokolenia obowiązane jest wysiłkiem własnym wzmóc siłę i powagę Państwa; 4. Za spełnienie tego obowiązku odpowiada przed potomnością swoim honorem i swoim imieniem<<. Te brakujące ogniwa tamtej Konstytucji wskazują na to, co stanowi podstawę do szukania różnic pomiędzy pojęciem interesu publicznego i dobra wspólnego.

149.TK w jednym z wyroków stwierdził, że interes publiczny można rozumieć jako dobro wspólne wszystkich obywateli. Jest to także podstawa do ograniczania wolności i praw obywatelskich zatem także i wolności działalności gospodarczej. Zdyb M. określa „dobro wspólne Rzeczypospolitej jest dobrem wszystkich obywateli. Jest wartością ponadjednostkową, ukierunkowaną na działania i cele jednostek. Jest też wartością nadrzędną, w tym znaczeniu, że integruje inne wartości, w tym też te które są konsekwencją poszczególnych praw i wolności obywatelskich” (zdanie odrębne M. Zdyba do wyroku TK z dnia 10 października 2001 r., sygnatura akt K 28/01, OTK ZU 2001/7/212).

150.W wyżej wskazanym zdaniu odrębnym do wyroku w sprawie K 28/01, wskazałem także na inne elementy wyrażające istotę dobra wspólnego w kontekście pojęcia interesu publicznego „(…) Takiego odniesienia należałoby szukać także w art. 1 Konstytucji w perspektywie badanej sprawy, a więc w perspektywie zasady lex retro non agit. Zasady tej nie można odrywać od aksjologicznej perspektywy do której jest odnoszona, w przeciwnym bowiem razie łatwo można dojść do pesymistycznej i zrelatywizowanej do niższych wartości wizji i kategorii demokracji sceptycznej. Dobro wspólne krystalizuje się nie tylko w formalnie pojmowanym zbiorze norm i zasad – choćby konstytucyjnych – i w proceduralnej ochronie praw i wolności, ale i w takim pojmowaniu tychże praw, gdzie traktuje się je jako sztukę tego co dobre i słuszne. Konstytucja tworzy pewną całość. Niedopuszczalne jest takie przemieszanie celów, środków i wartości konstytucyjnych, gdzie każda z nich żyje własnym życiem, albo wyrasta bez należytego aksjologicznego uzasadnienia ponad inne. Włodarz dobra wspólnego, o ile jest to uprawnione koniecznością zabezpieczenia bardzo ważnych wartości, takich chociażby o jakich mowa w art. 5 Konstytucji – a tak jest w niniejszym przypadku – może żądać ofiar z zasad konstytucyjnie chronionych na rzecz innych wartości konstytucyjnych. Dobro wspólne zabezpieczane jest przede wszystkim przez odpowiednie organy państwa, w tym też organy uprawnione do stanowienia prawa. Organy te – w określonych sytuacjach – jeżeli tego wymaga ochrona dobra wspólnego, nie tylko mogą ale i mają obowiązek wprowadzenia ograniczeń w korzystaniu z wolności, jeżeli jest to konieczne dla takiej ochrony. (…) zakres realizacji praw i wolności konstytucyjnie chronionych mieści się w przedziale, dla którego aksjologiczne granice określa treść art. 30 (godność człowieka) i art. 1 Konstytucji (dobro wspólne). Oba te przepisy mogą determinować swoistą hierarchię praw i wolności. Z pierwszego z nich wynika przede wszystkim obowiązek zachowania państwa, należyta troska o jego suwerenność, konieczność zagwarantowania ładu publicznego i bezpieczeństwa obywateli. W konsekwencji oznacza to także zabezpieczenie realizacji podstawowych i fundamentalnych praw człowieka. Wartość ta usprawiedliwiać może – co też wielokrotnie ustrojodawca czyni – potrzebę ograniczenia innych wartości społecznych, wolności obywatelskich i zasad konstytucyjnie chronionych, zwłaszcza gdy mają one jedynie proceduralne odniesienie”. W tym kontekście powinny one ustąpić miejsca zasadzie dobra wspólnego ujmowanej z perspektywy także art. 30 Konstytucji.

151.Reasumując, należałoby stwierdzić, że dobro wspólne jest uosobieniem wartości fundamentalnych dla ładu publicznego w państwie i jego bezpieczeństwa. Są to wartości, które bez względu na faktyczne odniesienia, mają swoje odniesienia w kulturze prawnej i w tym sensie ma znaczenie ponadczasowe. Nie można go odrywać od wartości podstawowych, sprawiedliwości, prawdy moralności a także podstawowych praw i wolności. Stąd należy go widzieć nie tylko w płaszczyźnie ekonomicznej, politycznej czy normatywnej ale i taże w kontekście odniesień historycznych, ontologicznych i metafizycznych.

152.Jest ono spoiwem kształtującym jedność państwa i jego narodową tożsamość. W tym znaczeniu oznacza obowiązek ponoszenia przez obywateli ofiar w tym też z tych wartości, które w ich hierarchii praw i wolności oraz podstawowych wartości konstytucyjnych zajmują miejsce najwyższe. Mieszczą się tu te obowiązki i ofiary, które związane mogą być z zagrożeniami suwerenności i niepodległości (bezpośredniego zagrożenia zewnętrznego w razie wojny lub agresji zbrojnej w zakresie dotyczących podstawowych wolności i praw jak bez jej wypowiedzenia), lecz również ograniczeń, „które są uzasadnione w czasie pokoju dla zapewnienia właściwego funkcjonowania Sił Zbrojnych” /por. art. 85 Konstytucji/ . Za konstytucją Gaudium et spes: „Dobro (...) wspólne obejmuje sumę tych warunków życia społecznego, dzięki którym jednostki, rodziny i zrzeszenia mogą pełniej i łatwiej osiągnąć swoją doskonałość”.

153.Granica pomiędzy pojęciem dobra wspólnego a pojęciem interesu publicznego jest niewątpliwie nieostra, Może nawet rodzić się pytanie o to, czy z prawnego punktu widzenia istnieje konieczność ich rozgraniczania, Niewątpliwie interes publiczny ma charakter pojęcia związaną z powszechną codziennością polityczną, prawną czy ekonomiczną, w tym znaczeniu jest swoistym instrumentem kształtowania „sytuacji jednostki, ponieważ ma sprzyjać realizacji interesu jednostki” (Boć J., Prawo administracyjne, Wrocław 2004, s. 24).

154.Jego treść jest kształtowana nie w opozycji do interesu jednostki ale jako konsekwencja faktu, że oprócz interesu prawnego jednostki (innych interesów indywidualnych) istnieją także interesy innych jednostek, których realizacja musi być zharmonizowana z konkretnym interesem jednostkowym. W tym znaczeniu mówimy o interesie publicznym jako interesie ponadjednostkowym, który niekoniecznie oznacza zbiór interesów indywidualnych ale ich normatywną kwintesencję. Nie może i nie powinien stać się instrumentem , który prowadzi do przemycania na grunt prawa instrumentów celowościowych, umożliwiających pod pretekstem ochrony interesów ogółu nadmierne i sprzeczne z zasadą proporcjonalności eksponowania doraźnych interesów „rządzących” (np. organów określonej wspólnoty, czy grup interesu usprawiedliwiających wszelkie swoje działania bliżej nieokreśloną kategorią interesu publicznego.

155.Po - trzecie interes publiczny jest (może być także) kategorią normatywną. Podzielam w tym względzie stanowisko prezentowane w doktrynie, że: Jest to szczególna kategoria normatywna, bowiem z jednej strony uwarunkowana wieloma zmiennymi zewnętrznymi natury przede wszystkim politycznej i społeczno-gospodarczej, Z drugiej strony uzyskującą swą istotną treść w sytuacji zastosowania do konkretnego przypadku. Tak więc zmienne są elementami stosunków społecznych określonych za pomocą pojęcia nieostrego, zmienne są specyficzne cechy każdorazowej sytuacji, natomiast sama istota pojęcia jako takiego pozostaje stała, niezmienna” (Wyrzykowski M., Pojęcie interesu…, s.51-52 i podana tam literatura). Ustawodawca posługując się pojęciem interesu publicznego przenosi ciężar określenia jego treści na organ stosujący prawo. Organy te nie działają w tym zakresie według uznania administracyjnego a mają obowiązek odnalezienia jego treści. Z tej racji, że wykładnia nie jest elementem władzy dyskrecjonalnej (w rozumieniu uznania administracyjnego) podlega kontroli sądowo administracyjnej.

156.Po czwarte – w doktrynie przyjmuje się niekiedy, że norma prawna stwarza domniemanie, że ustawodawca formułując treść przepisu prawnego, kształtuje jednocześnie harmonię pomiędzy interesem indywidualnym a interesem publicznym (zob. Iserzon E., Starościak J., Kodeks postępowania administracyjnego. Komentarz, teksty wzory, formularze, Warszawa 1970, s. 44, 56). Oczywiście dobrze gdyby tak było. W rzeczywistości jest to założenie idealistyczne, zbyt optymistyczne i chyba utopijne. U podstaw takiego przekonania leży szereg przyczyn: a) niespójność rozwiązań prawnych, będąca w dużej części konsekwencją inflacji prawa i niezdolności do stworzenia spójnej aparatury pojęciowej i czytelnej formuły poszukiwania odpowiedniej formuły prawnej zarówno gdy chodzi o interes jednostki jak i interes publiczny; b) konfliktów natury aksjologicznej; ustawodawca nie jest w stanie jednoznacznie rozstrzygnąć na użytek wszystkich sytuacji konfliktów pomiędzy takimi wartościami jak prawo własności, wolność gospodarcza, prawo do informacji a interesem publicznym na użytek każdego stanu faktycznego. Pojawia się więc organ państwa (organ administracji, sąd itd.), który dokonuje indywidualizacji unormowań kształtujących te wartości. Ta indywidualizacja, ze względu na mnogość organów nie zawsze oznacza znalezienie optymalnej formuły, zarówno co do treści wolności i praw jak i interesu publicznego; c) nie można wykluczyć formalnych sprzeczności utrudniających taką harmonizację; d) trzeba pamiętać, że ustawodawca – nawet jeżeli założymy jego pełną racjonalność – bardzo często działa w warunkach niepewności, spowodowanej tym, że przy określonej esencjalnej stronie przepisu, nie jest jeszcze znana jego strona egzystencjalna, która jest związana ze społecznym odbiorem prawa, kulturą prawną, przyszłym orzecznictwem sądowym i poglądami doktryny a więc z tzw. życiem prawnym i okolicznościami faktycznymi do których stanowione prawo odnosi się itd.

157.Po piąte – zgodzić należałoby się z tezą Trybunału Konstytucyjnego, że „Interes publiczny (dobro wspólne) aby mógł być uwzględniony winien mieć ugruntowaną w świadomości jednostek podstawę aksjologiczną, z której wynika konkretny normatywny imperatyw. Pojęcie interesu publicznego (...) nie może być traktowane jako pojęcie, które ustawodawcy stwarza możliwość traktowania go w sposób dowolny, ponieważ nie posiada charakteru blankietowego. Na ustawodawcy ciąży więc obowiązek identyfikacji jego treści z uwzględnieniem wartości i standardów konstytucyjnie chronionych” (wyrok TK z dnia , sygn. akt K 23/98; Z.U. TK z 1999 r., nr 2, poz. 25).

158.Bardzo ważne dla kształtowania się treści pojęcia „ważnego interesu publicznego” w kontekście ograniczeń zasady wolności gospodarczej miało orzecznictwo Trybunału Konstytucyjnego, które ukształtowało kluczowe w tej materii standardy. Istotne w związku z tym jest zwrócenie uwagi na najbardziej kluczowe w tej materii wyroki (orzeczenia) i przytoczenie podstawowych konstatacji.

159.Ważne znaczenie miało zwrócenie uwagi przez Trybunał na konieczność minimalizowania skutków wprowadzenia mechanizmów rynkowych. Uznał on za oczywiste „że działalność gospodarcza, ze względu na jej charakter, a zwłaszcza na bliski związek zarówno z interesami innych osób, jak i interesem publicznym może podlegać różnego rodzaju ograniczeniom w stopniu większym niż prawa i wolności o charakterze osobistym bądź politycznym. Istnieje w szczególności legitymowany interes państwa w stworzeniu takich ram prawnych obrotu gospodarczego, które pozwolą zminimalizować niekorzystne skutki mechanizmów wolnorynkowych, jeżeli skutki te ujawniają się w sferze, która nie może pozostać obojętna dla państwa ze względu na ochronę powszechnie uznawanych wartości (…)Istnieje w szczególności legitymowany interes państwa w stworzeniu takich ram prawnych obrotu gospodarczego, które pozwolą zminimalizować niekorzystne skutki mechanizmów wolnorynkowych, jeżeli skutki te ujawniają się w sferze, która nie może pozostać obojętna dla państwa ze względu na ochronę powszechnie uznawanych wartości” (wyrok TK z dnia 8 kwietnia 1998 r., sygn. akt K 10/97, OTK ZU 1998/55/363).

160.TK Konstytucyjny dość często odnosił się także mając na względzie wolność gospodarcza – ważny interes publiczny do prawa do sądu. W wyroku z dnia 14 czerwca 1999 r. przyjął, że: „Wzorce konstytucyjne, wskazane we wniosku, skonfrontowane być muszą z interesem publicznym, dla ochrony którego wprowadzono ograniczenia w korzystaniu z prawa do sądu. W przedmiotowej sprawie – jak trafnie zauważa Prokurator Generalny RP – chodzi nie tylko o te dobra, o których mowa w art. 31 ust. 3 konstytucji, lecz także o konflikt pomiędzy wolnością prowadzenia działalności gospodarczej, która może być ograniczana tylko ze względu na ważny interes publiczny (art. 22 konstytucji), a prawem każdego do sądu (art. 45 konstytucji).Zgodzić się należy w pełni ze stanowiskiem Rzecznika Praw Obywatelskich oraz Prokuratora Generalnego, iż ważny interes publiczny, o którym mowa w art. 22 konstytucji nie może być interpretowany rozszerzająco i prowadzić do ograniczenia innego odrębnego prawa – prawa do sądu” (wyrok z dnia 14 czerwca 1999 r., sygn. akt K 11/09; OTK ZU 1999/5/97).

161.W związku z tym, że poszanowanie wolności gospodarczej ma silny związek z ochroną własności, w wyroku w sprawie K 23/98 Trybunał rozpatrując zgodność art. 228 § 3 ustawy z dnia 16 września 1982 r. – Prawo spółdzielcze (Dz. U. z 1995 r. Nr 54, poz. 288; zm.: Nr 133, poz. 654, z 1996 r. Nr 5, poz. 32, Nr 24, poz. 110, Nr 43, poz.189, z 1997 r. Nr 32, poz. 183, Nr 111, poz. 723, Nr 121, poz. 770) z art. 64 ust. 1 i 3 w związku z art. 21 ust. 1 i art. 31 ust. 3 Konstytucji Rzeczpospolitej Polskiej oraz z art. 1 Protokołu Nr 1 do Konwencji o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności (Dz. U. z 1995 r. Nr 36, poz. 175), podkreślił, że: „Przepis ten stanowi, iż każda osoba ma prawo do poszanowania swojej własności, a jej pozbawienie nastąpić może jedynie w interesie publicznym i na warunkach przewidzianych przez ustawę, oraz zgodnie z ogólnymi zasadami prawa międzynarodowego. Powyższa zasada doznawać może wyjątków jedynie na rzecz interesu powszechnego, lub interesu państwa dotyczącego zabezpieczenia uiszczania podatków bądź innych należności lub kar pieniężnych.

162.Ochrona prawna własności i ograniczonych praw rzeczowych, w tym też tych, których istota przybliża je do prawa własności w ścisłym jego znaczeniu, nie może mieć charakteru absolutnego, ponieważ prawa które tej ochronie podlegają nie są prawami absolutnymi, niczym nie ograniczonymi. Dotyczy to także nierozerwalnie z nimi związanego dziedziczenia. Ograniczenia takie są dopuszczalne, o ile są konieczne dla ochrony wartości wskazanych w art. 31 ust. 3 Konstytucji RP. Podobne wnioski dadzą się wyprowadzić także z art. 1 Protokołu Nr 1 do Konwencji o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności, według którego każda osoba fizyczna i prawna ma prawo do spokojnego korzystania ze swego mienia. Nikt nie może być go pozbawiony, chyba że wymaga tego interes publiczny, jednakże na warunkach przewidzianych przez prawo oraz zgodnie z ogólnymi zasadami prawa międzynarodowego.

163.Ingerencja ustawodawcy jest więc w konstytucyjnie określonych przypadkach dopuszczalna, nie może być jednak nadmierna, to znaczy sprzeczna z zasadą proporcjonalności. Zasada proporcjonalności jest niewątpliwie znaczącą zasadą państwa prawnego. W świetle dotychczasowego orzecznictwa TK spośród możliwych środków działania należy wybierać możliwie najmniej uciążliwe dla podmiotów, wobec których mają być zastosowane, lub dolegliwe w stopniu nie większym niż jest to niezbędne dla osiągnięcia założonego celu” (wyrok TK z dnia 25 lutego 1999 r., sygn. akt K 23/97, OTK ZU 1999/2/25).

164.W kontekście niniejszych rozważań warto zwrócić uwagę na koncesje jako formę ograniczenia wolności gospodarczej ze względu na ważny interes publiczny. Trybunał problem ten rozważył w związku z koncesjonowaniem działalności gospodarczej w zakresie ochrony osób i mienia. W sprawie SK 15/02 przyjął, że „Konieczne jest w pierwszym rzędzie ustalenie, czy zaskarżona regulacja wprowadza ograniczenie zasady wolności gospodarczej, a jeśli tak, to czy ograniczenie to można uznać za dopuszczalne w świetle przepisów konstytucyjnych. W związku z wyżej przedstawionymi unormowaniami ustawy o ochronie osób i mienia nie ulega wątpliwości, że już samo koncesjonowanie działalności z zakresu ochrony osób i mienia stanowi ograniczenie swobody działalności gospodarczej. Konstytucyjna zasada wolności działalności gospodarczej nigdy nie była jednak rozumiana jako wolność (swoboda) absolutna, ograniczenie jej jest więc dopuszczalne w drodze ustawy ze względu na ważny interes publiczny (art. 22 Konstytucji). Pełna swoboda działalności gospodarczej we wszelkich dziedzinach zagrażać by mogła nie tylko bezpieczeństwu państwa i obywateli, ale także porządkowi publicznemu. Począwszy od ustawy z 23 grudnia 1988 r. o działalności gospodarczej ustawodawca, wprowadzając generalną zasadę swobody prowadzenia działalności gospodarczej, określał więc jednocześnie te dziedziny aktywności, w których podjęcie działalności wymagało koncesji /…/ Samo ograniczenie zasady wolności gospodarczej w postaci wymagania uzyskania koncesji czy zezwolenia na jej prowadzenie może być zatem uznane za konstytucyjnie dopuszczalne, o ile wprowadzone zostało z uwagi na ważny interes publiczny. Dopuszczalność ograniczenia wolności gospodarczej rozpatrywać też należy z punktu widzenia zasady proporcjonalności, a więc ze względu na ochronę innych wartości konstytucyjnych, a w szczególności bezpieczeństwa państwa, porządku publicznego, ochrony środowiska, zdrowia i moralności publicznej oraz wolności i praw innych osób. Te bowiem wartości dookreślają ogólniejsze pojęcie interesu publicznego.

Odwołanie się do kategorii interesu publicznego w art. 22 Konstytucji nie oznacza więc pozostawienia ustawodawcy swobody w określaniu rodzaju chronionego interesu. Przy ustaleniu jego zawartości muszą być brane pod uwagę inne regulacje konstytucyjne, a także hierarchia wartości wynikająca z koncepcji demokratycznego państwa prawnego. Niewątpliwie do kategorii „interesu publicznego” zaliczyć należy te wartości, które są wskazywane w art. 31 ust. 3 Konstytucji, w tym też ochronę wolności i praw innych osób” (wyrok TK z dnia 17 grudnia 2003 r., sygn. akt SK 15/02; OTK ZU 2003 / 9A / 103).

165.Bardzo ważne znaczenie dla pojmowania interesu publicznego jako podstawy ograniczenia w związku z możliwością prowadzenia działalności gospodarczych miały te orzeczenia , które akceptowały ograniczenia funkcjonariuszy publicznych w zakresie prowadzenia działalności gospodarczej. W wyroku w sprawie K 11/01 Trybunał stwierdził, że, „konieczność wprowadzenia ograniczeń w swobodzie zajmowania stanowisk w podmiotach gospodarczych przez osoby pełniące funkcje publiczne, nie da się w dzisiejszej rzeczywistości kwestionować. Autorytet państwa i prawa przezeń stanowionego jest w dużym stopniu uzależniony od autorytetu funkcjonariuszy publicznych działających w jego imieniu” (wyrok TK z dnia 8 października 2001 r., sygn. akt K 11/01, OTK ZU 2001/7/210).

166.Zaś w uchwale w sprawie o sygn. akt W 2/94 a także wyroku Trybunału w sprawie K 24/97, przyjął że interes publiczny związany z przepisami antykorupcyjnymi polega na “zapobieżeniu angażowania się osób publicznych w sytuacje i uwikłania mogące nie tylko poddawać w wątpliwość ich osobistą bezstronność czy uczciwość, ale także podważać autorytet organów Państwa oraz osłabiać zaufanie wyborców i opinii publicznej do ich prawidłowego funkcjonowania. W demokracji przedstawicielskiej to zaufanie jest założeniem i warunkiem niezbędnym funkcjonowania ustroju społecznego” (zob. uchwała Trybunału Konstytucyjnego z 13 kwietnia 1994 r., sygn. W. 2/94, OTK 1994 r., cz. I, s. 191; wyrok Trybunału Konstytucyjnego z 31 marca 1998 r., sygn. K. 24/97, OTK ZU 1998/2). W tym ostatnim wyroku przyjął także, że: niedopuszczalność >>łączenia mandatu radnego z funkcjami i stanowiskami w spółkach prawa handlowego z udziałem komunalnych osób prawnych lub z udziałem podmiotów gospodarczych, w których uczestniczą takie osoby, zmierza on w istocie do ochrony interesu publicznego<<, polegającego na “zapobieżeniu angażowania się osób publicznych w sytuacje i uwikłania mogące nie tylko podawać w wątpliwość ich osobistą bezstronność czy uczciwość, ale także podważać autorytet ... organów Państwa oraz osłabiać zaufanie wyborców i opinii publicznej do ich prawidłowego funkcjonowania”.b.Ważny interes publiczny jako główna konstytucyjna podstawa ograniczenia wolności gospodarczej

133.Ustrojodawca, wskazując w art. 22 Konstytucji, że podstawą ograniczenia wolności gospodarczej może być ważny interes publiczny, jeżeli przyjąć, że jego intencją było szersze niż w art. 31 ust. 3 Konstytucji (gdzie wskazane są pewne rodzaje interesów publicznych dających podstawę do ich kategoryzacji) odwołał się do klauzuli generalnej o dużym stopniu niedookreśloności. W doktrynie, poza definicjami o bardzo dużym stopniu ogólności, nie podejmowano prób szczegółowego i jednoznacznego określenia takiego pojęcia. Te, które można spotkać formułowane były na bardzo wysokim poziomie abstrakcji i ogólności. Takie próby sam podejmowałem (m.in. w: Prawny interes jednostki w sferze materialnego prawa administracyjnego, Lublin 1991, a także w niniejszym komentarzu.

134.Podejmował je także w okresie II Rzeczypospolitej E. Modliński (podkreślał w niej, że„ publiczny interes stanowiący sam przez się pojęcie oderwane i niedające się ująć konkretnie nabiera pełnej treści dopiero przez zestawienie z prawem poszczególnej jednostki jako namiastki wszelkiej społeczności” – Modliński E., Pojęcie interesu publicznego w prawie administracyjnym, Warszawa 1932, s. 3), po II wojnie światowej M. Wyrzykowski, przyjmujący, że „przez interes publiczny należałoby rozumieć interes wszystkich ludzi żyjących w ramach politycznie zorganizowanej wspólnoty, gdzie zapewniona jest realizacja określonych, legitymowanych interesów ogółu, zorganizowanego w konkretnej postaci z poszanowaniem wolności jednostki jako niezbywalnej części składowej dobra wspólnego” (w: Wyrzykowski M., Pojęcie interesu społecznego w prawie administracyjnym, Warszawa 1986, s. 28-48). Podejście prezentowane w doktrynie wydaje się ze wszechmiar uzasadnione. Odnosi się ono zresztą do większości klauzul generalnych oraz pojęć o bardzo dużym stopniu niedookreśloności.

135.W takim stanie rzeczy wydaje się, że formułowanie definicji interesu publicznego jest bardzo trudne. Można podjąć jedynie próby wskazania podstawowych jego desygnatów. Natomiast sama potrzeba posługiwania się nimi nie budzi zastrzeżeń i jest pewną koniecznością, chociaż określenie jego ostatecznej treści przesuwa się z organów prawodawczych na organy stosujące prawo, które pojęcie to odnoszą do konkretnych sytuacji. Wiąze się to z swoistym trudem związanym z ich dookreśleniem w kontekście konkretnych doświadczeń i okoliczności faktycznych.

136.Mając na uwadze powyższe stwierdzić należy, że występowanie w prawie klauzul generalnych i pojęć o dużym stopniu niedookreśloności, rodzić może szereg obaw: Najważniejsze z nich to:

137.Po pierwsze – niebezpieczeństwo dowolnej ich interpretacji i usprawiedliwiania pod „szyldem ważnego interesu publicznego) wszelkich nie zawsze uprawnionych ingerencji i uwalniania pojęcia „ważny interes publicznych” od jego aksjologicznego uzasadnienia. Pojęcie to nie może stać się pojęciem wytrychem, stwarzającym podstawy do powoływania się na niego, także w przypadkach nieuprawnionych, tak jak to było w okresie PRL, gdzie stało się ono (używano wtedy określenia interes społeczny) instrumentem działań umożliwiających ingerencję państwa prawie w każdej sytuacji, co czasem prowadziło do tzw. ustawowego bezprawia.

138.Po drugie – Nadużycie pojęcia „ważny interes publiczny” staje się często kluczem do swoistej samowoli organów stosujących prawo, która może iść dwóch przeciwnych kierunkach, albo w kierunku nadużywania tegoż pojęcia i powoływania się na nie przy każdej okazji, gdy z jakichś względów organ administracji zamierza wydać decyzję negatywną motywowaną względami pozaprawnymi (np. wyjątkowym uprzedzeniem w stosunku do adresata decyzji administracyjnej czy orzeczenia sądowego), albo w kierunku nihilizacji pojęcia „ważny interes publiczny”, gdy organy stosujące prawo wychodzą z założenia, że skoro prawodawca nie zdefiniował tegoż pojęcia (bo w przepisach mających charakter ogólny i abstrakcyjny jest to czasem niemożliwe i niecelowe), to pojęcie to niema żadnych treści. Zarówno wtedy gdy pojęcie „ważny interes publiczny”, rozumiany jest jako przekazanie w tym zakresie pełni władzy dyskrecjonalnej, jak i wtedy gdy brak uszczegółowienia treści tegoż pojęcia w akcie normatywnych prowadzi do negacji jego znaczenia prawnego mamy do czynienia z rażącym naruszeniem prawa przez te organy. Wiele wątpliwości budziło w początku lat 90-tych to, że przy cofaniu koncesji przez właściwe organy administracji publicznej (np. w zakresie działalności gospodarczej dotyczącej ochrony osób i mienia), gdy decyzje te były skarżone do NSA, traktowano cofnięcie koncesji przy powołaniu się na rażące naruszenie interesu publicznego, jako nieuprawnione, co w konsekwencji oznaczało czasem traktowanie tych pojęć tak jakby ich nie było.

139.Po trzecie – nie można wykluczyć używania tegoż pojęcia jako wygodnego instrumentu służącego załatwianiu doraźnych celów i interesów ekipy rządzącej. Stwarza ono bowiem aurę legalności, dodatkowo umocowaną faktem użycia pojęcia „ważny interes publiczny” w Konstytucji. Trzeba pamiętać, że w tym zakresie ważnym instrumentem stało się sięganie do filozofii wynikającej z zasady proporcjonalności. Trybunał Konstytucyjny wielokrotnie orzekał niezgodność z Konstytucją tych przepisów prawa, które naruszały zasadę proporcjonalności (zob. bogate orzecznictwo Trybunału Konstytucyjnego w części niniejszego komentarza dotyczącej zasady proporcjonalności).

140.Po czwarte – prawodawca nie rzadko posługuje się pojęciem „ważny interes publiczny” w znaczeniu, które wskazuje na to, że w tego typu sytuacjach chodzi o interes Państwa (zob. Zdyb M., Prawny interes jednostki w sferze materialnego prawa administracyjnego, Lublin 1991, s 215; także: Zdyb M., Miejsce jednostki w porządku państwa. Państwo a jednostka, Annales UMCS, Sectio G, vol. XXXVIII,1992 oraz tegoż autora: Interes jednostki a interes publiczny (społeczny). Konflikt interesów (The Individuals Interest an the Public Interest. A Conflikt of Interests, (w: ) „Problemy prawa publicznego”, Annales UMCS, śectio G, vol. XL, 1993, s. 299-307). W rzeczywistości oznaczać to może interesy państwa dedukowane przez konkretny organ administracji, a w dalszej perspektywie przez osobę fizyczną (będącą) działająco jako organ administracji, a skoro organy administracji nie mają własnych interesów, to odczytywane przez nie treści traktuje się jako interes publiczny. Problem pojawia się wtedy gdy administracja wyobcowuje się i zaczyna żyć własnym życiem. Gdy aparat administracyjny w takich sytuacjach zacznie być utożsamiany z państwem. Przy takim podejściu – co wielokrotnie podkreślałem – słynna heglowska idea państwa jako nosiciela ogólności, przyjąć może złowrogo sens (czego doświadczyliśmy w okresach trumfów europejskich totalitaryzmów) i prowadzi do wynaturzenia interesu publicznego (zob. Zdyb M., Prawny interes jednostki…, s 215).

141.Po piąte – pojęcie „ważnego interesu publicznego” może być traktowane jako pozostawienie organom administracji publicznej, pewnego – związanego z tym pojęciem - zakresu władzy dyskrecjonalnej, a wiec sfery uznania administracyjnego. Takie podejście jest nieuprawnione, ponieważ uznanie administracyjne wiąże się z tego typu rozstrzygnięciami i z tą sferą luzów normatywnych, które mają miejsce dopiero po dokonaniu wykładni prawa, a więc także pojęć nieostrych. Pojęcie interes publiczny jest pojęciem nieostrym, które podlega procesowi wykładni. Nie stwarza więc po stronie organu państwa (głównie organów administracji publicznej) swoistego przywileju „swobodnego” czy nawet „dowolnego” określenia jego treści ale obowiązek odszukania optymalnej treści prawa z uwzględnieniem esencjalnej strony przepisu prawnego, co oznacza obowiązek – po stronie tegoż organu) uwzględnienia aksjologicznych aspektów obowiązującego prawa, ukształtowanej linii orzeczniczej, poglądów doktryny, stanów faktycznych do których odnosi się wydedukowana z takiego przepisu indywidualna norma prawna, a także norm, reguł i zasad pozasystemowych (np. norm moralnych i obyczajowych , norm wiedzy i normatywów technicznych czy zasad prakseologicznych). Można powiedzieć, że w przypadku pojęć niedookreślonych mamy do czynienia z pozasystemowym odesłaniem do wskazanych wyżej wartości i instytucji, nawet wtedy, gdy ustawodawca wprost na takie odesłania nie wskazuje.

142.Po szóste – pojawia się niebezpieczeństwo utożsamiania interesu publicznego z interesem państwa jako takim. Podnoszona przez G. Jellinka teza o tożsamości interesu publicznego i celu państwa wyrażanego w kompetencjach organów państwa (zob. Jellinek G., Ogólna nauka o państwie, Warszawa 1924), w sytuacji gdy podmiotowość prawną uzyskały także jednostki samorządu terytorialnego, jest współcześnie prawie niemożliwa. I nie oznacza to przeciwstawienia państwo – samorząd (samorząd jest bowiem elementem państwa), ale związane jest z faktem podmiotowości prawnej jednostek samorządu terytorialnego i innych podmiotów państwa posiadających osobowość prawną.

143.Wydaje się, że ze względu na różnego rodzaju zaszłości historyczne konieczne staje się poczynienie pewnych uwag na marginesie, dotyczących samego pojmowania istoty interesu publicznego:

144.Po pierwsze - pojęcie interesy publicznego jest pojęciem nieostrym (niedookreślonym. Słusznie w związku z tym przyjmuje się, że „cechą pojęcia nieostrego jest uzyskiwanie treściowych konturów dopiero w rezultacie zastosowania tego pojęcia do konkretnego przypadku; pojęcia te nie mają przed zastosowaniem w danym przypadku konkretnych treści; ich zawartość treściowa rzadko może być zdefiniowana , a na ogół może być tylko przedmiotem opisu ich cech zasadniczych” (Wyrzykowski M., Pojęcie interesu społecznego w prawie administracyjnym, Warszawa 1986, s.51).

**145.**Po drugie - rodzić się może pewna wątpliwość, co do tego jak się mają do siebie pojęcia interesu publicznego do pojęcia dobra wspólnego. Do obu tych pojęć odnosi się Konstytucja RP, w rozdziale I „Rzeczpospolita” Pojawiają się oba określenia. Wydaje się, że skoro ustrojodawca używa oby tych pojęć tzn., że przypisuje im treści, które nie można ujmować jako tożsame. Jest to o tyle istotne, że czasem traktuje się je zamiennie. Dotyczy to wprawdzie sporadycznie także orzeczeń Trybunału Konstytucyjnego, tyle, że w wyroku TK z dnia 25 listopada 2003 r., gdzie Trybunał zawarł odniesienie do dobra wspólnego chodziło o wartość wyjątkową z punktu widzenia ochrony integralności państwa i niepodległości. We wskazanym wyroku Trybunał przyjął, że: „Obronność, jako wartość polegająca na tworzeniu systemu zapewniającego bezpieczne funkcjonowanie państwa w trakcie pokoju oraz umożliwiającego odparcie jakichkolwiek ataków zbrojnych w trakcie działań o charakterze agresji militarnej, należy do tych wartości, których realizacja należy do podstawowych interesów państwa. Zapewnienie bezpieczeństwa kraju stanowi jeden z zasadniczych obowiązków obywateli, co wynika już z art. 1 Konstytucji, zgodnie z którym Polska jest „dobrem wspólnym wszystkich obywateli”. Troska o to wspólne dobro oznacza konieczność ponoszenia takich obowiązków przez obywateli, zarówno pośrednio, jak i bezpośrednio, które są niezbędne dla zapewnienia bezpieczeństwa państwa. W ramach katalogu tych obowiązków mieści się nie tylko konieczność ponoszenia określonych ciężarów w razie zagrożenia niepodległości (bezpośredniego zagrożenia zewnętrznego w razie wojny lub agresji zbrojnej bez jej wypowiedzenia), lecz również ograniczeń, które są uzasadnione w czasie pokoju dla zapewnienia właściwego funkcjonowania Sił Zbrojnych /por. art. 85 Konstytucji/. Ten szczególny obowiązek spoczywający na wszystkich obywatelach polskich, ale również, przynajmniej w pewnym zakresie, na innych podmiotach działających na terytorium Polski, jest skorelowany z obowiązkiem stania na straży niepodległości i nienaruszalności terytorium Rzeczypospolitej /art. 5 Konstytucji/. Jest on realizowany w pierwszym rzędzie za pomocą Sił Zbrojnych RP, które - zgodnie z art. 26 ust. 1 Konstytucji - >>służą ochronie niepodległości państwa i niepodzielności jego terytorium oraz zapewnieniu bezpieczeństwa i nienaruszalności jego granic<<.

**146.**Realizacja wskazanego powyżej obowiązku państwa stania na straży niepodległości i nienaruszalności terytorium może nastąpić, a w pewnych okolicznościach niewątpliwie musi, *inter alia* przez stworzenie mechanizmów ingerujących w realizację niektórych podlegających konstytucyjnej ochronie praw podmiotowych i wolności obywateli i innych podmiotów. Słusznie podkreślono w wyroku z 16 lutego 1999 r., SK 11/98 (OTK ZU nr 2/1999, poz. 22), iż >>prawa jednostki zderzają się w tym przypadku z celowością ochrony dobra wspólnego związanego ściśle z ochroną bezpieczeństwa państwa, a więc z tą wartością, która w każdym demokratycznym porządku prawnym może, w granicach wyznaczonych niezbędnością, uzasadniać wkroczenie w prawa jednostki, nawet w prawa podstawowe<<.

147.Ingerencja ta może mieć różną postać, zawsze jednak powinna być dokonywana w ramach obowiązującego prawa, w tym przede wszystkim z uwzględnieniem wartości konstytucyjnych. Wprowadzenie odpowiednich mechanizmów ustawowych w tym zakresie nie może prowadzić do naruszenia tych wartości i powinno respektować zasadę proporcjonalności, wyrażoną w art. 31 ust. 3 Konstytucji” **(**Wyrok TK z dnia 25 listopada 2003 r., sygnatura akt K 37/02,OTK ZU 2003/9A/96)**.**

148.Do pojęcia dobra wspólnego Konstytucja odwołuje się tylko raz i to w jej art. 1. Wydaje się, że ten fakt – umieszczenie tego pojęcia w pierwszym artykule Konstytucji i tylko raz - ma dość istotne znaczenie, w związku z czym ustrojodawca chciał przez to coś ważnego powiedzieć. Art. 1 przejęty został z Konstytucji RP z 1935, gdzie podobne treści znalazły się także w art. 1 ust. 1. Ustrojodawca polski w 1997 r. nie przejął pozostałych ustępów Konstytucji RP z 1935 r. W całości ten przepis o fundamentalnym znaczeniu deklarował, że: >>1.Państwo Polskie jest dobrem wspólnym wszystkich obywateli; 2. Wskszeszone walką i ofiarą najlepszych swoich synów ma być przekazywane w spadku dziejowym z pokolenia w pokolenie; 3. Każde pokolenia obowiązane jest wysiłkiem własnym wzmóc siłę i powagę Państwa; 4. Za spełnienie tego obowiązku odpowiada przed potomnością swoim honorem i swoim imieniem<<. Te brakujące ogniwa tamtej Konstytucji wskazują na to, co stanowi podstawę do szukania różnic pomiędzy pojęciem interesu publicznego i dobra wspólnego.

149.TK w jednym z wyroków stwierdził, że interes publiczny można rozumieć jako dobro wspólne wszystkich obywateli. Jest to także podstawa do ograniczania wolności i praw obywatelskich zatem także i wolności działalności gospodarczej. Zdyb M. określa „dobro wspólne Rzeczypospolitej jest dobrem wszystkich obywateli. Jest wartością ponadjednostkową, ukierunkowaną na działania i cele jednostek. Jest też wartością nadrzędną, w tym znaczeniu, że integruje inne wartości, w tym też te które są konsekwencją poszczególnych praw i wolności obywatelskich” (zdanie odrębne M. Zdyba do wyroku TK z dnia 10 października 2001 r., sygnatura akt K 28/01, OTK ZU 2001/7/212).

150.W wyżej wskazanym zdaniu odrębnym do wyroku w sprawie K 28/01, wskazałem także na inne elementy wyrażające istotę dobra wspólnego w kontekście pojęcia interesu publicznego „(…) Takiego odniesienia należałoby szukać także w art. 1 Konstytucji w perspektywie badanej sprawy, a więc w perspektywie zasady *lex retro non agit*. Zasady tej nie można odrywać od aksjologicznej perspektywy do której jest odnoszona, w przeciwnym bowiem razie łatwo można dojść do pesymistycznej i zrelatywizowanej do niższych wartości wizji i kategorii demokracji sceptycznej. Dobro wspólne krystalizuje się nie tylko w formalnie pojmowanym zbiorze norm i zasad – choćby konstytucyjnych – i w proceduralnej ochronie praw i wolności, ale i w takim pojmowaniu tychże praw, gdzie traktuje się je jako sztukę tego co dobre i słuszne. Konstytucja tworzy pewną całość. Niedopuszczalne jest takie przemieszanie celów, środków i wartości konstytucyjnych, gdzie każda z nich żyje własnym życiem, albo wyrasta bez należytego aksjologicznego uzasadnienia ponad inne. Włodarz dobra wspólnego, o ile jest to uprawnione koniecznością zabezpieczenia bardzo ważnych wartości, takich chociażby o jakich mowa w art. 5 Konstytucji – a tak jest w niniejszym przypadku – może żądać ofiar z zasad konstytucyjnie chronionych na rzecz innych wartości konstytucyjnych. Dobro wspólne zabezpieczane jest przede wszystkim przez odpowiednie organy państwa, w tym też organy uprawnione do stanowienia prawa. Organy te – w określonych sytuacjach – jeżeli tego wymaga ochrona dobra wspólnego, nie tylko mogą ale i mają obowiązek wprowadzenia ograniczeń w korzystaniu z wolności, jeżeli jest to konieczne dla takiej ochrony. (…) zakres realizacji praw i wolności konstytucyjnie chronionych mieści się w przedziale, dla którego aksjologiczne granice określa treść art. 30 (godność człowieka) i art. 1 Konstytucji (dobro wspólne). Oba te przepisy mogą determinować swoistą hierarchię praw i wolności. Z pierwszego z nich wynika przede wszystkim obowiązek zachowania państwa, należyta troska o jego suwerenność, konieczność zagwarantowania ładu publicznego i bezpieczeństwa obywateli. W konsekwencji oznacza to także zabezpieczenie realizacji podstawowych i fundamentalnych praw człowieka. Wartość ta usprawiedliwiać może – co też wielokrotnie ustrojodawca czyni – potrzebę ograniczenia innych wartości społecznych, wolności obywatelskich i zasad konstytucyjnie chronionych, zwłaszcza gdy mają one jedynie proceduralne odniesienie”. W tym kontekście powinny one ustąpić miejsca zasadzie dobra wspólnego ujmowanej z perspektywy także art. 30 Konstytucji.

151.Reasumując, należałoby stwierdzić, że dobro wspólne jest uosobieniem wartości fundamentalnych dla ładu publicznego w państwie i jego bezpieczeństwa. Są to wartości, które bez względu na faktyczne odniesienia, mają swoje odniesienia w kulturze prawnej i w tym sensie ma znaczenie ponadczasowe. Nie można go odrywać od wartości podstawowych, sprawiedliwości, prawdy moralności a także podstawowych praw i wolności. Stąd należy go widzieć nie tylko w płaszczyźnie ekonomicznej, politycznej czy normatywnej ale i taże w kontekście odniesień historycznych, ontologicznych i metafizycznych.

152.Jest ono spoiwem kształtującym jedność państwa i jego narodową tożsamość. W tym znaczeniu oznacza obowiązek ponoszenia przez obywateli ofiar w tym też z tych wartości, które w ich hierarchii praw i wolności oraz podstawowych wartości konstytucyjnych zajmują miejsce najwyższe. Mieszczą się tu te obowiązki i ofiary, które związane mogą być z zagrożeniami suwerenności i niepodległości (bezpośredniego zagrożenia zewnętrznego w razie wojny lub agresji zbrojnej w zakresie dotyczących podstawowych wolności i praw jak bez jej wypowiedzenia), lecz również ograniczeń, „które są uzasadnione w czasie pokoju dla zapewnienia właściwego funkcjonowania Sił Zbrojnych” /por. art. 85 Konstytucji/ . Za konstytucją Gaudium et spes: „Dobro (...) wspólne obejmuje sumę tych warunków życia społecznego, dzięki którym jednostki, rodziny i zrzeszenia mogą pełniej i łatwiej osiągnąć swoją doskonałość”.

153.Granica pomiędzy pojęciem dobra wspólnego a pojęciem interesu publicznego jest niewątpliwie nieostra, Może nawet rodzić się pytanie o to, czy z prawnego punktu widzenia istnieje konieczność ich rozgraniczania, Niewątpliwie interes publiczny ma charakter pojęcia związaną z powszechną codziennością polityczną, prawną czy ekonomiczną, w tym znaczeniu jest swoistym instrumentem kształtowania „sytuacji jednostki, ponieważ ma sprzyjać realizacji interesu jednostki” (Boć J., Prawo administracyjne, Wrocław 2004, s. 24).

154.Jego treść jest kształtowana nie w opozycji do interesu jednostki ale jako konsekwencja faktu, że oprócz interesu prawnego jednostki (innych interesów indywidualnych) istnieją także interesy innych jednostek, których realizacja musi być zharmonizowana z konkretnym interesem jednostkowym. W tym znaczeniu mówimy o interesie publicznym jako interesie ponadjednostkowym, który niekoniecznie oznacza zbiór interesów indywidualnych ale ich normatywną kwintesencję. Nie może i nie powinien stać się instrumentem , który prowadzi do przemycania na grunt prawa instrumentów celowościowych, umożliwiających pod pretekstem ochrony interesów ogółu nadmierne i sprzeczne z zasadą proporcjonalności eksponowania doraźnych interesów „rządzących” (np. organów określonej wspólnoty, czy grup interesu usprawiedliwiających wszelkie swoje działania bliżej nieokreśloną kategorią interesu publicznego.

155.Po - trzecie interes publiczny jest (może być także) kategorią normatywną. Podzielam w tym względzie stanowisko prezentowane w doktrynie, że: Jest to szczególna kategoria normatywna, bowiem z jednej strony uwarunkowana wieloma zmiennymi zewnętrznymi natury przede wszystkim politycznej i społeczno-gospodarczej, Z drugiej strony uzyskującą swą istotną treść w sytuacji zastosowania do konkretnego przypadku. Tak więc zmienne są elementami stosunków społecznych określonych za pomocą pojęcia nieostrego, zmienne są specyficzne cechy każdorazowej sytuacji, natomiast sama istota pojęcia jako takiego pozostaje stała, niezmienna” (Wyrzykowski M., Pojęcie interesu…, s.51-52 **i** podana tam literatura). Ustawodawca posługując się pojęciem interesu publicznego przenosi ciężar określenia jego treści na organ stosujący prawo. Organy te nie działają w tym zakresie według uznania administracyjnego a mają obowiązek odnalezienia jego treści. Z tej racji, że wykładnia nie jest elementem władzy dyskrecjonalnej (w rozumieniu uznania administracyjnego) podlega kontroli sądowo administracyjnej.

156.Po czwarte – w doktrynie przyjmuje się niekiedy, że norma prawna stwarza domniemanie, że ustawodawca formułując treść przepisu prawnego, kształtuje jednocześnie harmonię pomiędzy interesem indywidualnym a interesem publicznym (zob. Iserzon E., Starościak J., Kodeks postępowania administracyjnego. Komentarz, teksty wzory, formularze, Warszawa 1970, s. 44, 56). Oczywiście dobrze gdyby tak było. W rzeczywistości jest to założenie idealistyczne, zbyt optymistyczne i chyba utopijne. U podstaw takiego przekonania leży szereg przyczyn: a) niespójność rozwiązań prawnych, będąca w dużej części konsekwencją inflacji prawa i niezdolności do stworzenia spójnej aparatury pojęciowej i czytelnej formuły poszukiwania odpowiedniej formuły prawnej zarówno gdy chodzi o interes jednostki jak i interes publiczny; b) konfliktów natury aksjologicznej; ustawodawca nie jest w stanie jednoznacznie rozstrzygnąć na użytek wszystkich sytuacji konfliktów pomiędzy takimi wartościami jak prawo własności, wolność gospodarcza, prawo do informacji a interesem publicznym na użytek każdego stanu faktycznego. Pojawia się więc organ państwa (organ administracji, sąd itd.), który dokonuje indywidualizacji unormowań kształtujących te wartości. Ta indywidualizacja, ze względu na mnogość organów nie zawsze oznacza znalezienie optymalnej formuły, zarówno co do treści wolności i praw jak i interesu publicznego; c) nie można wykluczyć formalnych sprzeczności utrudniających taką harmonizację; d) trzeba pamiętać, że ustawodawca – nawet jeżeli założymy jego pełną racjonalność – bardzo często działa w warunkach niepewności, spowodowanej tym, że przy określonej esencjalnej stronie przepisu, nie jest jeszcze znana jego strona egzystencjalna, która jest związana ze społecznym odbiorem prawa, kulturą prawną, przyszłym orzecznictwem sądowym i poglądami doktryny a więc z tzw. życiem prawnym i okolicznościami faktycznymi do których stanowione prawo odnosi się itd.

157.Po piąte – zgodzić należałoby się z tezą Trybunału Konstytucyjnego, że „Interes publiczny (dobro wspólne) aby mógł być uwzględniony winien mieć ugruntowaną w świadomości jednostek podstawę aksjologiczną, z której wynika konkretny normatywny imperatyw. Pojęcie interesu publicznego (...) nie może być traktowane jako pojęcie, które ustawodawcy stwarza możliwość traktowania go w sposób dowolny, ponieważ nie posiada charakteru blankietowego. Na ustawodawcy ciąży więc obowiązek identyfikacji jego treści z uwzględnieniem wartości i standardów konstytucyjnie chronionych” (wyrok TK z dnia , sygn. akt K 23/98; Z.U. TK z 1999 r., nr 2, poz. 25).

158.Bardzo ważne dla kształtowania się treści pojęcia „ważnego interesu publicznego” w kontekście ograniczeń zasady wolności gospodarczej miało orzecznictwo Trybunału Konstytucyjnego, które ukształtowało kluczowe w tej materii standardy. Istotne w związku z tym jest zwrócenie uwagi na najbardziej kluczowe w tej materii wyroki (orzeczenia) i przytoczenie podstawowych konstatacji.

159.Ważne znaczenie miało zwrócenie uwagi przez Trybunał na konieczność minimalizowania skutków wprowadzenia mechanizmów rynkowych. Uznał on za oczywiste „że działalność gospodarcza, ze względu na jej charakter, a zwłaszcza na bliski związek zarówno z interesami innych osób, jak i interesem publicznym może podlegać różnego rodzaju ograniczeniom w stopniu większym niż prawa i wolności o charakterze osobistym bądź politycznym. Istnieje w szczególności legitymowany interes państwa w stworzeniu takich ram prawnych obrotu gospodarczego, które pozwolą zminimalizować niekorzystne skutki mechanizmów wolnorynkowych, jeżeli skutki te ujawniają się w sferze, która nie może pozostać obojętna dla państwa ze względu na ochronę powszechnie uznawanych wartości (…)Istnieje w szczególności legitymowany interes państwa w stworzeniu takich ram prawnych obrotu gospodarczego, które pozwolą zminimalizować niekorzystne skutki mechanizmów wolnorynkowych, jeżeli skutki te ujawniają się w sferze, która nie może pozostać obojętna dla państwa ze względu na ochronę powszechnie uznawanych wartości” (wyrok TK z dnia 8 kwietnia 1998 r., sygn. akt K 10/97, OTK ZU 1998/55/363).

160.TK Konstytucyjny dość często odnosił się także mając na względzie wolność gospodarcza – ważny interes publiczny do prawa do sądu. W wyroku z dnia 14 czerwca 1999 r. przyjął, że: „Wzorce konstytucyjne, wskazane we wniosku, skonfrontowane być muszą z interesem publicznym, dla ochrony którego wprowadzono ograniczenia w korzystaniu z prawa do sądu. W przedmiotowej sprawie – jak trafnie zauważa Prokurator Generalny RP – chodzi nie tylko o te dobra, o których mowa w art. 31 ust. 3 konstytucji, lecz także o konflikt pomiędzy wolnością prowadzenia działalności gospodarczej, która może być ograniczana tylko ze względu na ważny interes publiczny (art. 22 konstytucji), a prawem każdego do sądu (art. 45 konstytucji).Zgodzić się należy w pełni ze stanowiskiem Rzecznika Praw Obywatelskich oraz Prokuratora Generalnego, iż ważny interes publiczny, o którym mowa w art. 22 konstytucji nie może być interpretowany rozszerzająco i prowadzić do ograniczenia innego odrębnego prawa – prawa do sądu” (wyrok z dnia 14 czerwca 1999 r., sygn. akt K 11/09; OTK ZU 1999/5/97).

161.W związku z tym, że poszanowanie wolności gospodarczej ma silny związek z ochroną własności, w wyroku w sprawie K 23/98 Trybunał rozpatrując zgodność art. 228 § 3 ustawy z dnia 16 września 1982 r. – Prawo spółdzielcze (Dz. U. z 1995 r. Nr 54, poz. 288; zm.: Nr 133, poz. 654, z 1996 r. Nr 5, poz. 32, Nr 24, poz. 110, Nr 43, poz.189, z 1997 r. Nr 32, poz. 183, Nr 111, poz. 723, Nr 121, poz. 770) z art. 64 ust. 1 i 3 w związku z art. 21 ust. 1 i art. 31 ust. 3 Konstytucji Rzeczpospolitej Polskiej oraz z art. 1 Protokołu Nr 1 do Konwencji o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności (Dz. U. z 1995 r. Nr 36, poz. 175), podkreślił, że: „Przepis ten stanowi, iż każda osoba ma prawo do poszanowania swojej własności, a jej pozbawienie nastąpić może jedynie w interesie publicznym i na warunkach przewidzianych przez ustawę, oraz zgodnie z ogólnymi zasadami prawa międzynarodowego. Powyższa zasada doznawać może wyjątków jedynie na rzecz interesu powszechnego, lub interesu państwa dotyczącego zabezpieczenia uiszczania podatków bądź innych należności lub kar pieniężnych.

162.Ochrona prawna własności i ograniczonych praw rzeczowych, w tym też tych, których istota przybliża je do prawa własności w ścisłym jego znaczeniu, nie może mieć charakteru absolutnego, ponieważ prawa które tej ochronie podlegają nie są prawami absolutnymi, niczym nie ograniczonymi. Dotyczy to także nierozerwalnie z nimi związanego dziedziczenia. Ograniczenia takie są dopuszczalne, o ile są konieczne dla ochrony wartości wskazanych w art. 31 ust. 3 Konstytucji RP. Podobne wnioski dadzą się wyprowadzić także z art. 1 Protokołu Nr 1 do Konwencji o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności, według którego każda osoba fizyczna i prawna ma prawo do spokojnego korzystania ze swego mienia. Nikt nie może być go pozbawiony, chyba że wymaga tego interes publiczny, jednakże na warunkach przewidzianych przez prawo oraz zgodnie z ogólnymi zasadami prawa międzynarodowego.

163.Ingerencja ustawodawcy jest więc w konstytucyjnie określonych przypadkach dopuszczalna, nie może być jednak nadmierna, to znaczy sprzeczna z zasadą proporcjonalności. Zasada proporcjonalności jest niewątpliwie znaczącą zasadą państwa prawnego. W świetle dotychczasowego orzecznictwa TK spośród możliwych środków działania należy wybierać możliwie najmniej uciążliwe dla podmiotów, wobec których mają być zastosowane, lub dolegliwe w stopniu nie większym niż jest to niezbędne dla osiągnięcia założonego celu” (wyrok TK z dnia 25 lutego 1999 r., sygn. akt K 23/97, OTK ZU 1999/2/25).

164.W kontekście niniejszych rozważań warto zwrócić uwagę na koncesje jako formę ograniczenia wolności gospodarczej ze względu na ważny interes publiczny. Trybunał problem ten rozważył w związku z koncesjonowaniem działalności gospodarczej w zakresie ochrony osób i mienia. W sprawie SK 15/02 przyjął, że „Konieczne jest w pierwszym rzędzie ustalenie, czy zaskarżona regulacja wprowadza ograniczenie zasady wolności gospodarczej, a jeśli tak, to czy ograniczenie to można uznać za dopuszczalne w świetle przepisów konstytucyjnych. W związku z wyżej przedstawionymi unormowaniami ustawy o ochronie osób i mienia nie ulega wątpliwości, że już samo koncesjonowanie działalności z zakresu ochrony osób i mienia stanowi ograniczenie swobody działalności gospodarczej. Konstytucyjna zasada wolności działalności gospodarczej nigdy nie była jednak rozumiana jako wolność (swoboda) absolutna, ograniczenie jej jest więc dopuszczalne w drodze ustawy ze względu na ważny interes publiczny (art. 22 Konstytucji). Pełna swoboda działalności gospodarczej we wszelkich dziedzinach zagrażać by mogła nie tylko bezpieczeństwu państwa i obywateli, ale także porządkowi publicznemu. Począwszy od ustawy z 23 grudnia 1988 r. o działalności gospodarczej ustawodawca, wprowadzając generalną zasadę swobody prowadzenia działalności gospodarczej, określał więc jednocześnie te dziedziny aktywności, w których podjęcie działalności wymagało koncesji /…/ Samo ograniczenie zasady wolności gospodarczej w postaci wymagania uzyskania koncesji czy zezwolenia na jej prowadzenie może być zatem uznane za konstytucyjnie dopuszczalne, o ile wprowadzone zostało z uwagi na ważny interes publiczny. Dopuszczalność ograniczenia wolności gospodarczej rozpatrywać też należy z punktu widzenia zasady proporcjonalności, a więc ze względu na ochronę innych wartości konstytucyjnych, a w szczególności bezpieczeństwa państwa, porządku publicznego, ochrony środowiska, zdrowia i moralności publicznej oraz wolności i praw innych osób. Te bowiem wartości dookreślają ogólniejsze pojęcie interesu publicznego.

Odwołanie się do kategorii interesu publicznego w art. 22 Konstytucji nie oznacza więc pozostawienia ustawodawcy swobody w określaniu rodzaju chronionego interesu. Przy ustaleniu jego zawartości muszą być brane pod uwagę inne regulacje konstytucyjne, a także hierarchia wartości wynikająca z koncepcji demokratycznego państwa prawnego. Niewątpliwie do kategorii „interesu publicznego” zaliczyć należy te wartości, które są wskazywane w art. 31 ust. 3 Konstytucji, w tym też ochronę wolności i praw innych osób” (wyrok TK z dnia 17 grudnia 2003 r., sygn. akt SK 15/02; OTK ZU 2003 / 9A / 103).

165.Bardzo ważne znaczenie dla pojmowania interesu publicznego jako podstawy ograniczenia w związku z możliwością prowadzenia działalności gospodarczych miały te orzeczenia , które akceptowały ograniczenia funkcjonariuszy publicznych w zakresie prowadzenia działalności gospodarczej. W wyroku w sprawie K 11/01 Trybunał stwierdził, że, „konieczność wprowadzenia ograniczeń w swobodzie zajmowania stanowisk w podmiotach gospodarczych przez osoby pełniące funkcje publiczne, nie da się w dzisiejszej rzeczywistości kwestionować. Autorytet państwa i prawa przezeń stanowionego jest w dużym stopniu uzależniony od autorytetu funkcjonariuszy publicznych działających w jego imieniu” (wyrok TK z dnia 8 października 2001 r., sygn. akt K 11/01, OTK ZU 2001/7/210).

166.Zaś w uchwale w sprawie o sygn. akt W 2/94 a także wyroku Trybunału w sprawie K 24/97, przyjął że interes publiczny związany z przepisami antykorupcyjnymi polega na “zapobieżeniu angażowania się osób publicznych w sytuacje i uwikłania mogące nie tylko poddawać w wątpliwość ich osobistą bezstronność czy uczciwość, ale także podważać autorytet organów Państwa oraz osłabiać zaufanie wyborców i opinii publicznej do ich prawidłowego funkcjonowania. W demokracji przedstawicielskiej to zaufanie jest założeniem i warunkiem niezbędnym funkcjonowania ustroju społecznego” (zob. uchwała Trybunału Konstytucyjnego z 13 kwietnia 1994 r., sygn. W. 2/94, OTK 1994 r., cz. I, s. 191; wyrok Trybunału Konstytucyjnego z 31 marca 1998 r., sygn. K. 24/97, OTK ZU 1998/2). W tym ostatnim wyroku przyjął także, że: niedopuszczalność >>łączenia mandatu radnego z funkcjami i stanowiskami w spółkach prawa handlowego z udziałem komunalnych osób prawnych lub z udziałem podmiotów gospodarczych, w których uczestniczą takie osoby, zmierza on w istocie do ochrony interesu publicznego<<, polegającego na “zapobieżeniu angażowania się osób publicznych w sytuacje i uwikłania mogące nie tylko podawać w wątpliwość ich osobistą bezstronność czy uczciwość, ale także podważać autorytet ... organów Państwa oraz osłabiać zaufanie wyborców i opinii publicznej do ich prawidłowego funkcjonowania”.

**II.Zasada proporcjonalności w kontekście odwoływania się do interesu publicznego**

*(tekst w całości opracowany został przez M. Zdyba w komentarzu do art. 6 u.s.d.g. i i pochodzi z książki:* ***Zdyb M.,*** *Sieradzka M., Ustawa o swobodzie działalności gospodarczej. Komentarz, Wolters Kluwer, Warszawa 2013, s.159 - 172;*

183.Nie budzi dziś wątpliwości, że wolność gospodarcza, tak jak i inne prawa i wolności nie jest absolutna, i że może podlegać ograniczeniom. Problem tkwi w tym, że podobnie jak w przypadku wolności gospodarczej tak i w przypadku wartości ze względu na które możemy dokonywać jej ograniczenia są pojęciami o dużym stopniu nieostrości. W pierwszy przypadku zakres wolności gospodarczej jest w dużym stopniu zdeterminowany naszym pojmowaniem wolności. Zarysowane wcześniej koncepcje wskazują na to, że może ona być traktowana w kategoriach zbliżonych do jej absolutyzacji, zwłaszcza wtedy gdy założy się, że rynek i gospodarka rynkowa a także wolność gospodarcza są wartościami samorzutnie kształtującymi się (idea ładu samorzutnego) i są w stanie samokształtować swój zakres w oparciu o instrumenty ekonomiczne i roztropność związaną z samo kreowaniem się ich treści, aż po takie rozwiązania w których (jak to bywało w systemach totalitarnych) organy władzy publicznej (organy administracji publicznej) za każdym razem wskazują co nam wolno, co w gruncie rzeczy oznaczało potrzebę otrzymania „przyzwolenia na wolność”.

184.Oba podejścia są nie do przyjęcia w ramach racjonalnie kształtowanego ładu publicznego, w tym ładu gospodarczego. Dlatego też podkreśla się coraz częściej, że wolność nie jest powiązana z jakąś kategorią przyzwolenia Państwa na swobodę w sferze określonych zachowań, ale z drugiej strony może być ograniczana ze względu na inne fundamentalne wartości. Oznacza także, że jest nie tyle czymś nadanym, co zadanym, co w gruncie rzeczy prowadzić musi do wniosku, że ponosimy odpowiedzialność i stosowne konsekwencja za takie lub inne jej zagospodarowanie. Problem nieostrości może odnosić się także do jej przedmiotu ( np. do zakreślenia pojęcia działalności gospodarczej) – to drugi aspekt ważnej w tym kontekście niedookreśloności pojęć. Kluczowe znaczenie mają jednak w tym kontekście te pojęcia nieostre, które stanowią podstawę do wprowadzenia ewentualnych ograniczeń, zwłaszcza pojęcie ważnego interesu publicznego.

185.Analizując problem niedookreśloności pojęć stanowiących podstawę ograniczeń wolności gospodarczej (dotyczy to głównie pojęcia ważny interes publiczny trzeba mieś na uwadze, że każde pojęcie niedookreślone ma swoją esencjalną stronę związaną z literalnym jego wyrażeniem (np. ważny interes publiczny) ale i także egzystencjalną, która wiąże się z tzw. życiem prawnym tegoż pojęcia na które składają się m.in. poglądy doktryny, ukształtowana linia orzecznicza, kulturowe uwarunkowania tegoż pojęcia, normy, zasady i reguły pozasystemowe, a także okoliczności faktyczne do których pojęcie jest odnoszone oraz dynamika zmian cywilizacyjnych i prawno-ustrojowych. Zmusza to do ich ujmowania w wielu płaszczyznach, tj. w płaszczyźnie prawnej, ekonomicznej ale i także moralno-etycznej. To daje podstawę do pełnej identyfikacji wartości ze względu na którą dokonuje się ograniczenia wolności gospodarczej oraz zakresu w jakim może ona stanowić takie ograniczenie.

186**.**Z istnieniem pojęć niedookreślonych wiąże się szereg wątpliwości i zagrożeń. Do najważniejszych – przyjmuję w jednej z publikacji należą: „ po pierwsze - przesunięcie punktu ciężkości w określaniu treści normy prawnej z organów prawodawczych na organy i podmioty stosujące prawo. Może to nawet prowadzić do swoistego, faktycznego prawotwórstwa tych ostatnich. Zagrożenie tego rodzaju minimalizuje ukształtowany w Polsce system kontroli sądowej związany z orzekaniem w sprawach nieuczciwej konkurencji, a w skrajnych przypadkach kontrola zgodności z konstytucją przepisów prawnych sprawowana przez Trybunał Konstytucyjny.

187.Warto zwrócić uwagę, że Trybunał Konstytucyjny może orzec niezgodność z Konstytucją także tych przepisów, co do których istnieje możliwość ich interpretacji w zgodzie z Konstytucją, ale utrwaliła się linia orzecznicza nadająca treściom tych przepisów znaczenie pozostające w sprzeczności z Konstytucją. Trybunał stosował także praktykę wydawania orzeczeń wykładniczych, prowadzących do stwierdzenia jakie treści należałoby przypisać przepisom prawnym aby pozostawały one w zgodzie z ustawą zasadniczą; po drugie - nadawanie cech legalności tym działaniom organów stosującym prawo i innym podmiotom, które są zwyczajnymi, doraźnymi działaniami instrumentalnymi. Chodzi tu o takie działania, które co do zasady powinny być traktowane jako działania faktyczne, a nie prawne. W skrajnej postaci może to prowadzić nie tylko do nadużycia prawa czy jego obejścia ale i do legitymizowania działań bezprawnych. Bezprawność w „majestacie prawa” czy przy pseudo normatywnej legitymizacji prawa jest szczególną formą naruszania prawa /…/; po trzecie - przeniesienie punktu ciężkości z kryteriów prawnych i gospodarczych na instrumentalne kryteria pozaprawne i pozaekonomiczne, nie tylko o dużym stopniu niejasności ale i niepewności /…/; po czwarte - zwiększenie stopnia niepewności co do treści przepisu prawnego i wydedukowanej m.in. z jego uwzględnieniem treści normy prawnej znajdującej zastosowanie do konkretnej sytuacji (stanu faktycznego). Dalszą konsekwencją takiego stanu rzeczy jest osłabienie poczucia bezpieczeństwa prawnego. Tego typu zagrożenia osłabia i eliminować może np. ukształtowana linia orzecznicza, standardy wynikające z doświadczeń związanych ze stosowaniem prawa a także uczciwość, przyzwoitość i roztropność stosujących prawa /…/” (Zdyb M. /w:/Zdyb M., Sieradzka M./red./, Ustawa o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji. Komentarz. Warszawa, Wolters Kluwers 2011, s.178).

188.Takie pojęcia jak ważny interes publiczny nie mają z regułu jakiegoś generalnego znaczenia opisowego, lecz wymagają systematycznego dookreślania (zob. M. Wyrzykowski: Pojęcie interesu społecznego w prawie administracyjnym, Warszawa 1086, s.26-27; Zdyb M.,Prawny interes jednostki w sferze materialnego prawa administracyjnego, Lublin 1991, s.261-262), tzn., że uzyskują treściowe kontury (tamże, s. 50) dopiero w trakcie konfrontacji z zasadą wolności gospodarczej. Także „praktyka orzecznicza /…/, a także doktryna, mogą podejmować próby opisywania zasadniczych cech tychże pojęć, co może w praktyce stosowania prawa ułatwić proces dochodzenia do pełnego określenia ich treści. Takie działania były w orzecznictwie i w doktrynie podejmowane i z pewnością będą (…) (Zdyb M., Prawny interes jednostki…261-262). Zrozumienie natury pojęć niedookreślonych (zob. m.in. inne prace autora, np.:Zdyb M.,Istota decyzji. personalistyczno-normatywistyczna analiza zjawiska, Lublin 1990;Zdyb M.,Publiczne prawo gospodarcze, Lublin 1995;Zdyb M., Działalność gospodarcza i publiczne prawo gospodarcze, Wyd. I, Kantor Wydawniczy Zakamycze, Kraków 2001; Zdyb M., Wspólnotowe i polskie publiczne prawo gospodarcze. Tom I – Wolność i reglamentacja działalności gospodarczej. Handel zagraniczny, Wolters Kluwer Polska, Warszawa 2008; Zdyb M., Interes jednostki a interes publiczny (społeczny). Konflikt interesów (The Individuals Interest an the Public Interest. A Conflikt of Interests, (w: ) „Problemy prawa publicznego”, Annales UMCS, śectio G, vol. XL, 1993, s. 299-307; Zdyb M., Wolność prowadzenia działalności gospodarczej w perspektywie ładu publicznego w państwie, „Rocznik Naukowy WSSS” 1995, s. 58-75; Zdyb M., Administrative Limitations to Economic Activity, „Polish Legal Journal” 1996, no 1; Zdyb M., Wolność działalności gospodarczej w Konstytucji RP, „Rejent” 1997, nr 5; Zdyb M., Dobro wspólne w perspektywie art. 1 Konstytucji RP, (w:) Trybunał Konstytucyjny. Księga XV-Lecia, Warszawa 2001, s. 190-205; Zdyb M., Wolność gospodarcza jako zasada i wartość ustrojowa, (w:) Księga XX-Lecia Orzecznictwa Trybunału Konstytucyjnego, Wydawnictwo Trybunału Konstytucyjnego, Warszawa 2006, s. 441-467; Zdyb M., Sieradzka M., Interpretacja treści klauzuli generalnej pojęcia czynu nieuczciwej konkurencji w świetle innych przepisów ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji, „Przegląd Prawa Handlowgo” 2011, Nr, s. 1-20 itd.).

189.Właściwe zrozumienie istoty pojęć nieostrych (klauzul generalnych) oraz wartości, które one wyrażają i uosabiają stanowi klucz dla zrozumienia zasady proporcjonalności. Zasada ta, w analizowanym kontekście, ukształtowana została na długo przed jej formalno- prawnym wyrażeniem. Pierwszeńswo w jej identyfikacji należy się art. 5 akapit 3 Traktatowi z dnia 25 marca 1957 r. ustanawiającemu Wspólnotę Europejską (Dz. U. z 2004 r., Nr 90, poz. 864/2 ze zm.), gdzie stwierdza się, że: „Działanie Wspólnoty nie wykracza poza to, co jest konieczne do osiągnięcia celów niniejszego Traktatu”. Wydaje się, że zasadę proporcjonalności tam określoną ujmować można było zarówno w perspektywie ograniczeń praw i wolności wyrażonych w a aktach prawnych (konstytucjach) poszczególnych krajów, jak i w kontekście dopuszczalnej ingerencji prawodawcy wspólnotowego w zakres prawa stanowionego w krajach członkowskich (zob. Zdyb M., Wspólnotowe i polskie ….,Tom I, s. 365). Dziś zasada ta została dość szerko wyartykułowana zarono w literaturze jak i orzecznictwie ETS.

190**.**Na gruncie prawa polskiego na poziomie Konstytucji do 1997 r. (uchwalenie obowiązującej dziś Konstytucji z 17 kwietnia 1997 r.) zasada proporcjonalności nie była formułowana. Kluczowe znaczenie dla jej sformułowania miało orzecznictwo Trybunału Konstytucyjnego, który zasadę tę wyprowadzał z zasady państwa prawnego. I to Trybunał faktycznie sformułował podstawowe standardy do tyczące jej treści w kontekście ograniczeń wolności gospodarczej.

191.Mając na uwadze powyższy kontekst, należałoby zwrócić uwagę na takie orzeczenia Trybunału Konstytucyjnego jak: orzeczenie TK z dnia 16 września 1990 r., sygn. akt K 7/90, OTK ZU 1990/5; orzeczenie TK z dnia 28 maja 1991 r., sygn. akt. K 1/91, OTK ZU 1991/4; orzeczenie TK z dnia 26 stycznia 1993 r., sygn. akt U 10/92, OTK, s.32; orzeczenie TK z dnia 26 kwietnia 1993 r., sygn. akt K 4/93, OTK ZU 1993/34; orzeczenie TK z dnia 26 kwietnia 1995 r., sygn. akt K 11/94, OTK ZU 1995/12; orzeczenie 26 kwietnia 1995 r., sygn. akt K 11/94, OTK ZU 1995/12; orzeczenie TK z dnia 17 października 1995 r., sygn. akt K 10/95, OTK ZU orzeczenie TK z 9 stycznia 1996 r., sygn. akt K 18/95, OTK ZU 1996/1/1; orzeczenie TK z dnia 31 stycznia 1996 r., sygn. akt K 9/95,OTK ZU 1996 / 1 / 2; orzeczenie TK z dnia 24 września 1996 r., sygn. akt K 13/95, OTK ZU 1996/4/34; orzeczenie TK z dnia 23 października 1996 r., sygn. akt K 1/96, OTK ZU 1996/5/38; orzeczenie TK z dnia 30 października 1996 r., sygn. akt K 3/96, OTK ZU 1996/5/41; orzeczenie TK z dnia 20 listopada 1996 r., sygn. akt K 27/95, OTK ZU 1996/6/50 itd. Niektóre z tych orzeczeń ukształtowały swoiste standardy stosowania zasady proporcjonalności przy odwoływaniu się do interesu publicznego jako podstawy tychże ograniczeń.

192.I tak w orzeczeniu TK z dnia 26 stycznia 1993 r., (sygn. akt U 10/92) „ograniczenia te muszą uwzględniać konieczność każdorazowego wyważenia rangi prawa czy wolności poddanego ograniczeniu oraz rangi prawa, czy zasady to ograniczenie uzasadniającej. Nie zachowanie koniecznej w tym przypadku proporcjonalności, bądź stwierdzenie, że przyjęte ograniczenie jest w niepotrzebny sposób nadmierne, skutkować może niekonstytucyjność danej regulacji” (OTK 1992, s.32).

193.W orzeczeniu z dnia 17 października 1995 r. (sygn. akt K 10/95) „Trybunał Konstytucyjny wyjaśnił bliżej zasadę proporcjonalności, wywiedzioną z art. 1 przepisów konstytucyjnych, w odniesieniu do ustawowych ingerencji w sferę praw i wolności jednostek, uznając, że ustawodawca nie może ustanawiać ograniczeń przekraczających pewien stopień uciążliwości, a zwłaszcza zapoznających proporcję między stopniem naruszenia uprawnień jednostki a rangą interesu publicznego, który ma w ten sposób podlegać ochronie; zakaz ten jest jednym z przejawów zasady ochrony zaufania obywatela do państwa. Rozważając konstytucyjność ingerencji ustawowej, należy udzielić odpowiedzi na trzy pytania: a) czy dana regulacja jest w stanie doprowadzić do zamierzonych w niej skutków, b) czy jest ona niezbędna dla ochrony interesu publicznego, z którym jest powiązana, c) czy jej efekty pozostają w odpowiedniej proporcji do ciężarów nakładanych na obywatela /…/” (OTK ZU 1995/30).

194.Kluczowe znaczenie dla określenia istoty zasady proporcjonalności miało w tym okresie orzeczenie TK z dnia 26 kwietnia 1995 r. ( sygn. akt K 11/94), w którym Trybunał przyjął iż: „Swoboda działalności gospodarczej, wyrażona w art. 6 przepisów konstytucyjnych, nie ma charakteru absolutnego – tak, jak i inne konstytucyjne prawa i wolności jednostki może być poddawana przez ustawodawcę pewnym ograniczeniom. Generalnie odnoszą się tu ogólne zasady konstytucyjne: prawa i wolności jednostki mogą być ograniczane tylko, gdy jest to dopuszczone w przepisach konstytucyjnych; ograniczenia mogą być wprowadzane tylko w zakresie niezbędnym i traktowane być muszą w kategoriach wyjątków; ani poszczególne ograniczenia, ani też ich suma nie mogą naruszać „istoty” praw bądź wolności im poddanych /.../ Gdy chodzi o swobodę działalności gospodarczej, to możliwość jej ograniczania (regulowania) została wyraźnie dopuszczona w art. 6 przepisów konstytucyjnych, który stanowi, że >>...ograniczenie tej swobody może nastąpić jedynie w ustawie<<. Trybunał Konstytucyjny uważa za oczywiste, że działalność gospodarcza, ze względu na jej charakter, a zwłaszcza na bliski związek zarówno z interesami innych osób, jak i interesem publicznym może podlegać różnego rodzaju ograniczeniom w stopniu większym niż prawa i wolności o charakterze osobistym bądź politycznym.

195.Istnieje w szczególności legitymowany interes państwa w stworzeniu takich ram prawnych obrotu gospodarczego, by zminimalizować przypadki nierzetelności tak w stosunkach między podmiotami gospodarczymi, jak i w wykonywaniu przez te podmioty swych obowiązków publicznych, m.in. obowiązku podatkowego (…) Istotą tak rozumianego zakazu nadmiernej ingerencji jest uznanie, że ustawodawca nie może ustanawiać ograniczeń przekraczających pewien stopień uciążliwości, a zwłaszcza zapoznających proporcję pomiędzy stopniem naruszenia uprawnień jednostki a rangą interesu publicznego, który ma w ten sposób podlegać ochronie. W tym ogólnym ujęciu zakaz nadmiernej ingerencji pełni funkcję ochronną w stosunku do wszystkich praw i wolności jednostki (choć, oczywiście, kryteria „nadmierności” muszą być relatywizowane, m.in. z uwagi na charakter poszczególnych praw i wolności). Jego adresatem jest państwo, które winno działać wobec jednostki w sposób wyznaczony rzeczywistą potrzebą.

196.Zakaz ten staje się więc jednym z przejawów zasady zaufania obywatela do państwa, a tym samym – jednym w wymagań, jakie demokratyczne państwo prawne nakłada na swoje organy. Tak też koncepcja ta ujmowana jest w doktrynie i orzecznictwie państw Europy Zachodniej. Początkowo zyskała ona sobie miejsce w rozstrzygnięciach sądów administracyjnych, które odnosiły zakaz nadmiernej ingerencji do sposobu wykonywania ustaw przez administrację państwową. Od lat 50-tych naszego stulecia koncepcja ta zaczęła sobie torować drogę także w orzecznictwie konstytucyjnym (zwłaszcza niemieckim. a potem austriackim. szwajcarskim i hiszpańskim), które uczyniło ustawodawcę adresatem omawianego zakazu. Nawiązaniem do tej koncepcji były też cytowane wyżej orzeczenia polskiego Trybunału Konstytucyjnego”.

197.Trybunał Konstytucyjny uważa obecnie za możliwe uogólnienie swych wcześniejszych rozstrzygnięć i powiązanie zakazu nadmiernej ingerencji z art. 1 przepisów konstytucyjnych. Rozważanie, czy zakaz ten nie został naruszony przez ustawodawcę uwzględniać powinno specyfikę poszczególnych praw i wolności jednostki (surowsze standardy oceny przykładać należy np. do regulacji praw i wolności osobistych i politycznych niż do praw ekonomicznych czy socjalnych), bo z tego wynikają ogólne granice dopuszczalnych ograniczeń. Rozważania te powinny następnie udzielać odpowiedzi na trzy pytania: 1) czy wprowadzona regulacja ustawodawcza jest w stanie doprowadzić do zamierzonych przez nią skutków: 2) czy regulacja ta jest niezbędna dla ochrony interesu publicznego, z którym jest powiązana; 3) czy efekty wprowadzanej regulacji pozostają w proporcji do ciężarów nakładanych przez nią na obywatela /tzw. proporcjonalność, wspomniana już np. w orzeczeniu TK z 26.I.1993, U.10/92, OTK 1993, s. 32/” (OTK ZU 1995/12).

198.W roku 1997 sytuacja w zakresie poszukiwania optymalnej formuły zasady proporcjonalności, sytuacja zmieniła się, ponieważ w Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej z 2 kwietnia 1997 r. w art. 31 ust. 3 wyraźnie wyartykułowano, że wymienione w nim przesłanki ograniczenia wolności (w tym wolności gospodarczej) mogą stanowić podstawę do dokonywania takich ograniczeń, o ile jest to konieczne dla ochrony wartości, które w tymże przepisie zostały wskazane (w przypadku wolności gospodarczej istotne znaczenie w tej materii ma także art. 22 ust. Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej. Niewątpliwie kluczowe znaczenie w tym zakresie miało, tak jak przed uchwaleniem Konstytucji z 1997 r. orzecznictwo Trybunału Konstytucyjnego.

199.Należy zwrócić uwagę – mając na uwadze okoliczność, że zasada proporcjonalności interesuje nas tu przede wszystkim z perspektywy publicznego prawa gospodarczego i wolności gospodarczej – że i w tym zakresie było ono bardzo bogate. Warto zwrócić uwagę chociażby na takie wyroki (przed 1997 r. były to orzeczenia) Trybunału Konstytucyjnego jak: wyrok TK z dnia 8 kwietnia 1998 r., sygn. akt K 10/97, OTK ZU 1998/3/29; wyrok TK z dnia 9 czerwca 1998 r., sygn. akt K 28/97, OTK ZU 1998/4/50; wyrok TK z dnia 26 kwietnia 1999 r., sygn. akt K 33/98, OTK ZU 1994/4/97; wyrok z 11 maja 1999 r. sygn. akt K 13/98. OTK ZU 1999/4/74; wyrok z 11 kwietnia 2000 r., sygn. akt K 15/98, OTK ZU 2000/3/86; wyrok TK z 29 czerwca 2001 r., sygn. akt K 23/00, OTK ZU 2003/9A/103; wyrok TK z dnia 29 stycznia 2002 r., sygn. akt K 19/01, OTK ZU 2002/1A/1; wyrok TK z dnia 17 grudnia 2003 r., sygn. akt SK 15/03, OTK ZU 2004/4A/31; wyrok TK z dnia 17 grudnia 2003 r., sygn. akt SK 15/02, OTK ZU 2003/9A/103; wyrok TK z dnia 29 stycznia 2002 r., sygn. akt K 19/01, OTK ZU 2002/1A/1; wyrok TK z dnia 21 kwietnia 2004 r., sygn. akt K 33/03, OTK ZU 2004/4A/31; wyrok TK z dnia 22 września 2005 r., sygn. akt Kp 1/05, OTK ZU 2005/8A/93; wyrok z 11 kwietnia 2006 r., sygn. akt SK 57/04, OTK ZU 2006/$A/43wyrok TK z dnia 25 lipca 2006 r., sygn. akt P 24/05, OTK ZU 2006/7A/97; wyrok TK z dnia 6 grudnia 2006 r., sygn. akt SK 5/05, OTK ZU 2006/11A/169; wyrok TK z dnia 26 marca 2007 r. , sygn. akt K 29/06, OTK ZU 2007/3A/30; wyrok TK z dnia 22 września 22002, sygn. akt K 19/01, OTK ZU 2002/1A/1; wyrok TK z dnia 20 lutego 2008 r., sygn. akt K 39/07, OTK ZU 2007/8A/41; wyrok TK z dnia 8 lipca 2008 r., sygn. akt K 45/07, OTK ZU 2009/1A/3 itd.

200.Dotyczące zasady proporcjonalności wyroki Trybunału nie zerwały z ciągłością linii orzeczniczej ukształtowanej przed wejściem w życie nowej Konstytucji, ale rozwinęły podstawowe wątki w tej materii. Zasadne w związku z tym staje się przytoczenie fragmentów niektórych tylko uzasadnień.

201**.**I tak w wyroku TK z dnia 29 stycznia 2002 r. (sygn. akt K 19/01) Trybunał stwierdził: „Zasada proporcjonalności jest dobrym przykładem sygnalizowanej ewolucji. Przed wejściem w życie Konstytucji z 1997 r. była jednym z częściej stosowanych wzorców kontroli konstytucyjnej. Wielokrotnie dokonywana wykładnia zasady proporcjonalności pozwoliła twórcom Konstytucji uznać, że zasada ta “dojrzała” do odrębnej regulacji; jest nią art. 31 ust. 3. Ten przepis, a nie art. 2, jest więc po wejściu w życie Konstytucji właściwym wzorcem kontroli w sytuacji, gdy wnioskodawca czy skarżący zarzuca przekroczenie granic proporcjonalności /…/.

**202.**Według ustalonego stanowiska Trybunału do wyrażającego tę zasadę art. 31 ust. 3 Konstytucji należy się odwoływać w sytuacji konfliktu dwóch wartości: z jednej strony chodzi o konstytucyjną wolność lub prawo jednostki, z drugiej – o ochronę bezpieczeństwa lub porządku publicznego, ochronę środowiska, zdrowia i moralności publicznej, albo wolności i praw innych osób. Przy spełnieniu pewnych warunków dopuszcza się ograniczenie praw jednostki dla ratowania wskazanych dóbr.

**203.**Słusznie w uzasadnieniu wniosku wskazano, iż zgodność z Konstytucją ograniczenia zależy od odpowiedzi na trzy pytania: 1) czy wprowadzone ograniczenie – obiektywnie rzecz ujmując – służy realizacji założonego celu, 2) czy jest niezbędne dla jego osiągnięcia, 3) czy nie stanowi zbyt wysokiego kosztu realizacji założonego celu, a zatem – czy poświęcone dobro pozostaje we właściwej proporcji do osiągniętego efektu /por. L. Garlicki, Orzecznictwo Trybunału Konstytucyjnego w 2000 r.,Przegląd Sądowy nr 9/2001, s. 97 i tam powołane orzeczenia Trybunału/. Zbadanie zasadności zarzutu naruszenia zasady proporcjonalności wymaga zawsze wskazania konkurujących ze sobą dóbr chronionych, a zatem ustalenia, jakie prawo czy wolność konstytucyjną ogranicza kwestionowany przepis i dla jakiej wartości ustawodawca wprowadza ograniczenie /…/.

204.Otóż wnioskodawca nie prowadzi – konstatował Trybunał w odniesieniu do badanej sytuacji prawnej - w tym zakresie pogłębionej analizy z punktu widzenia zasady proporcjonalności, ponieważ – w jego ocenie – “trudno jest również znaleźć odpowiedni aspekt ochrony interesu publicznego jakiemu służyłby kwestionowany przepis”. Wnioskodawca nie dostrzega zatem wartości, dla której chronione dobro jest “poświęcane”. Zdaniem Trybunału Konstytucyjnego kwestionowany przepis nie narusza praw ani wolności obywatelskich, tym bardziej natury konstytucyjnej.

205.Ani Konstytucja, ani żadna ustawa, nie gwarantuje nikomu prawa do zajmowania konkretnych stanowisk, czy wykonywania określonej pracy. Przeciwnie, niemal zawsze prawo określa warunki zatrudnienia na określonym stanowisku. Nikt, kto ich nie spełnia, nie może rościć pretensji do powołania go na to właśnie stanowisko. Istnienie takiego stanu rzeczy znajduje podstawę prawną w art. 65 Konstytucji. Ustęp 1 tego przepisu zapewnia wprawdzie wolność wyboru i wykonywania zawodu oraz wyboru miejsca pracy, ale jednocześnie zastrzega kompetencję ustawodawcy zwykłego do wprowadzania wyjątków. Truizmem jest podkreślenie, że – zazwyczaj – ustawowe wymagania stawiane pracownikom rosną wraz z powagą stanowiska. Założenie, że wszystkim obywatelom służy konstytucyjne prawo bycia członkami zarządu banków nie ma żadnego uzasadnienia prawnego. O to stanowisko mogą się ubiegać tylko ci spośród nich, którzy spełniają ustawowe wymagania. O pozostałych trudno zaś powiedzieć, by ustawa ograniczała ich wolności czy prawa obywatelskie” (OTK ZU 2002/1A/1).

206.Od samego początku obowiązywania Konstytucji RP z 1997 r. w swej aktywności orzeczniczej Trybunał zwracał uwagę na potrzebę kontynuacji dotychczasowej linii orzeczniczej, co zresztą czyni także po 15 latach jej obowiązywania. W wyroku K 23/98 ( i wielu innych) Trybunał uznał, że: „Ingerencja ustawodawcy jest /…/ konstytucyjnie określonych przypadkach dopuszczalna, nie może być jednak nadmierna, to znaczy sprzeczna z zasadą proporcjonalności. Zasada proporcjonalności jest niewątpliwie znaczącą zasadą państwa prawnego. (…) Spośród możliwych środków działania należy wybierać możliwie najmniej uciążliwe dla podmiotów, wobec których mają być zastosowane, lub dolegliwe w stopniu nie większym niż jest to niezbędne dla osiągnięcia założonego celu. Trybunał Konstytucyjny nie widzi potrzeby odstąpienia od dotąd prezentowanego stanowiska /najpełniej wyrażonego w sprawie K 11/94/ (…) iż rozważanie czy zakaz ten nie został naruszony przez ustawodawcę uwzględniać powinno specyfikę poszczególnych praw jednostki. Z istoty tych praw powinny wynikać granice dopuszczalnych ograniczeń. Istotne w takim stanie rzeczy wydaje się udzielenie odpowiedzi na pytania: 1) czy wprowadzona regulacja ustawodawcza służy i jest konieczna dla ukształtowaniu ładu prawnego w sferze stosunków własnościowych, 2) czy zamierzony przez ustawodawcę cel jest możliwy do osiągnięcia bez naruszenia podstawowych standardów prawnych wyrażających istotę praw których dotyczy; 3) czy regulacja jest niezbędna dla ochrony interesu publicznego /powszechnego/, z którym jest powiązana /na który powołuje się art. 1 Protokołu Nr 1 do Konwencji o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności/, 4) czy efekt wprowadzonej regulacji pozostaje w proporcji do ciężarów nakładanych przez nią na obywatela” (OTK ZU 1999/2/25).

207.Zwraca także uwagę, że „Trybunał Konstytucyjny nie jest powołany do kontrolowania celowości i trafności rozwiązań przyjmowanych przez ustawodawcę. Punktem wyjścia dla jego orzeczeń jest zawsze założenie racjonalnego działania ustawodawcy i domniemanie zgodności ustaw z konstytucją. Jeżeli jednak konstytucja nakłada na ustawodawcę obowiązek stanowienia prawa zgodnego z wymaganiami o tak generalnym charakterze, jak demokratyczne państwo prawne czy zaufanie obywatela do państwa, to nakazuje to Trybunałowi Konstytucyjnemu interweniować w tych wszystkich przypadkach, gdy ustawodawca przekroczy zakres swej swobody regulacyjnej w sposób na tyle drastyczny, że naruszenie wspomnianych klauzul konstytucyjnych stanie się ewidentne” (wyrok TK z dnia 26 kwietnia 1999 r., sygn. akt K 33/98, OTK ZU 1994/4/97).

**208.**W tym samym w zasadzie kierunku zmierzał także wyrok Trybunału z dnia 27 maja 2002 r. (sygn. akt 20/01),odwołujący się jednak także do art. 2 Konstytucji /zasada państwa prawnego/, gdzie przyjął on, iż: „Znaczenie zasady proporcjonalności polega nie tylko na określeniu zakresu dopuszczalnych ograniczeń w korzystaniu z konstytucyjnych wolności i praw, zawartym w art. 31 ust. 3 Konstytucji, dopuszczającym jedynie takie ograniczenia, które są konieczne dla realizacji wymienionych w tym przepisie celów. Zasada ta, stanowiąca zgodnie z utrwalonym orzecznictwem Trybunału Konstytucyjnego element państwa prawnego, ma znaczenie szersze, odnosi się bowiem do ogółu sytuacji, w których państwo za pomocą stanowionego przez siebie prawa oddziałuje na pozycję osoby pozostającej pod jego władzą. Zatem także przepisy określające zakres obowiązków ciążących na takich osobach podlegają ocenie z punktu widzenia zgodności z zasadą proporcjonalności, której podstawę w tej sferze stanowi ogólna zasada państwa prawnego /art. 2 Konstytucji/ (OTK ZU 2002/3A/34).

209.Niewątpliwie bardzo ważne znaczenie dla właściwego pojmowania zasady proporcjonalności, ma problem żądania ochrony praw i wolności w sytuacji naruszania konstytucyjnych wartości przez podmiot, który żąda ochrony własnych praw. W wyroku z 26 marca 2002 r. (sygn. akt SK 2/01) Trybunał Konstytucyjny, przyjął, że: „Osoba dopuszczająca się naruszenia ustanowionych wymagań musi liczyć się z tym, że Państwo nie będzie respektować bezprawnych faktów dokonanych i legalizować naruszeń prawa, ale skutecznie wymusi restytucję stanu zgodnego z prawem (…). Trybunał Konstytucyjny stwierdza, że nie pozostaje w sprzeczności z konstytucyjnym wymogiem proporcjonalności ograniczeń wolności i praw, zastosowanie takich środków prawnych, które uniemożliwiają sprawcy naruszenia prawa, zachowanie korzyści płynących z owego naruszenia. (…) Ograniczenie praw jednostki, naruszającej świadomie obowiązujące przepisy i narażającej się na przewidziane w kwestionowanym przepisie skutki, jest ekwiwalentne do celu, któremu służy. Rozumowanie to odpowiada znanej łacińskiej paremii *nemo audiatur propriam turpitudinem allegans* (nikt nie jest słuchany przez sąd, gdy powołuje się na własny występek). Zasada proporcjonalności nie może służyć za podstawę ochrony interesu wynikającego z naruszenia prawa” (OTK ZU 2002/2A/15).

210.Niewątpliwie bardzo ważne znaczenie z punktu widzenia istoty zasady proporcjonalności w odniesieniu do ograniczeń wolności gospodarczej, ma określenie relacji pomiędzy treścią podstawowego przepisu jakim jest art. 31 ust. 3 Konstytucji a przepisami szczególnymi tejże Konstytucji, które regulują także zakres dopuszczalnych ograniczeń, np. art. 22 czy art. 61 ust. 3 Konstytucji RP.

211.W odniesieniu do innych praw i wolności niż wolność gospodarcza orzekł, iż: „Zakres ograniczeń jest wyraźnie określany przez mechanizm proporcjonalności zawarty w art. 31 ust. 3 i art. 61 ust. 3 Konstytucji (a więc też art. 22 Konstytucji – uwaga M.Z.). Wzajemny stosunek obu wskazanych norm konstytucyjnych nie rysuje się jednoznacznie. Możliwy jest teoretycznie pogląd, że art. 61 ust. 3 stanowi regulację szczególną (*lex specialis*) w stosunku do ogólnej zasady wyrażonej w art. 31 ust. 3 Konstytucji. Oznaczałoby to nie tylko zawężenie samych przesłanek ingerencji (warto zauważyć, że art. 61 ust. 3 nie wskazuje na moralność publiczną, ochronę środowiska oraz zdrowie publiczne jako na wartości uzasadniające ingerencję ustawodawczą), ale wywoływałoby konsekwencje znacznie dalej idące. Odnosiłyby się one bowiem do samego mechanizmu proporcjonalności i jego konstrukcji, która opiera się na założeniu ważenia pozostających w konflikcie dóbr, wyraźnego zakreślenia granic niezbędności wkroczenia w sferę gwarantowanego prawa oraz zakresu zakazu takiego wkroczenia. Art. 31 ust. 3 Konstytucji wymaga uzasadnienia ingerencji zawsze wtedy, kiedy jest to „konieczne w demokratycznym państwie”, a ponadto bezwzględnie zakazuje wkraczania w istotą gwarantowanego prawa. Trybunał Konstytucyjny przychyla się do stanowiska, prezentowanego już wcześniej w orzecznictwie, że nawet jeśli norma szczegółowa Konstytucji wyznacza samodzielnie przesłanki ingerencji w sferze prawa, tak jak to czyni art. 61 ust. 3 w odniesieniu do prawa do informacji o działalności instytucji publicznych, nie może to oznaczać eliminacji pozostałych elementów mechanizmu proporcjonalności z art. 31 ust. 3 Konstytucji. Przepisy te mają w stosunku do siebie charakter komplementarny ( Pogląd taki wyraził Trybunał Konstytucyjny w wyroku z 12 stycznia 1999 r., sygn. P.2/98, oceniając stosunek art. 64 ust. 3 do art. 31 ust. 3 Konstytucji: >>zdaniem Trybunału Konstytucyjnego odrębne unormowanie problematyki ograniczenia własności, poprzez wskazanie w art. 64 ust. 3 Konstytucji przesłanek dopuszczających tego rodzaju działanie, nie oznacza wyłączenia zastosowania w odniesieniu do tego prawa generalnej zasady wyrażonej w art. 31 ust. 3 Konstytucji. Przesądza o tym zarówno rola tego ostatniego przepisu, wyznaczona jego miejscem w systematyce rozdziału II ustawy zasadniczej (Zasady ogólne), jak i funkcja, którą przepis ten pełni w zakresie unormowania praw i wolności jednostki<< (OTK ZU nr 1/1999, poz. 2).

212.Art. 31 ust. 3 jest zatem modyfikowany przez art. 61 ust. 3 (także art. 22 – uwaga Z.M.) Konstytucji jedynie w zakresie, w którym regulowane są (węziej) bezpośrednio przesłanki ingerencji, natomiast w pełni pozostaje aktualne zastosowanie pozostałych elementów proporcjonalności niewyrażonych w art. 61 ust. 3 (w szczególności konieczność uwarunkowana standardem demokratycznego państwa oraz zakaz ingerowania w istotę prawa). Wspólną dla obu konstrukcji przesłanką uzasadniającą ograniczenia jest też konieczność ochrony praw i wolności innych osób” (wyrok TK z 2 dnia 20 marca 2006 r., sygn. akt K 17/05, OTK ZU 2006/3A/30).

213.Podjęta wyżej charakterystyka zasady proporcjonalności w kontekście ograniczeń wolności gospodarczej oparta została w zasadzie na orzecznictwie Trybunału Konstytucyjnego. Wydaje się, że takie stanowisko uzasadnione jest co najmniej dwoma względami: po pierwsze – To Trybunał Konstytucyjny jako pierwszy tak dogłębnie i wnikliwie zdefiniował zasadę proporcjonalności i określił jej podstawowe desygnaty; po drugie stanowisko Trybunału w zasadzie nie było kontestowane, a wręcz odwrotnie spotkało się z powszechną aprobatą zarówno doktryny jak i orzecznictwa sądowego. Stąd też takie podejście do tegoż problemu znajduje pełne uzasadnienie.

**IV.Interes publiczny w orzecznictwie Trybunału Konstytucyjnego. Wybrane fragmenty uzasadnień do wyroków TK**

1.Wyrok TK z dnia 8 kwietnia 1998 r., sygn. akt K 10/97, OTK ZU 1998/3/29;

[„Trybunał Konstytucyjny uważa za oczywiste, że działalność gospodarcza, ze względu na jej charakter, a zwłaszcza na bliski związek zarówno z interesami innych osób, jak i interesem publicznym może podlegać różnego rodzaju ograniczeniom w stopniu większym niż prawa i wolności o charakterze osobistym bądź politycznym. Istnieje w szczególności legitymowany interes państwa w stworzeniu takich ram prawnych obrotu gospodarczego, które pozwolą zminimalizować niekorzystne skutki mechanizmów wolnorynkowych, jeżeli skutki te ujawniają się w sferze, która nie może pozostać obojętna dla państwa ze względu na ochronę powszechnie uznawanych wartości. W uzasadnieniu projektu zmiany ustawy o wychowaniu w trzeźwości wskazano, że wcześniejsze nowelizacje rozluźniły kontrolę nad rynkiem alkoholowym. W okresie tym w kraju znacznie wzrosło spożycie alkoholu. Projekt nowelizacji, licząc się z realiami gospodarki wolnorynkowej uwzględniał przede wszystkim zaniedbywane wcześniej interesy zdrowia obywateli i porządku publicznego (uzasadnienie projektu, druk sejmowy nr 823). Ustawodawca słusznie argumentował, że negatywne skutki nadmiernego spożywania alkoholu wykraczają poza sferę indywidualnego interesu. Kierując się tą przesłanką ograniczył na mocy normy generalnej prawa nabyte przez określone podmioty zgodnie z obowiązującymi przepisami. W ocenie Trybunału Konstytucyjnego ustawodawca wprowadzając regulacje przewidziane w art. 4 i art. 5 ustawy z 12 września 1996 r. nie naruszył zasady swobody gospodarczej, wyrażonej w art. 22 Konstytucji RP. Ograniczenie nastąpiło bowiem w drodze ustawy i ze względu na ważny interes publiczny.

Zasada ochrony praw nabytych nabiera szczególnego znaczenia w sferze działalności gospodarczej. Widać to wyraźnie w niniejszej sprawie, gdyż zezwolenie na obrót hurtowy napojami alkoholowymi jest zarazem uprawnieniem do prowadzenia szczególnego rodzaju działalności gospodarczej, wymagającej zaangażowania określonych środków, a także podejmowania przedsięwzięć organizacyjnych. W przypadku ograniczenia czy pozbawienia praw nabytych ustawodawca winien wyważyć interes publiczny i prywatny, konstruując przepisy w taki sposób, aby ochrona interesu publicznego nie powodowała nadmiernego uszczerbku dla interesu prywatnego (wielokrotnie powoływana w orzeczeniach Trybunału Konstytucyjnego zasada proporcjonalności)”].

2.Wyrok TK z dnia12 stycznia 2000 r., sygn. akt P 11/98, OTK ZU 2000/1/3;

[„Trybunał Konstytucyjny rozważył następnie zarzut naruszenia art. 1 Protokołu Nr 1 do Konwencji Europejskiej. W polskiej wersji podanej w Dzienniku Ustaw stanowi on – w ust. 1, że: “Każda osoba fizyczna i prawna ma prawo do poszanowania swego mienia. Nikt nie może być pozbawiony swojej własności, chyba że w interesie publicznym i na warunkach przewidzianych przez ustawę oraz zgodnie z ogólnymi zasadami prawa międzynarodowego”. Ust. 2 dopuszcza natomiast ustanawianie ograniczeń prawa własności: “Powyższe postanowienia nie będą jednak w żaden sposób naruszać prawa państwa do stosowania takich ustaw, jakie uzna za konieczne do uregulowania sposobu korzystania z własności zgodnie z interesem powszechnym lub w celu zabezpieczenia uiszczania podatków bądź innych należności lub kar pieniężnych”].

**3.**Wyrok TK z dnia 8 października 2001 r., sygn.. akt K 11/01, OTK ZU 2001/7/210;

[„Trybunał Konstytucyjny stoi - stwierdza się w wyroku w sprawie K 112/01 - na stanowisku, że konieczność wprowadzenia ograniczeń w swobodzie zajmowania stanowisk w podmiotach gospodarczych przez osoby pełniące funkcje publiczne, nie da się w dzisiejszej rzeczywistości kwestionować. Autorytet państwa i prawa przezeń stanowionego jest w dużym stopniu uzależniony od autorytetu funkcjonariuszy publicznych działających w jego imieniu. Interes publiczny, którego realizacji mają służyć antykorupcyjne przepisy polega na “zapobieżeniu angażowania się osób publicznych w sytuacje i uwikłania mogące nie tylko poddawać w wątpliwość ich osobistą bezstronność czy uczciwość, ale także podważać autorytet organów Państwa oraz osłabiać zaufanie wyborców i opinii publicznej do ich prawidłowego funkcjonowania. W demokracji przedstawicielskiej to zaufanie jest założeniem i warunkiem niezbędnym funkcjonowania ustroju społecznego (por. uchwała Trybunału Konstytucyjnego z 13 kwietnia 1994 r., sygn. W. 2/94, OTK w 1994 r., cz. I, s. 191; wyrok Trybunału Konstytucyjnego z 31 marca 1998 r., sygn. K. 24/97, OTK ZU Nr 2/1998, s. 82). I dalej konstatuje, iż „(...) ograniczenia wynikające z dawnej ustawy antykorupcyjnej nie były skuteczne, między innymi dlatego, że ustawa ta przewidywała wyjątki mające na celu złagodzenie ograniczeń swobody gospodarczej. Z tego punktu widzenia Trybunał Konstytucyjny stanął na stanowisku, że w tym zakresie (chodziło o regulacje antykorupcyjne), tylko zakazy bezwzględne, nie dopuszczające “luzów interpretacyjnych”, mogą w praktyce doprowadzić do realizacji niepołączalności sprawowania funkcji publicznej z prowadzeniem działalności gospodarczej (...)Nałożone na radnych ograniczenia pozostają w racjonalnym związku z interesem publicznym, któremu mają służyć, a zakres tych ograniczeń jest współmierny do rangi tego interesu”. W uchwale TK w sprawie W. 2/94) przyjął, że zakaz łączenia mandatu radnego z funkcjami i stanowiskami w spółkach prawa handlowego z udziałem komunalnych osób prawnych lub z udziałem podmiotów gospodarczych, w których uczestniczą takie osoby, zmierza on w istocie do ochrony interesu publicznego, polegającego na “zapobieżeniu angażowania się osób publicznych w sytuacje i uwikłania mogące nie tylko podawać w wątpliwość ich osobistą bezstronność czy uczciwość, ale także podważać autorytet ... organów Państwa oraz osłabiać zaufanie wyborców i opinii publicznej do ich prawidłowego funkcjonowania” W uzasadnieniu tej uchwały Trybunał Konstytucyjny podkreślił, iż „tego rodzaju ograniczenia mają na celu wyeliminowanie sytuacji i uwikłań mogących nie tylko stawiać pod znakiem zapytania osobistą bezstronność czy uczciwość osób publicznych, ale stwarzać pokusę popełnienia nadużyć, co godzi bezpośrednio w interes publiczny. Chodzi tu zwłaszcza o sytuacje tzw. konfliktu interesów, poddawane restryktywnej regulacji w wielu państwach. Fakt materialnego zainteresowania wynikami gospodarczymi spółki może taki konflikt wywołać nawet, gdyby dana osoba nie posiadała w tej spółce własnych udziałów czy akcji, gdyż wynagrodzenie osób pełniących funkcje w organach spółki nie pozostaje bez związku z zyskami osiąganymi przez spółkę. (...)Nie podlega wątpliwości, że w interesie publicznym leży ochrona autorytetu państwa oraz zapobieżenie sytuacjom kryminogennym w strukturach władzy publicznej, a więc cele jakie urzeczywistnia ten przepis ustawowy. Co więcej, interes publiczny jest tu na tyle wyrazisty i oczywisty, że musi przeważać nad wieloma innymi przez Konstytucję chronionymi wartościami. Skoro w danej sytuacji wartość ta ma charakter nadrzędny, nie jest w interesie państwa utrzymanie stanu z nią niezgodnego dłużej niż to konieczne; dodatkowo przemawia za tym okoliczność, że nie zostaje naruszona przy tym wola wyborców, gdyż uzupełnienie składu rady następuje z ich udziałem i z poszanowaniem ich woli. Podobne stanowisko zaprezentował w sprawie K 24/97 i w kilku innych jeszcze wyrokach”].

4.Wyrok TK z dnia 18 stycznia 2000 r., sygn.. akt K 17/99, OTK ZU 2000/1/4;

[„W sytuacjach takich jak rozpatrywana w niniejszej sprawie ustawodawca zawsze staje przed koniecznością wyboru między konkurującymi ze sobą wartościami. Z jednej strony ma bowiem do czynienia z interesem publicznym wyrażającym się w dążeniu do zabezpieczenia przed nadużyciami przy korzystaniu ze środków pomocy społecznej przez osoby, których poziom dochodów nie zawsze może być obiektywnie ustalony, z drugiej strony powinien uwzględniać interes osób należących do tej kategorii, które znajdują się w rzeczywistej potrzebie. Wybór odpowiednich środków prawnych należy tu oczywiście do ustawodawcy. Jednak tam, gdzie jest to możliwe ustawodawca powinien unikać przyjmowania rozwiązań, które prowadzą do powstania nierówności w obrębie klasy podmiotów uprawnionych zgodnie z ustawowymi kryteriami do otrzymania określonego rodzaju świadczeń. (…) Analiza sprawy pozwala przyjąć, że u podstaw przyjętych rozwiązań legły – wyrażające interes publiczny – następujące względy: 1) ograniczenie kosztów administracyjnych związanych ze szczegółowym badaniem sprawy i kontrolą deklarowanych dochodów; 2) racjonalne i sprawiedliwe wydatkowanie środków publicznych. (…)”].

5.Wyrok TK z dnia 14 czerwca 1999 r. 2000 r., sygn.. akt K 11/98, OTK ZU 1999/5/97;

[„Wzorce konstytucyjne, wskazane we wniosku, skonfrontowane być muszą z interesem publicznym, dla ochrony którego wprowadzono ograniczenia w korzystaniu z prawa do sądu. W przedmiotowej sprawie – jak trafnie zauważa Prokurator Generalny RP – chodzi nie tylko o te dobra, o których mowa w art. 31 ust. 3 konstytucji, lecz także o konflikt pomiędzy wolnością prowadzenia działalności gospodarczej, która może być ograniczana tylko ze względu na ważny interes publiczny (art. 22 konstytucji), a prawem każdego do sądu (art. 45 konstytucji).

Zgodzić się należy w pełni ze stanowiskiem Rzecznika Praw Obywatelskich oraz Prokuratora Generalnego, iż ważny interes publiczny, o którym mowa w art. 22 konstytucji nie może być interpretowany rozszerzająco i prowadzić do ograniczenia innego odrębnego prawa – prawa do sądu”].

6.Wyrok TK z dnia 14 czerwca 1999 r., sygn.. akt K 23/98, OTK ZU 1999/5/97;

[„Trybunał Konstytucyjny rozważył także kwestię zgodności zaskarżonych przepisów z art. 1 Protokołu Nr 1 do Konwencji o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności, którego Rzeczpospolita Polska jest stroną. Przepis ten stanowi, iż każda osoba ma prawo do poszanowania swojej własności, a jej pozbawienie nastąpić może jedynie w interesie publicznym i na warunkach przewidzianych przez ustawę, oraz zgodnie z ogólnymi zasadami prawa międzynarodowego. Powyższa zasada doznawać może wyjątków jedynie na rzecz interesu powszechnego, lub interesu państwa dotyczącego zabezpieczenia uiszczania podatków bądź innych należności lub kar pieniężnych.

Ochrona prawna własności i ograniczonych praw rzeczowych, w tym też tych, których istota przybliża je do prawa własności w ścisłym jego znaczeniu, nie może mieć charakteru absolutnego, ponieważ prawa które tej ochronie podlegają nie są prawami absolutnymi, niczym nie ograniczonymi. Dotyczy to także nierozerwalnie z nimi związanego dziedziczenia. Ograniczenia takie są dopuszczalne, o ile są konieczne dla ochrony wartości wskazanych w art. 31 ust. 3 Konstytucji RP. Podobne wnioski dadzą się wyprowadzić także z art. 1 Protokołu Nr 1 do Konwencji o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności, według którego każda osoba fizyczna i prawna ma prawo do spokojnego korzystania ze swego mienia. Nikt nie może być go pozbawiony, chyba że wymaga tego interes publiczny, jednakże na warunkach przewidzianych przez prawo oraz zgodnie z ogólnymi zasadami prawa międzynarodowego. Łączy się z tym zastrzeżenie, że tego typu postanowienia nie będą naruszać prawa państwa do wydawania takich ustaw, jakie uzna ono za konieczne dla kontroli korzystania z własności.

Ingerencja ustawodawcy jest więc w konstytucyjnie określonych przypadkach dopuszczalna, nie może być jednak nadmierna, to znaczy sprzeczna z zasadą proporcjonalności. Zasada proporcjonalności jest niewątpliwie znaczącą zasadą państwa prawnego. W świetle dotychczasowego orzecznictwa TK spośród możliwych środków działania należy wybierać możliwie najmniej uciążliwe dla podmiotów, wobec których mają być zastosowane, lub dolegliwe w stopniu nie większym niż jest to niezbędne dla osiągnięcia założonego celu. Trybunał Konstytucyjny nie widzi potrzeby odstąpienia od dotąd prezentowanego stanowiska. W sprawie K. 11/94 (także w sprawie *K. 3/96*) Trybunał stwierdził m.in., iż rozważanie czy zakaz ten nie został naruszony przez ustawodawcę uwzględniać powinno specyfikę poszczególnych praw jednostki. Z istoty tych praw powinny wynikać granice dopuszczalnych ograniczeń. Istotne w takim stanie rzeczy wydaje się udzielenie odpowiedzi na pytania: 1) czy wprowadzona regulacja ustawodawcza służy i jest konieczna dla ukształtowaniu ładu prawnego w sferze stosunków własnościowych, 2) czy zamierzony przez ustawodawcę cel jest możliwy do osiągnięcia bez naruszenia podstawowych standardów prawnych wyrażających istotę praw których dotyczy; 3) czy regulacja jest niezbędna dla ochrony interesu publicznego (powszechnego), z którym jest powiązana (na który powołuje się art. 1 Protokołu Nr 1 do Konwencji o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności), 4) czy efekt wprowadzonej regulacji pozostaje w proporcji do ciężarów nakładanych przez nią na obywatela”].

7.Wyrok TK z dnia 10 października 2001 r., sygn.. akt K 28/01, OTK ZU 2001/7/212;

[„Sprawa niniejsza związana jest z jedną z najistotniejszych zasad ustroju gospodarczego – zasadą wolności działalności gospodarczej, na której zgodnie z art. 20 Konstytucji RP oparta jest społeczna gospodarka rynkowa. W myśl art. 22 Konstytucji owa wolność działalności gospodarczej może być ograniczona, ale jedynie w drodze ustawy i wyłącznie ze względu na ważny interes publiczny. Tak więc twórcy konstytucji mieli świadomość potencjalnej kolizji dwóch unormowań istotnych dla sfery działalności gospodarczej, a mianowicie wolności (swobody) oraz interesu publicznego. Usunięcie tej kolizji przekazano ustawodawcy, zaś jego rozstrzygnięcie poddano kontroli Trybunału Konstytucyjnego.

Całkowite uwolnienie działalności gospodarczej w niektórych dziedzinach od wszelkich ograniczeń, pozbawiając państwo niezbędnych środków kontroli, zagrażać mogłoby jego bezpieczeństwu, porządkowi publicznemu i międzynarodowoprawnym zobowiązaniom Państwa Polskiego, a także (zwłaszcza w perspektywie niedawnych tragicznych wydarzeń) zdrowiu obywateli. Należy więc się odnieść do stanowiska Prokuratora Generalnego, który na rozprawie zwrócił uwagę na treść art. 1 Konstytucji RP wskazując, że wyrażona tam zasada, iż Rzeczpospolita Polska jest dobrem wspólnym wszystkich obywateli, stanowi przesłankę uzasadniającą uznanie art. 2 nowelizacji czerwcowej za zgodny z zasadą demokratycznego państwa prawnego, pomimo naruszenia zasady retroaktywności. Z przedstawionym poglądem zgodzić się nie można. Konstytucyjna zasada wyrażająca nakaz poszanowania dobra wspólnego nie może być przeciwstawiona zasadzie demokratycznego państwa prawnego. Obie te podstawowe zasady konstytucyjne pozostają w ścisłym związku i wzajemnie się uzupełniają. Należy przede wszystkim zauważyć, że wynikająca z art. 2 Konstytucji zasada ochrony zaufania do państwa i stanowionego przez nie prawa, a więc i związany z nią zakaz wstecznego działania prawa stanowi ważny instrument balansowania interesów ogółu i poszczególnych adresatów norm prawnych. Proste uzasadnienie odwołujące się do celowości gospodarczej, racjonalności i użyteczności określonych regulacji prawnych nie może być traktowane jako podstawa dla złamania zakazu wstecznego działania prawa w imię dobra wspólnego. Zasada określona w art. 1 Konstytucji RP jest postulatem zarówno pod adresem ustawodawcy jak i wszystkich obywateli, nie może być natomiast uznana za ogólną przesłankę sanowania wad procesu legislacyjnego. Nadmiernie uproszczona interpretacja tej zasady prowadzić mogłaby bowiem w konsekwencji do swoistego usprawiedliwienia wszelkich naruszeń konstytucji w imię ochrony wspólnego dobra. Stanowisko, że w danych okolicznościach istnieją powody szczególne dla uczynienia wyłomu w odniesieniu do zasady wyrażającej zakaz retroaktywności, wymagałoby uzasadnienia na przykład poprzez wskazanie, że niemożliwe było zachowanie odpowiedniego toku prac legislacyjnych, który prowadziłby do ustanowienia w wymaganym terminie stosownych regulacji prawnych. W toku postępowania przed Trybunałem nie zostały wskazane przez uczestników tj. przedstawicieli Sejmu oraz Prokuratora Generalnego żądne nadzwyczajne okoliczności, które uzasadniałyby niezbędność – z punktu widzenia interesu ogólnego – naruszenia w istniejącej sytuacji zakazu wstecznego działania prawa. Należy przyjąć, że kwestia podnoszonych zagrożeń dla bezpieczeństwa państwa była też przedmiotem wnikliwych analiz i rozważań w momencie kierowania wniosku do TK w trybie kontroli prewencyjnej. Trybunałowi nie przedstawiono w toku postępowania jakichkolwiek dowodów świadczących o istnieniu tych zagrożeń”].

8.Wyrok TK z dnia 8 kwietnia 1998 r., sygn.. akt K 10/97, OTK ZU 1998/3/29;

[„(…) Trybunał Konstytucyjny uważa za oczywiste, że działalność gospodarcza, ze względu na jej charakter, a zwłaszcza na bliski związek zarówno z interesami innych osób, jak i interesem publicznym może podlegać różnego rodzaju ograniczeniom w stopniu większym niż prawa i wolności o charakterze osobistym bądź politycznym. Istnieje w szczególności legitymowany interes państwa w stworzeniu takich ram prawnych obrotu gospodarczego, które pozwolą zminimalizować niekorzystne skutki mechanizmów wolnorynkowych, jeżeli skutki te ujawniają się w sferze, która nie może pozostać obojętna dla państwa ze względu na ochronę powszechnie uznawanych wartości. W uzasadnieniu projektu zmiany ustawy o wychowaniu w trzeźwości wskazano, że wcześniejsze nowelizacje rozluźniły kontrolę nad rynkiem alkoholowym. W okresie tym w kraju znacznie wzrosło spożycie alkoholu. Projekt nowelizacji, licząc się z realiami gospodarki wolnorynkowej uwzględniał przede wszystkim zaniedbywane wcześniej interesy zdrowia obywateli i porządku publicznego (uzasadnienie projektu, druk sejmowy nr 823). Ustawodawca słusznie argumentował, że negatywne skutki nadmiernego spożywania alkoholu wykraczają poza sferę indywidualnego interesu. Kierując się tą przesłanką ograniczył na mocy normy generalnej prawa nabyte przez określone podmioty zgodnie z obowiązującymi przepisami. W ocenie Trybunału Konstytucyjnego ustawodawca wprowadzając regulacje przewidziane w art. 4 i art. 5 ustawy z 12 września 1996 r. nie naruszył zasady swobody gospodarczej, wyrażonej w art. 22 Konstytucji RP. Ograniczenie nastąpiło bowiem w drodze ustawy i ze względu na ważny interes publiczny.

Zasada ochrony praw nabytych nabiera szczególnego znaczenia w sferze działalności gospodarczej. Widać to wyraźnie w niniejszej sprawie, gdyż zezwolenie na obrót hurtowy napojami alkoholowymi jest zarazem uprawnieniem do prowadzenia szczególnego rodzaju działalności gospodarczej, wymagającej zaangażowania określonych środków, a także podejmowania przedsięwzięć organizacyjnych. W przypadku ograniczenia czy pozbawienia praw nabytych ustawodawca winien wyważyć interes publiczny i prywatny, konstruując przepisy w taki sposób, aby ochrona interesu publicznego nie powodowała nadmiernego uszczerbku dla interesu prywatnego (wielokrotnie powoływana w orzeczeniach Trybunału Konstytucyjnego zasada proporcjonalności).

Ustawodawca nie może biernie przyglądać się zagrożeniu interesu publicznego w razie zmiany sytuacji faktycznej po wydaniu ostatecznych decyzji administracyjnych przyznających jednostce uprawnienia. (…) Ochrona interesu prywatnego wyrażać się będzie w takim wypadku w ustanowieniu odpowiedniej *vacatio legis* i ochronie praw jednostki przed rzeczywistymi, wynikającymi bezpośrednio z ustawy ujemnymi następstwami. Hipotetyczne zagrożenie utratą przyszłych korzyści nie może być skutecznie przez jednostkę przeciwstawione względom ochrony interesu publicznego, zwłaszcza gdy ten ostatni nie ma wymiaru majątkowego (…)”].

9.Wyrok TK z dnia 16 czerwca 1999 r., sygn.. akt P 4/98, OTK ZU 1999/5/98;

[ „(…) Argument ważnego interesu publicznego może – wyjątkowo – uzasadniać ograniczenie lub nawet rezygnację z ustanowienia vacatio legis”].

10.Wyrok TK z dnia 26 marca 2002 r., sygn.. akt SK 2/01, OTK ZU 2002/2A/15;

[ „W procesie budowlanym zarówno interes publiczny, jak i interes indywidualny mają szczególny kształt i zakres. Interes publiczny wymaga troski zarówno o zapewnienie warunków należytego rozwoju budownictwa, jak i jego wysokiej jakości, uwzględnienie wymogów przestrzennego zagospodarowania terenu, spełnienie warunków architektonicznych i estetycznych, trwałości, a także zapewnienia bezpieczeństwa w czasie budowy, użytkowania i rozbiórki obiektów. Budowa i eksploatacja obiektu może prowadzić do negatywnych następstw dla użytkowników terenów sąsiednich (St. Jędrzejewski, *Postępowanie administracyjne w procesie budowlanym, Księga Pamiątkowa profesora Eugeniusza Ochendowskiego*, Toruń 1999, s. 160).

Biorąc pod uwagę restytucyjny charakter art. 48 prawa budowlanego należy rozważyć, czy przepis ten nie prowadzi do ograniczenia prawa własności w sposób sprzeczny z konstytucyjnymi przesłankami. W świetle art. 31 ust. 3 Konstytucji ograniczenia w zakresie korzystania z konstytucyjnych praw i wolności mogą być ustanawiane tylko w ustawie i tylko wtedy, gdy są konieczne w demokratycznym państwie dla realizacji określonych w tym przepisie wartości. “Konieczność”, o której mowa w art. 31 ust. 3 mieści w sobie postulat niezbędności, przydatności i proporcjonalności. Zgodnie z ukształtowanym orzecznictwem Trybunału Konstytucyjnego, dla oceny, czy doszło do naruszenia zasady proporcjonalności (zakazu nadmiernej ingerencji) niezbędne jest udzielenie odpowiedzi na trzy pytania: 1) czy wprowadzona regulacja ustawodawcza jest w stanie doprowadzić do zamierzonych przez nią skutków; 2) czy regulacja ta jest niezbędna dla ochrony interesu publicznego, z którym jest powiązana; 3) czy efekty wprowadzanej regulacji pozostają w proporcji do ciężarów nakładanych przez nią na obywatela. Wyczerpującej odpowiedzi na tak sformułowane pytania udzielił Trybunał Konstytucyjny w uzasadnieniu wyroku z 12 stycznia 1999 r. (*sygn. P. 2/98*, OTK ZU Nr 1/1999, poz. 1).

Dlatego też należy uznać, że potencjalne efekty stosowania kwestionowanej normy prawnej w interesie publicznym w stosunku do skali dolegliwości jaką stanowi przedmiotowa instytucja prawna dla jednostki, świadczą o proporcjonalności przewidzianego środka. Z jednej strony mamy bowiem określony cel: niekwestionowaną konieczność zagwarantowania porządku publicznego, ochronę środowiska, a także prawa i wolności innych osób, z drugiej – interes jednostki. Nie chodzi przy tym o przeciwstawienie sobie tych wartości, ale ich porównanie na tle obowiązującej regulacji. Łączna analiza wartości wymienionych w art. 31 ust. 3 Konstytucji prowadzi do wniosku, że wyrażają one koncepcję interesu publicznego jako ogólnego wyznacznika granic wolności i praw jednostki. (...) Przesłanka porządku publicznego jest zorientowana na zapewnienie prawidłowego funkcjonowania życia społecznego i – tym samym – nie jest bezpośrednio czy wyłącznie powiązana z “państwem”, a jest bliższa – niż przesłanka “bezpieczeństwa państwa” – ochronie praw i wolności jednostki przed codziennymi zagrożeniami. Po drugie, jest to przesłanka bardzo ogólna i m. in. mieszczą się w niej działania związane z ochroną środowiska, zdrowia i moralności publicznej (L. Garlicki, *Przesłanki ograniczenia konstytucyjnych praw i wolności*, PiP, z. 10/2001)”].