

JAN BOĆ

KONSTYTUCJA A PRAWO ADMINISTRACYJNE

I. Od chwili przyjęcia nowej Konstytucji RP jej funkcja prawodawcza zbliżyła się znacznie do funkcji prawa administracyjnego w zakresie regulowania tej sfery życia publicznego, która ma jednocześnie znaczenie dla państwa i jego obywateli. Konstytucja określa więc podstawowy układ struktur administracji publicznej, wyznacza cele, pozycje i zasady działania tej administracji, określa prawa i wolności obywatelskie (choć nie wszystkie i bez należytego mechanizmu ochrony, ograniczając się tylko do zabezpieczeń określonych ustawami), ustala warunki i granice dozwolonej ingerencji administracji, a także przesłanki przekraczania tych granic, tworzy nowy zamknięty system źródeł prawa, zarysowuje zręby kontroli administracji publicznej, wprowadza nieznane dotąd bezpośrednie stosowanie jej postanowień, skierowane (choć nie bezwzględnie) do każdego prawodawcy, każdego sędziego i każdego organu administrującego w każdej sprawie ogólnej lub indywidualnej przez ten organ prowadzonej.

Przez „bezpośrednie stosowanie konstytucji” należy rozumieć taki wyraz woli kompetentnego organu, który w sferze stosunków prawa publicznego lub prywatnego, przy wyłącznym lub jednoczesnym wzięciu za podstawę normy (norm) konstytucyjnej ustala, że dany konkretny podmiot prawny jest do czegoś obowiązany lub do czegoś uprawniony, albo że znajduje się w określonej sytuacji prawnej.

Jednocześnie z faktu, że Konstytucja jest najwyższym prawem Rzeczypospolitej Polskiej, wynika, że jej postanowienia mają pierwszeństwo przed postanowieniami niższych aktów normatywnych w procesie stosowania prawa. Oznacza to, że organ stosujący, uznając jednoczesną niejednolitość prawną regulacji konstytucyjnej i pozakonstytucyjnej, stosuje regulację konstytucyjną, chyba że ta odsyła go w wyznaczonym zakresie bezpośrednio do regulacji ustawowej. Bezpośrednio stosować Konstytucję można: 1) tylko w obszarze uregulowań konstytucyjnych, 2) tylko przy rozstrzyganiu o treści i zakresie tych obowiązków i uprawnień, które da się bezpośrednio i dostatecznie wyczerpująco normować przepisami Konstytucji, 3) tylko wtedy, gdy okoliczności faktyczne (i prawne) sprawy zezwalają na bezpośrednie stosowanie normy konstytucyjnej.

II. Konstytucja dla prawa administracyjnego pełni trzy funkcje obejmujące: a) regulację ideowo-koncepcyjną, b) regulację podstawową i c) regulację bezpośrednią.

Zaczynając od funkcji regulacji ideowo-koncepcyjnej, powiemy, iż to co dla prawa administracyjnego jest dobrem publicznym, dla konstytucji jest dobrem

wspólnym, a dobro wspólne jest celem zamyślonym dla lepszego zaspokojenia potrzeb obywateli, nie zaś dodatkowym wzmocnieniem interesów państwa, choć oczywiście w skrajnych okolicznościach możemy tu odnaleźć sytuacje szczególne.

Wyrazem dobra wspólnego jest zasięg ochrony interesu publicznego. Im więcej adresatów ma ta ochrona, tym dobro wspólne jest powszechniejsze. Być może najwięcej adresatów ma konstytucyjne sformułowanie artykułu pierwszego. Określone dobro wspólne nie musi dotyczyć wszystkich obywateli, ale też nie może być dzielone i nie może działać wybiórczo. W takim położeniu znajduje się każde dobro, które jest wyodrębnione, nazywane i ma możliwość społecznego odniesienia, jak na przykład sprawiedliwość społeczna, którą buduje się po to, by ją odnosić do sytuacji konkretnej, zindywidualizowanej, albo do rzędu takich sytuacji konkretnych, zindywidualizowanych, a w rezultacie – do sytuacji człowieka czy grupy ludzi. Podobnie należy rozumieć bezpieczeństwo, którego abstrakcyjna budowa, niemająca odniesienia do ludzi, jest nic nie warta. Podobnie należy widzieć inne wartości mające cechę dobra i jednocześnie cechę wspólności. Zatem dobro wspólne jest taką wartością, która istnieje lub ma istnieć rzeczywiście. Oznacza to, że dobro może być konsumowane realnie. Ostatecznym i jedynym konsumentem tego dobra jest człowiek: obywatel państwa, państwa państw (za które może uznać Unię Europejską) albo też bezpaństwowiec, czy wreszcie obywatel świata – zawsze jednostka ludzka, której zawarowano korzystanie z dobra wspólnego niezależnie od jego związku z określonym państwem.

W ostatecznym ujęciu realność dobra wspólnego jest warunkiem jego wyodrębnienia, chociaż w ujęciu funkcjonalnym dobro wspólne może występować w trzech podstawowych ujęciach. Po pierwsze – jako idea, która albo wyznacza, albo nawet kształtuje treść przyszłych zachowań, albo potwierdza zgodność zachowań dotychczasowych z nią samą. Po drugie – dobro wspólne występuje jako motywacja podejmowania określonych działań; w wypadku państwa – działań publicznych, a w wypadku obywateli – działań prywatnych o znaczeniu publicznym. I wreszcie w trzecim ujęciu – dobro wspólne ma znaczenie nakazu obowiązującego niezależnie od liczby i rodzaju jego beneficjentów, a przymuszającego do nadania określonemu działaniu określonych kształtu i treści.

Mimo cezury normatywności, całość opisu dobra wspólnego musi być dostatecznie pojemna, aby pomieścić wartości regulowane prawem, jak i niedające się regulować. Ale, oczywiście, rozróżnienie między działaniem państwa a działaniem ludzi prywatnych należy zachować.

Kryterium dobra wspólnego wyznacza granice działania legalnego wszystkich organów władzy publicznej i wszystkich pracowników urzędów organów władzy publicznej. Kryterium dobra wspólnego wyznacza granice przyjmowanego konstytucyjnie działania wszystkich podmiotów społecznych i politycznych niesprawujących władzy publicznej w państwie, w tym również środków masowego przekazu. Treść artykułu pierwszego Konstytucji RP tworzy ramy i podstawę tych działań obywateli, które polegają na troszczeniu się, ochronie i kontroli tego, co w moralności publicznej, akceptowanych powszechnie ideach lub w prawie zostanie utożsamione z Rzeczpospolitą Polską

jako dobrem wspólnym. Wydaje się, że w ujęciu łącznym konstytucyjnie wyodrębnione dobro wspólne odpowiada zakresowi i treści pojęcia nieoznaczonego. Tymczasem tych właśnie pojęć nieoznaczonych użytych w tekście samej Konstytucji z 1997 r. jest wiele. Toteż ustaleniu znaczenia każdego z nich towarzyszyć musi także ustalanie szczegółowych relacji między nimi. Jednocześnie konstytucyjne ujęcie dobra wspólnego jest najszersze z możliwych. Ustrojodawca uznaje bowiem, że cała Rzeczpospolita Polska jest dobrem wspólnym wszystkich obywateli. Sugeruje to zwierzchność dobra wspólnego także nad innymi wartościami eksponowanymi w trybie pojęć nieoznaczonych (czy niedookreślonych) w tekście Konstytucji.

Warto jednakże zauważyć, że samo użycie sformułowania „dobro wspólne” następuje w Konstytucji w trzech jeszcze miejscach: w preambule, w artykule regulującym stosunki między państwem a kościołami i innymi związkami wyznaniowymi (art. 25 ust. 3) oraz w artykule dotyczącym obowiązku wierności Rzeczypospolitej Polskiej (art. 82), który to jako jedyny obciążył troską o dobro wspólne także obywatela. Określenie i umieszczenie tego obciążenia w rozdziale wyznaczającym obowiązki obywatelskie ma być może normatywnie najslabsze znaczenie wobec przyjętej w prawie publicznym zasady wymagającej konkretyzacji i formy ustawy dla wprowadzenia podobnego obciążenia, które może być realizowane egzekucyjnie. Trzeba by zatem dobru wspólnemu przeznaczyć szersze ramy rozumienia niż tylko te, które obejmują działające w państwie struktury organizacyjne i urządzenia materialne, z których korzystanie jest prawnie normowane.

Uregulowanie konstytucyjne nadało pojęciu dobra wspólnego charakter prawny i chyba – mimo wielostronnej uznaniowości – dość kategoryczny, przynajmniej tak kategoryczny, jak inne postanowienia Konstytucji jako wyjściowego źródła prawa wewnętrznego. Niemniej jednak mówienie o obowiązkach prawnych w kontekście realizacji dobra wspólnego jest możliwe tylko wtedy, gdy obowiązki takie nakładane są przez normę ustawową, a nie wykonanie tej normy jest poddane wykonaniu przymusowemu. Podobnie jest z odpowiedzialnością prawną podmiotów publicznych, która może być uruchamiana tylko z powodu niewykonania czy nienależytego wykonania kompetencji traktowanych jako obowiązki prawne. Inne rodzaje uruchamianej odpowiedzialności mogą zresztą zbliżyć się do rezultatu podobnego do skutku odpowiedzialności prawnej. Pomijając rzadko dziś używane i raczej polityczno-ideologiczne pojęcie dobra publicznego, w celu ustalenia różnicy pomiędzy dobrem wspólnym a wyprzedzającym je historycznie dobrem publicznym, można stwierdzić, że dobro publiczne jest kategorią materialną lub się do niej zbliża, natomiast dobro wspólne mieści w sobie także wartości niematerialne budowane zwyczajem, moralnością i prawem. Już sformułowanie artykułu pierwszego Konstytucji mocno to potwierdza. Rzeczpospolita Polska (i całość tego, czym jest, co oznacza i na czym się opiera, czego strzeże, co zapewnia, co chroni i czego przestrzega) ma służyć i może służyć wszystkim obywatelom. Jeśli nie służy wszystkim destynatariuszom, a więc Polakom, nie jest dobrem wspólnym. Dobro wspólne realizuje się przez ochronę interesu publicznego, a interes publiczny nie jest celem ostatecznym, lecz jedynie etapem realizacji interesu indywidualnego.

III. W sferze funkcji regulacji podstawowej można przypomnieć, że fundament budowy struktur organizacyjnych państwa tworzą w nowej Konstytucji postanowienia art. 10. W myśl ust. 1, ustrój Rzeczypospolitej Polskiej opiera się na podziale i równowadze władzy ustawodawczej, władzy wykonawczej i władzy sądowniczej. Zgodnie z ust. 2, władzę ustawodawczą sprawują Sejm i Senat, władzę wykonawczą – Prezydent Rzeczypospolitej Polskiej i Rada Ministrów, a władzę sądowniczą – sądy i trybunały. Te proste rozwiązania, jasno wynikające z historii idei i z historii wielu państw europejskich w ostatnich dwustu latach, wyznaczają zresztą nie tylko fundament, ale i ściany. Ściany te jednak nie są całe. Oto bowiem wyliczenie organów władzy ustawodawczej i podmiotów władzy sądowniczej jest kompletne, gdy tymczasem ustalenie podmiotów władzy wykonawczej ogranicza się do Prezydenta Rzeczypospolitej Polskiej i Rady Ministrów. Niemniej jednak rozdział VI poświęcony Radzie Ministrów poszerzony jest w tytule również o administrację rządową. Jednocześnie osobne wyróżnienie w tekście Konstytucji uzyskują Krajowa Rada Radiofonii i Telewizji, Rzecznik Praw Obywatelskich i Najwyższa Izba Kontroli. Wyróżnienia te, czynione na tym samym poziomie konstrukcyjnym Konstytucji, stanowią jednakże (łącznie z rozdziałem VI dotyczącym samorządu terytorialnego) całość zabudowy tego, co w art. 10 nazwane jest władzą wykonawczą. Wystarczy tu, jako argument, uniezależnienie tych podmiotów od obydwu pozostałych władz, to jest władzy ustawodawczej i władzy sądowniczej. Ostatecznie zatem struktura konstytucyjna władzy wykonawczej jest dość rozbudowana, zaś stosunki w jej obrębie zarysowane w miarę klarownie, choć i tu zdarzają się niespodzianki, jak na przykład pominięcie prokuratury jako przedmiotu konstytucyjnego normowania i zaliczenie, zarówno jej, jak i jej aktywności (działalności) do administracji rządowej; ten element nie jest zresztą wykształcony w Konstytucji do końca, skoro w art. 191 postanawia się, iż z określonymi wnioskami do Trybunału Konstytucyjnego może wystąpić także (jako podmiot osobny) Prokurator Generalny.

Konstytucyjnie wyznaczona i określona władza wykonawcza umiejscowiona jest obok pozostałych władz w demokratycznym państwie prawnym, a zatem w takim systemie organizacji i jej aktywności, który został pomyślany i zrealizowany właśnie dla ograniczenia tej władzy i dla uformowania takich podstaw funkcjonowania wobec obywateli, które wyposażają ich w skuteczne wobec administracji narzędzia obrony i ochrony.

Nadto, opisując Konstytucję RP w kontekście prawa administracyjnego, należy chyba uwypuklić okoliczność dotyczącą znaczenia i możliwości ochrony poszczególnych administracji. Wiadomo, że administracja rządowa miała, ma i będzie mieć atrybuty, w które nie trzeba jej już wyposażać. Ale przecież potraktowanie organizacji samorządu terytorialnego jako władzy wykonawczej daje podstawę niekwestionowanemu twierdzeniu, że siła władztwa organów samorządowych jest taka samo imperatywna, jak siła władztwa organów rządowych. Chodzi tu bowiem wyłącznie o rozkład kompetencji. Rozkładowi temu, niestety, Konstytucja nie daje żadnych podstaw, a nawet nie zarysowuje jego merytorycznego kierunku. Oznacza to, że ustawodawca uznał, iż rozkład ten ma być ruchomy, uzależniony od czasu i od potrzeb, a chyba i od

okoliczności. Stopień jego petryfikacji ustalił się zatem w praktyce niezależnie od Konstytucji, która straciła tu rolę podstawowego wyznacznika norm.

Jednocześnie Konstytucja, utrzymując podział na zadania własne i zlecone, daje możliwość zlecania zadań na rzecz jednostek samorządu terytorialnego i nie przewiduje możliwości odwrotnej. Oznacza to, że można uszczuplać zadania i kompetencje administracji rządowej, nie można zaś ich odejmować administracji samorządowej. W ten sposób Konstytucja daje podstawy prawne nieodwracalnego osłabienia siły struktur państwowych, z czego chyba nikt z uchwalających nie zdawał sobie sprawy i o czym dzisiaj nikt chyba nie wie. I chociaż podział na zadania własne i zlecone w niektórych krajach nie istnieje, a w niektórych staje się przeżytkiem, w Polsce bez zmiany Konstytucji nie będzie można cofnąć jednostce samorządowej zadań jej zleconych.

Można też zadać ogólne pytanie o uczestnictwo administracji publicznej w realizowaniu formuły art. 2 Konstytucji, w myśl którego Rzeczpospolita Polska jest demokratycznym państwem prawnym urzeczywistniającym zasady sprawiedliwości społecznej. Potoczność sformułowania stała się tak intensywna, że symbol uległ niewątpliwemu spłyceciu. Pozostała treść formułuje dla administracji zarówno miejsce w państwie, jak i zasięg oczekiwanych od niej świadczeń. Jednocześnie ogranicza ingerencję tylko do pola wyznaczonego wyraźnie postanowieniami ustaw, w tym postanowieniami Konstytucji. I podczas gdy regulacje dotyczące stanów nadzwyczajnych należy uznać za postanowienia potrzebne i oczekiwane (a nawet zbyt mało rozbudowane), to niektóre regulacje dotyczące ogólnych skutków działalności indywidualizujących się wobec określonych adresatów, w tym zwłaszcza obywateli, są ujęte problematycznie.

W tym obszarze regulacji zdecydowaną krytykę budzić musi treść art. 77, nie z tego powodu, jaka jest, ale z tego powodu, jaka nie jest. Krótko przedstawiając kwestię, należy podkreślić, że niepełność konstytucyjnej regulacji odpowiedzialności za szkody wyrządzone przez władzę publiczną polega na uregulowaniu (choć modyfikującym), tego, co i tak było uregulowane, i na nieuregulowaniu tego, co nie jest uregulowane. Zatem za niepoprawne należy uznać pominięcie w art. 77 uregulowania o odpowiedzialności władzy publicznej za szkody powstałe w wyniku wydania lub wykonania niewadliwego aktu normatywnego dającego podstawę zmiany sytuacji prawnej z mocy samego prawa albo za szkody (straty) powstałe z wydania lub wykonania niewadliwego aktu administracyjnego (w tym obszarze nastąpiło w Konstytucji tylko fragmentaryczne uregulowanie wynagrodzenia szkody za wyłączenie, a także wyrównania strat majątkowych wynikających z ograniczeń wolności i praw w czasie stanów nadzwyczajnych).

Utrata możliwości zamieszczenia w Konstytucji zasady odpowiedzialności majątkowej czy też wyrównania strat powstałych w wyniku działań nielegalnych, mimo dorobku naukowego i teoretycznego wyodrębnienia tego wyrównania w Konstytucji, należy uznać za poważny błąd w budowie spójnego gmachu nowej wartości państwa prawnego. Wobec braku jakichkolwiek zasad ogólnych w tym względzie, w tym także braku zasad ogólnych prawa administracyjnego, pominięcie to należy – w kontekście eksponowanej potrzeby

ochrony obywatela, jego wolności i majątku – uznać za jeden z większych niedostatków w regulacji konstytucyjnej.

IV. W sferze opisu regulacji bezpośrednich poruszę dwie tylko kwestie. Pierwsza dotyczy jednej z ułomności prawa administracyjnego w obszarze regulowania spraw samorządu terytorialnego, druga zaś prawa łaski.

Mimo że znaczną część regulowania samorządu terytorialnego ustrojodawca w Konstytucji odsyła do formy ustawy, prezentuje jednak ustalenia bezpośrednie, niemożliwe do zmiany prawem administracyjnym podejmowanym choćby ustawowo. I właśnie, także w obrębie norm ustrojowych, w art. 169 postanawia się, iż jednostki samorządu terytorialnego wykonują swoje zadania za pośrednictwem organów stanowiących i wykonawczych. Zatem jednostki samorządu terytorialnego nie mają innych organów poza organami stanowiącymi i wykonawczymi. Jeśliby z jakichś powodów, w jakichś okolicznościach i w określonej formie prawnej kreacji dostały się w obręb organizacyjny samorządów terytorialnych jakieś inne jeszcze organy, to – w kontekście obowiązywania ciągle tych samych postanowień konstytucyjnych – nie byłyby to organy samorządu terytorialnego. Oznacza to w konsekwencji, że nieuznawanie starosty i marszałka za organy wykonawcze samorządu terytorialnego jest ewidentnie sprzeczne z regulacją konstytucyjną, o czym ciągle nie wie ustawodawca (z tego powodu nie uchylono jednak dotychczas żadnej ustawy). Nie wie tego także część nauki prawa publicznego.

Kolejny problem regulacji stosowania prawa łaski wywołuje w teorii prawa konstytucyjnego oraz teorii prawa karnego i jego procesu liczne i zróżnicowane postawy. Dodatkową ich stymulacją jest niewątpliwie liczba ułaskawień, o której to liczbie w ostatnich latach prawie nikt nie wiedział, a która przez swoją wielkość spowodowała dodatkowe zainteresowanie. Tymczasem powszechnie się przyjęło, że ułaskawienie jest czymś szczególnym, wyjątkowym i rzadkim. Prezydentowi zaś odmawia się czasem – wbrew wyraźnym postanowieniom Konstytucji – miejsca we władzy wykonawczej i szuka położenia szczególnego wyrastającego z akceptowanego dosłownie trójpodziału władz¹. Przyjmując jednak dzisiaj² za prawdę to, co postanawia się w tekście Konstytucji, musimy uznać urząd Prezydenta za umieszczony w strukturze administracji publicznej; tyle tylko, że administracji publicznej państwowej, której wyróżnieniu tak trudno się przebić we współczesnej literaturze.

Regulacja konstytucyjna jest krótka, ale nie odsyła do żadnych innych uregulowań, nawet uregulowań z zakresu postępowania karnego. Tworzy więc samodzielną i wystarczającą³ podstawę stosowania bezpośredniego, opartego

¹ Podobnie jak kiedyś nauka radziecka szukała szczególnego miejsca dla funkcji kontrolnej w państwie, skoro organy kontrolujące nie mieściły się w organizacji państwowej.

² Badania nad nowym położeniem Prezydenta w strukturze i funkcjonowaniu państwa prawa są, oczywiście, podejmowane w kontekście budowy następnej konstytucji.

³ Jednak ten stan wystarczalności nie doprowadził w literaturze do ujednolicenia stanowisk, choć z postanowień art. 139 Konstytucji wyraźnie wynika, że stosowanie prawa łaski dotyczy tylko osób skazanych (niezależnie od tego, czy wyrok jest prawomocny).

na kilku istotnych przesłankach. Przede wszystkim akt ułaskawienia jest normalnym indywidualnym rozstrzygnięciem skierowanym do indywidualnego adresata, podjętym na podstawie prawa przez organ z zakresu władzy wykonawczej, w granicach jego kompetencji, władczy i wywołujący skutki publiczno-prawne; a w celu uniknięcia wyrażenia „decyzja” nazwany szczególnie.

Akt ten nie jest podejmowany w sferze wymiaru sprawiedliwości, ponieważ przede wszystkim Prezydent nie jest sądem ani trybunałem, ani też jego działanie nie jest oparte na prawie, w oparciu o które wymierza się sprawiedliwość (zarówno prawo materialne, jak i prawo procesowe). Gdyby Prezydent aktem prawa łaski wymierzał sprawiedliwość, to nie mógłby niczego zmienić, musiałby bowiem na podstawie prawa karnego rozstrzygnąć podobnie lub tak samo jak sąd. Ponadto sprawiedliwość została już wymierzona, a Konstytucja nie zna dwóch rodzajów sprawiedliwości. A to, co czyni Prezydent aktem łaski, należy prawdopodobnie do zakresu sprawiedliwości społecznej, o której mowa w art. 12 Konstytucji.

Ogólnie rzecz ujmując, czynności Prezydenta polegające na ułaskawieniu należą do sfery działalności objętej ramami administracji publicznej państwowej.

Ponieważ jednak Prezydent – w myśl Konstytucji – należy do władzy wykonawczej, a wymiar sprawiedliwości do władzy sądowniczej, bezpośrednia ingerencja w skutki skazania jest bezpośrednią ingerencją jednej władzy w drugą. Wydaje się, iż w kontekście legalnego naruszania niezawisłości ten rodzaj ingerencji może być podejmowany przez kompetentny organ (tu: monokratyczny) tylko osobiście, czyli bez możliwości dekoncentracji wewnętrznej w zakresie podpisu aktu urzędowego.

V. Konstytucja ustanawiana jest w określonym czasie i trwa w niezmięnionej postaci przez jakiś czas, krótszy lub dłuższy. W całym tym okresie narzuca podstawy rozumienia i regulowania wytworzone w chwili jej kreacji. Potrzeba zmian (poza krótkimi wyjątkami) nie jest realizowana przez zmianę tekstu Konstytucji, a jedynie przez inicjowane zewnętrznie orzeczenia Trybunału Konstytucyjnego, które – doprowadzając nawet do zmiany w pozakonstytucyjnym porządku prawnym – nie skutkują modyfikacją tekstu Konstytucji. Ponieważ nikt i nic nie poprawia tekstu Konstytucji, Trybunał Konstytucyjny rozstrzyga o racji wniosków, skarg oraz sporów kompetencyjnych właśnie w oparciu o tekst istniejący. Zważywszy nieobszerność regulacji konstytucyjnej i jednocześnie obszerność przedmiotową kierowanych do Trybunału wniosków – w kontekście rozstrzygania o zgodności z Konstytucją – należy podnieść posługiwanie się przez ustrojodawcę takimi pojęciami, wartościami i sformułowaniami, które – dając ogromne możliwości interpretacyjne – zbliżają się konstrukcją, znaczeniem i funkcją do uznania administracyjnego. W rezultacie słabnie związek między przepisem a treścią normy wynikającej z tego przepisu. A właśnie ten związek jest podstawą uznania określonego elementu prawa administracyjnego za niezgodny z Konstytucją, odpowiednio ratyfikowanymi umowami międzynarodowymi i ustawami.

Kamuflowanie starzenia się tekstu konstytucyjnego następuje zatem właśnie w sferze regulacji spraw publicznych w nowelizowanym prawie administracyjnym lub pozostaje w uzasadnieniach trybunałowych orzeczeń.

Z drugiej strony, idea konstytucji przejawia się właśnie w trwałości jej postanowień, co ma zapewniać stały porządek poczynañ publicznych i – w wypadku każdej nowej konstytucji – z trudem osiągane ideały upragnionego państwa, dziś demokratycznego państwa prawa, o którym tak dobrze można pisać w literaturze, a które opierając się na świetnych podstawach wciąż nie przynosi całkowitego zadowolenia.

Tymczasem prawo administracyjne, mając korzystną możliwość elastycznego dostosowywania się do potrzeb cywilizacyjnych i wymogów ochrony interesów obywateli, wciąż rozwija się na wielu obszarach i drogach w sposób budzący krytykę. Krytyka formułowana jest w nauce z różnych punktów widzenia, wskazując uchybienia w jakości redagowania aktów normatywnych, w różnorodnych kwestiach temporalnych, w rozstrzygnięciach merytorycznych, a nawet w problemach budowy całego systemu.

Ogólny związek prawa administracyjnego z konstytucją ma charakter organiczny, toteż wszystkie rodzaje wyróżnionych tu regulacji konstytucyjnych pozostają we wzajemnej zależności, zarówno w sferze znaczeń konkretnych, jak i w sferze tych humanistycznych wartości, którymi konstytucja oddziałuje zarówno na tworzenie prawa administracyjnego, jak i na jego wykonywanie. Oznacza to ograniczenia w normowaniu prawem administracyjnym, silniejsze nasycenie tego prawa takimi wartościami, jak dbałość o dobro wspólne, demokracja, praworządność, sprawiedliwość, wolność, godność człowieka, decentralizacja, pomocniczość, choć ta właśnie wartość – mimo wysiłku nauki – może w najmniejszym stopniu, bowiem prawo administracyjne realizowane jest wyłącznie (w zakresie stosunków niepowstających z mocy samego prawa) przez organy kompetentne, a nie przez organy wyróżniane subsydiarnie. Toteż tę zasadę w pełnym zakresie można odnosić jedynie do procesu ustanawiania kompetencji w obszarze działań prawotwórczych, a nie do działań wykonawczych, w których zarzut niewłaściwości organu zmierza do uznania nieważności czy nawet nieaktu.

VI. Z innych interesujących kwestii wspólnych obydwu polom regulacji można wskazać na zasięg terytorialny obowiązywania konstytucji i obowiązywania prawa administracyjnego. W prostym ujęciu wyraża się to w pytaniu o to, czy Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej obowiązuje poza granicami Polski i czy bezwzględnie obowiązuje na terytorium kraju. W analogicznym ujęciu możemy zapytać o obowiązywanie prawa administracyjnego. Do chwili wejścia Polski do Unii Europejskiej tak postawione kwestie nie nastroczały trudności. Natomiast od chwili ustanowienia członkostwa z powodu jednostronnej tylko zwierzchności prawa europejskiego nad prawem krajowym (prawami krajowymi) i ogólnej idei niezależności prawa unijnego od ustaw krajowych, popartej zasadami petryfikującymi podległość prawa krajowego, Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej ani nie obowiązuje, ani nie zmierza do obowiązywania poza terytorium kraju, co oczywiście nie oznacza pozbawienia jej funkcji inspiracyjnych także w kształtowaniu prawa pozakrajowego.

W każdym razie koncepcja zbliżania się porządków unijnego i krajowego oznacza proces dostosowywania się porządku krajowego do porządku unijnego, a nie proces odwrotny. Wydaje się nadto, że scalająca funkcja prawa unijnego wynika nie tylko z samej wizji unifikacji obudowanej w prawie pierwotnym, w prawie wtórnym i w orzecznictwie, lecz także w obrębie całościowego organizmu Unii Europejskiej wizja ta odzwierciedla podobną czy taką samą wolę obywateli unijnych (uwzględniając jednocześnie społeczne skutki ich przemieszczania), takie same lub podobne trudności funkcjonowania państwa i gospodarki, wreszcie takie same lub podobne potrzeby wobec rozszerzającego się – teraz już wspólnego – wachlarza potrzeb formowanych rozwojem cywilizacyjnym. Może to jest najsilniejsza motywacja zwierzchniego ujednolicenia prawa w Unii, choć nieogarniająca jeszcze w intensywnym stopniu samych krajowych struktur administracji publicznej i procedur.

Z kolei zasięg terytorialny prawa administracyjnego (poszerzanego niekiedy nawet o aspekty organizacyjne i procesowe) może się przedstawiać w sposób szczególny, uwzględniający możliwości specjalnego normowania wybranych problemów w formach prawnych obowiązujących lokalnie, ale w dwóch lub więcej krajach, i szczególnych wobec cechy ścisłego związania konstytucji z własnym krajem. Można tu podać przykład uformowanego przez prawo unijne europejskiego ugrupowania współpracy terytorialnej, dla którego prawo krajowe nie stanowi wyłącznej podstawy organizacji i funkcjonowania, a w skład którego może wchodzić nawet samo państwo. Można też podać inne przykłady wzmożonej dziś europejskiej współpracy terytorialnej podejmowanej w celu osiągnięcia spójności gospodarczej i społecznej na różnych tej współpracy poziomach i w różnych dziedzinach.

VII. W sferze ustaleń interpretujących znaczenie normatywne przepisów konstytucji formułowane zarówno w kontekstach naukowych, jak i wyrażnie dla potrzeb orzeczniczych, regulacje i normy obowiązującego prawa administracyjnego powinny mieć dla konstytucji takie znaczenie, jakie konstytucja ma dla prawa administracyjnego. Większa część regulacji konstytucyjnych dotyczy niewątpliwie administracji publicznej i obowiązuje jednocześnie z prawem administracyjnym, które nie zostało uznane za sprzeczne z konstytucją. Zatem konstytucja, wyznaczając granice niesprzeczności z jej postanowieniami, stanowi podstawową wprawdzie, ale tylko część całego publicznoprawnego porządku normatywnego w państwie. Jeśli więc przyjąć założenia jednolitości państwa prawnego i ideę uzgodnionego już z konstytucją jednego systemu prawa publicznego, to korzystanie przez ustrojodawcę (a także podmiot stojący na straży zgodności z konstytucją i ustawami) z dorobku prawa administracyjnego i jego nauki wydaje się wymogiem niezbędnie gwarantującym jedność publicznego systemu normatywnego.

Niedopilnowanie podobnych wymogów można łatwo prześledzić na przykładzie języka i pojęć konstytucyjnie sformułowanych. W Konstytucji z 1997 r. wprowadza się dwa nowe określenia: centralnych konstytucyjnych organów państwa i centralnych organów państwowych. Pierwsze z nich to pojęcie nowe, dotychczas prawnie nieodzwierciedlone. Sformułowane na potrzeby tej Konstytucji i w rezultacie całego prawodawstwa pojęcie to wymaga

wyraźniejszego określenia. W ujęciu ścisłym, centralnym konstytucyjnym organem państwa jest organ, który: 1) jest jednostkowy w skali państwa, 2) ma kompetencje rozciągające się na obszar całego kraju lub ściśle określone kompetencje związane z samym państwem, 3) ma określoną przez konstytucję własną (niepowtarzalną) nazwę bądź należy do wyróżnionej przez konstytucję niepowtarzalnej kategorii organów. Lista centralnych konstytucyjnych organów państwa jest ruchoma, ponieważ wiele organów (urzędów) tworzonych jest w drodze pozaustawowych aktów normatywnych. Tak utworzone organy nie są konstytucyjnie stałe. Na przykład ministrów w Radzie Ministrów może być tyłu, ilu chce organ tworzący urząd ministra. Jeśli spośród trzech wyróżnionych wyżej kryteriów określony organ spełnia tylko dwa pierwsze wówczas nie jest centralnym konstytucyjnym organem państwa; na przykład żaden z centralnych organów administracji nie jest centralnym konstytucyjnym organem państwa.

Centralny organ państwowy to nowe konstytucyjne wyróżnienie. Jest nim każdy organ państwowy, który: 1) jest jednostkowy w skali państwa, 2) ma kompetencje rozciągające się na obszar całego kraju lub ściśle określone kompetencje związane z państwem jako takim. Centralnymi organami państwa są: 1) Prezydent RP; 2) Sejm, Senat i ich organy mające zewnętrzne kompetencje; 3) powoływane lub nominowane przez Prezydenta RP, Sejm, Senat (lub przez mające zewnętrzne kompetencje organy Sejmu, Senatu) jednostkowe w skali kraju organy państwowe (rządowe), a także kreowane z mocy samego prawa z takich organów inne jednostkowe w skali kraju organy państwowe (rządowe); 4) centralne organy administracji rządowej i centralne organy administracji podporządkowane Sejmowi. Centralne organy państwowe nie są tożsame w całości z centralnymi konstytucyjnymi organami państwa.

Nowe oznaczenia ustrojodawca wprowadził w sytuacji ugruntowanych już w nauce i w prawie administracyjnym znaczeń i rozróżnień między centralnymi i naczelnymi organami administracji. Zaproponowane i przyjęte w referendum konstytucyjnym określenia nie uwzględniały wartości dotychczasowych wyróżnień, poświęcając je na rzecz nowych, opartych na kryteriach, których zastosowanie doprowadziło do zgrupowania organów zupełnie do siebie niepodobnych, a za to wyraźnie różnych. Jedyną korzyść przyniosło zaliczenie Prezydenta do tej grupy organów władzy wykonawczej, w której znalazł się także Główny Inspektor Ochrony Roślin i Nasiennictwa oraz między innymi Naczelnny Dyrektor Archiwów Państwowych. W dodatku Prezydent Rzeczypospolitej Polskiej jest jednocześnie centralnym konstytucyjnym organem państwa. W ten sposób w procesie wykładni ogólna reguła zmierzania do przypisywania jednego znaczenia różnie użytym pojęciom w różnych aktach normatywnych tego samego systemu prawa nie będzie mogła być w podobnych okolicznościach sensownie realizowana.

Tymczasem można podawać inne ciekawe przykłady nieprzykładania wagi do terminologii. Jednym z nich, w sferze pojęciowej, są różnorakie sformułowania, jakie się przydaje części spraw publicznych oddanych samorządowi lokalnemu do regulowania i zarządzania w granicach ustawy, na własną odpowiedzialność i w interesie mieszkańców. Zgodnie z postanowieniami Konstytucji, samorządowi terytorialnemu przysługuje w ramach ustaw „istotna

część” zadań publicznych. Według inspirującej sformułowanie konstytucyjne Europejskiej karty samorządu terytorialnego, opublikowanej w „Dzienniku Ustaw Rzeczypospolitej Polskiej” jako prawo obowiązujące wewnątrz, jest to „zasadnicza część spraw publicznych”, według zaś poprawnego tłumaczenia Europejskiej karty jest to „znaczną część” zadań publicznych.

VIII. Ostatnią refleksję poświęcę ogólnemu problemowi zasobu normowania, który ma być umieszczony w Konstytucji, i tego, który ma być umieszczony w granicach regulacji administracyjnoprawnej.

Odeszliśmy, jak się zdaje, w nauce prawa administracyjnego od wyodrębniania i osobności administracyjnego prawa ustrojowego, zatrzymując jednakże podział na normy materialne, normy ustrojowe i normy procesowe. Ten prawie uniwersalny podział jest także obecny w Konstytucji, choć wzbogacenie jej postanowień o zasady ogólne funkcjonowania państwa daje wrażenie innego, swoistego celu regulacji konstytucyjnej. Cel ten jest najszerszy, gdyż dotyczy całości publicznoprawnej sfery funkcjonowania państwa, i najgłębszy, ponieważ ustanawia generalnie pierwotne wartości motywujące legalną poprawność działań wszystkich podmiotów tworzących prawo w państwie. Gdyby ustrojodawca mocniej w czasie budowy Konstytucji sięgał do zasobów porządku i rozstrzygnięć pomieszczonych w prawie administracyjnym, łatwiej by doprowadził do sytuacji, w której Konstytucja stałaby się modelem dla podstaw, układu i granic właśnie prawa administracyjnego, którego porządkowanie w powrotnej harmonii z Konstytucją doprowadziłoby do wyraźniejszej i lepszej ochrony praw ludzi.

Okoliczność, że prawo administracyjne podlega nieustannej nowelizacji i ciągle się rozrasta, sugeruje ograniczenia przedmiotu i pojęć formułowanych konstytucyjnie do takiego zakresu, który w chwili przyjmowania konstytucji wydaje się ustrojodawcy najtrwalszy. Intensywność przemian w administracyjnym porządku prawnym nakazuje tu dużą ostrożność i pogłębioną wiedzę projektodawców tekstu w celu ograniczenia pędu konstytucji do jej starzenia się. To jest pierwsza uwaga. Druga natomiast wskazuje na potrzebę uwzględnienia w konstytucji terminologii, pojęć i ujęć (rozstrzygnięć) istotnych problemów formułowanych w nauce prawa administracyjnego. W końcu to właśnie prawo administracyjne jest najbliższe prawu konstytucyjnemu (a w Wielkiej Brytanii prawie tożsame). W wielu miejscach ta bliskość przeszkadza rozpoznaniu, a kwestia jest rozwiązana wyłącznie przez to, że konstytucja została uznana za podstawowe źródło prawa, z którym inne unormowania nie mogą pozostawać w sprzeczności.

W warunkach pewnej trwałości konstytucji to właśnie uregulowania prawa administracyjnego zostały jednostronnie poddane reżimowi niesprzeczności z jej postanowieniami. A ta sytuacja wymaga silniejszego uwzględniania doktryny i nawet samego prawa administracyjnego w regulacjach konstytucyjnych. Uważam, że w podstawowym ujęciu konstrukcyjnym administracji publicznej można by zaproponować cztery jej segmenty: państwową administrację publiczną, rządową administrację publiczną, samorządową administrację publiczną oraz podmioty prywatne realizujące administrację publiczną. W ten sposób zostałaby ostatecznie skasowana – niezrozumiała na gruncie

obowiązującego prawa – istniejąca w nauce prawa konstytucyjnego niepewność zaliczenia Prezydenta i jego kompetencji do segmentu władzy wykonawczej.

Jednocześnie byłoby to prawdziwe uporządkowanie tak istotnego przedmiotu uregulowania, jakim jest administracja publiczna, które będzie istnieć i funkcjonować nawet wtedy, gdy konstytucji już nie będzie.

Na razie administracja ta jest fenomenem właściwym za każdym razem tylko danemu krajowi. Z pewnością owa wyjątkowość jej organizacji i funkcjonowania będzie ograniczana w miarę uniwersalizowania się nowej, ujednoliconej administracji unijnej. Niemniej jednak można to ująć refleksyjnie – również ta administracja nabierze z biegiem czasu charakteru przejściowego. Tymczasem rola konstytucji krajowych wyznaczających organizację i procedurę oraz szranki ograniczające zasięg i siłę imperium administracji będzie się w orzecznictwie sądów kontrolujących zgodność porządku prawnego z konstytucją wahać między możliwym otwarciem a możliwym zamknięciem. Uważam, że motywacje tych wahań będą w znacznej części polityczne.

prof. dr hab. Jan Boć
Uniwersytet Wrocławski

CONSTITUTION AND ADMINISTRATIVE LAW

Summary

When the new Constitution was adopted, its legislative function has become very much similar to the function of administrative law in the scope of regulating that sphere of public life that is of significance for both, the state and its citizens. The Constitution determines the fundamental structure of public administration, sets its goals, the positions and principles of operation, defines the rights and citizens' freedoms, determines the limits of allowable administrative intervention, creates a new, closed system of the sources of law, outlines the framework of the public administration supervision, and introduces direct applicability of its decisions. The three functions that the Constitution has for the administrative law comprise a). regulation of the concept, or idea; b) the basic regulation, and c) the direct regulation.

Starting from the regulation of the concept, or idea, we will say that what is public good for administrative law, is common good for the Constitution, and the common good is a goal intended to provide better satisfaction of the citizens' needs, rather than an additional element strengthening the interests of the state, save for certain specific situations.

Regarding the basic regulation sphere we may recollect that it is the provisions of Article 10 of the new Constitution that constitute the foundations on which the organisational structures of the State are built.

In a democratic state of law, the executive power determined by the Constitution is placed alongside other powers in a system of organisation and activities that were designed specifically to limit that power and to provide the basic principles of functioning vis-a-vis the citizens, in order to equip them with effective safeguarding and protecting tools against administrative executive decisions and actions.

For the time being, administration is a specific phenomenon, different in each individual state. However, the uniqueness of this organisation and its functioning will also eventually be limited as the new uniform EU administration becomes universal. If we wanted to be reflective we might say that also administration – will with time – become transitional by nature. On the other hand, the role of national constitutions that determine the organisation and procedures and the limiting scope and powers of administration will in the judicial opinions of the courts examining the compliance of the legal order with the Constitution, be oscillating between a possible opening and a possible closing.