

KATARZYNA KOKOCIŃSKA

ORCID: 0000-0002-1008-3538

Uniwersytet im. Adama Mickiewicza w Poznaniu
katarzyna.kokocinska@amu.edu.pl

Państwo administracji*

Abstrakt: Administracja publiczna jest trwałym elementem państwa, stanowiącym o jego istocie. Celem opracowania jest wykazanie, że pytanie o niepomijalność administracji publicznej jest pytaniem nie o zasadność jej istnienia, lecz o zakres jej aktywności i przeobrażenia w sposobie administrowania. Kierunki zmian w obrębie administracji publicznej są bowiem przede wszystkim związane ze zdolnością wykonywania zadań publicznych w zmieniających się warunkach społeczno-gospodarczych. Przyjęto, że sprawowanie władzy publicznej wymaga zmian w obrębie struktur administracji publicznej, odpowiedniego doboru prawnych metod i form działania służących wykonywaniu coraz to nowych zadań publicznych. Diagnozując takie zjawiska (i ich uwarunkowania) jak kryzys administracji i inflacja jej działania, dysfunkcjonalność prawa, wskazano, że państwo nie musi być państwem administracji totalnej, lecz administracji otwartej. Potrzebne jest jednak do tego prawo stabilne, trwałe, oparte na uniwersalnych wartościach, będące uzasadnieniem (także aksjologicznym) aktywności administracji publicznej.

Słowa kluczowe: administracja publiczna, inflacja prawa, kryzys administracji, wartości.

1. Nieodzowność administracji publicznej

Współczesne państwo jest państwem administracji. [...] Administracja jest właściwie wszechobecna: praktycznie rzecz biorąc, nie ma sfery życia, w której nie zaznaczałaby w sposób zasadniczy swej obecności i potęgi. Gdy się mówi o państwie, prawie, wolności i demokracji, warunkach i perspektywach życia ludzkiego, nawet w jego osobistych, intymnych wręcz aspektach — prędzej czy później okaże się, że sprawa wiąże się z zarządzaniem, planowaniem, administrowaniem¹.

* Artykuł został przygotowany w ramach projektu badawczego pod tytułem *Konstytucyjne bariery stosowania prawa prywatnego w sektorze publicznym*, przyjętego do finansowania w ramach ogłoszonego przez Narodowe Centrum Nauki konkursu „OPUS 12”.

¹ J. Łętowski, *Administracja, prawo, orzecznictwo sądowe*, Wrocław 1985, s. 7.

Ta wypowiedź J. Łętowskiego, choć dotyczyła analizy administrowania państwem w latach osiemdziesiątych, bez wątpienia nie straciła na aktualności. Mimo że w refleksjach na temat prawa publicznego i jego przedmiocie znajdujemy także wypowiedzi na temat granic zdolności administrowania życiem społeczno-gospodarczym², to niewątpliwie administracja publiczna jest trwałym elementem państwa, stanowiącym o jego istocie: państwo — władztwo, państwo — administracja.

Można postawić pytanie, czy współcześnie w interesie społeczeństwa, w interesie ogółu, administracja mogłaby zostać zastąpiona aktywnością podmiotów prywatnych i czy te podmioty zabezpieczyłyby dobro publiczne. Prywatyzacja zadań publicznych³ potwierdza potencjał i zdolność podmiotów prywatnych do działania w sektorze publicznym, jednak coraz częściej wskazuje się, że stosowanie przez administrację prywatnoprawnych form i metod działania, kooperacji administracji publicznej z podmiotami prywatnymi przy wykonywaniu zadań publicznych w sektorze publicznym⁴, nie zawsze przynosi oczekiwane efekty. A przecież prywatyzacja zadań publicznych wynikała przede wszystkim z potrzeby efektywniejszego świadczenia usług publicznych oraz poprawy zarządzania majątkiem publicznym, co ostatecznie miało się przekładać na skuteczniej działające państwo⁵. Aktualnie obserwujemy odwrócenie procesu, a „republicyzacja usług publicznych”, określana przez H. Bauera jako „trend odwrotu od wcześniejszej euforii prywatyzacyjnej w stronę »tego, co publiczne«”⁶, weszła już do kanonu pojęć nauki prawa publicznego. W literaturze niemieckiej „republicyzacja” czy „rekomunalizacja” traktowane są bardzo szeroko — nie tylko jako odejście od prywatyzacji zadań publicznych, czyli wycofywanie się ze współpracy z podmiotami prywatnymi, ale również jako wybór form i metod publicznoprawnych zamiast prywatnoprawnych do wykonywania nowych zadań publicznych⁷.

² Tak np. J. Zimmermann, *Aksjomaty prawa administracyjnego*, Warszawa 2013.

³ Na temat prywatyzacji zadań publicznych zob. w szczególności S. Biernat, *Prywatyzacja zadań publicznych. Problematyka prawna*, Warszawa-Kraków 1994; także K. Bandarzewski, *Prywatyzacja zadań publicznych*, [w:] *Koncepcja systemu prawa administracyjnego*, red. J. Zimmermann, Warszawa 2007, s. 331; *Grundfragen des Verwaltungsrechts und der Privatisierung*, red. S. Biernat et al., Boorberg 1994; M.E. Geis, *Prywatyzacja zadań publicznych (partnerstwo publiczno-prywatne) w Niemczech*, [w:] *Sposoby realizacji zadań publicznych*, red. B. Dolnicki, Warszawa 2017, s. 264–276.

⁴ Szerzej P. Lissoń, „Rekomunalizacja” zadań w sferze gospodarki publicznej, „Ruch Prawniczy, Ekonomiczny i Socjologiczny” (dalej: RPEiS) 2017, z. 3, s. 134 i cytowana tam literatura.

⁵ K. Kokocińska, *Proces remunicipalizacji usług publicznych a polityka na rzecz rozwoju partnerstwa publiczno-prawnego*, [w:] *Republicyzacja zadań publicznych*, red. M. Szewczyk et al., Poznań 2018, s. 74.

⁶ Zob. H. Bauer, *Von der Privatisierung zur Rekommunalisierung. Einführende Problemskizze*, [w:] *Rekommunalisierung öffentlicher Daseinsvorsorge*, red. H. Bauer, Ch. Büchner, L. Hajasch, Potsdam 2012; *idem*, *Zukunftsthema „Rekommunalisierung”*, „Die Öffentliche Verwaltung” 2012, nr 9; Ch. Brünig, *Re-Kommunalisierung von Aufgaben aus privater Hand — Maßstäbe und Grenzen*, „Verwaltungsarchiv” 2009, nr 100.

⁷ B. Popowska, *Ochrona interesu publicznego w regulacjach partnerstwa publiczno-prawnego w Polsce*, [w:] *Republicyzacja zadań publicznych...*, s. 51–72; P. Lissoń, *op. cit.*, s. 133–134.

Dylemat, czy więcej, czy mniej administracji w życiu obywatela, towarzyszy podejmowanym dyskusjom przy okazji wprowadzania przez ustawodawcę nowych zadań, a w konsekwencji nowych funkcji państwa. Dlatego pytanie o nieodzowność (niepomijalność) współczesnej administracji publicznej to pytanie nie o zasadność jej istnienia, lecz o zakres jej aktywności i przeobrażenia w sposobie administrowania. Kierunki zmian w obrębie administracji publicznej są bowiem przede wszystkim związane ze zdolnością, a raczej często diagnozowaną niezdolnością administracji do wykonywania zadań publicznych w zmieniających się warunkach społeczno-gospodarczych⁸. Jest to element szerszego problemu — „intensywności” działania administracji.

Wobec tego należy przyjąć, co stanowić będzie przedmiot dalszych badań, że organizacja współczesnego państwa powinna opierać się na administracji podlegającej procesom jej doskonalenia ze względu na powierzanie jej wykonywania różnych typów funkcji publicznych. Sprawowanie władzy publicznej wymaga zmian w obrębie struktur administracji publicznej, odpowiedniego doboru prawnych metod i form działania służących wykonywaniu coraz to nowych zadań publicznych.

2. Uwarunkowania zmian w obszarze struktur i funkcji administracji publicznej

Źródłem ocen dotyczących działania administracji publicznej (i zmian w tym obszarze) powinny być przede wszystkim przepisy prawa. Zgodnie bowiem z konstytucyjną zasadą legalizmu administracja działa na podstawie i w granicach prawa (art. 7 Konstytucji RP). Przepis art. 7 Konstytucji RP wyznacza granice aktywności organów administracji publicznej oraz obowiązek przestrzegania norm związanych z ich kompetencjami. Administracja nie korzysta — w przeciwieństwie do obywatela — z idei tak zwanej pierwotnej wolności. Administracja może czynić to, na co zezwala jej prawo, aczkolwiek nie są już odosobnione poglądy na temat luźniejszego traktowania zasady legalizmu⁹.

Sposób postrzegania administracji zmienia się, dopuszczając w prowadzonych ocenach inne źródła „legitymizacji” działań niż tylko przepis prawa. Są to

⁸ Zob. m.in. opracowania w serii *Kryzys prawa administracyjnego?*, red. D.R. Kijowski, P.J. Suwaj, Warszawa 2012.

⁹ M. Kulesza wskazuje, że działania (tu: gminy) nie są pozbawione podstawy prawnej, a więc bezprawne, wówczas gdy zadanie publiczne nie zostało pozytywnie i konkretnie określone jako zadanie publiczne w przepisach szczegółowych. Wystarczającą podstawą, wyznaczającą zakres działania jednostki samorządu terytorialnego (gminy) są przepisy art. 163 w zw. z art. 164 ust. 3 oraz art. 165 ust. 2 Konstytucji RP oraz przepisy art. 6 i art. 7 ust. 1 ustawy o samorządzie gminnym, a także art. 3 ust. 1 i art. 4 ust. 2 Europejskiej Karty Samorządu Lokalnego, których nie można pozbawiać znaczenia prawnego; M. Kulesza, *O tym, ile jest decentralizacji w centralizacji, a także o osobliwych nawykach uczonych administratywistów*, „Samorząd Terytorialny” 2009, nr 12.

zarówno akty polityki państwa¹⁰, jak i coraz powszechniej stosowane przez administrację publiczną akty samoregulacji¹¹. Niezależnie od przyjętych powszechnych poglądów na temat roli prawa w działaniu administracji polityka administracyjna ma coraz większy wpływ na jego kształtowanie¹². Prawo ewoluuje pod wpływem zmieniających się uwarunkowań natury społecznej, gospodarczej i politycznej. Czynniki te bezpośrednio oddziałują na kształt regulacji normatywnych z zakresu prawa publicznego określających aktywność administracji od strony organizacyjnej — organizacji struktur i organizacji ich działania. Wynikiem tego są aktualnie diagnozowane zjawiska funkcjonowania administracji publicznej, takie jak jej ekonomizacja, technicyzacja¹³, informatyzacja¹⁴ czy szersze procesy w obrębie przemian administracji publicznej — europeizacja¹⁵ i konwergencja.

Obserwujemy wykształcanie się kompleksowych dziedzin regulacji, podsystemów prawa, jak na przykład prawo ochrony konkurencji, prawo ochrony środowiska, prawo energetyczne, prawo transportowe, prawo zamówień publicznych czy prawo polityki rozwoju. Jest to szczególnie intensywny proces zachodzący w obrębie publicznego prawa gospodarczego, którego przedmiotem regulacji prawnej jest gospodarka. Ze względu na przedmiot (gospodarka z wszystkimi jej

¹⁰ K. Kokocińska, *Istota aktów programowania rozwoju jako instrumentów oddziaływania państwa na gospodarkę*, [w:] *Administracja a strategię i polityki publiczne*, red. A. Jurkowska-Gomułka, Warszawa 2016, s. 25–37; szerzej na temat polityki administracyjnej zob. w szczególności J. Jeżewski, *Polityka administracyjna. Zagadnienia podstawowe*, [w:] A. Błaś, J. Boć, J. Jeżewski, *Administracja publiczna*, Wrocław 2003, s. 309; K. Kokocińska, *Wybrane formy prowadzenia polityki rozwoju*, [w:] *Instrumenty i formy prawne działania administracji gospodarczej*, red. B. Popowska, K. Kokocińska, Poznań 2009, s. 135–180.

¹¹ Na ten temat zob. M. Fedorowicz, *Nadzór makroostrożnościowy w Polsce*, Poznań 2019.

¹² Zob. K. Kokocińska, *Wspieranie rozwoju działalności gospodarczej w ujęciu zasad i wartości*, RPEiS 2018, z. 4, s. 41–53. Dla przykładu wśród strategicznych projektów polityki państwa na rzecz rozwoju działalności gospodarczej, określonych w Strategii na rzecz odpowiedzialnego rozwoju, wskazuje się konieczność przygotowania i przyjęcia pakietu konstytucji biznesu, który traktowany jest jako „nowy, spójny pakiet aktów prawnych całościowo regulujących zasady prowadzenia działalności gospodarczej w Polsce, który tworząc korzystne, przejrzyste i stabilne warunki do prowadzenia działalności gospodarczej, zapewnia pewność prawa, zmniejsza ryzyko biznesowe i zwiększa chęć przedsiębiorców do ponoszenia ryzyka technologicznego związanego z realizacją innowacyjnych projektów” — uchwała numer 8 Rady Ministrów z dnia 14 lutego 2017 roku w sprawie przyjęcia Strategii na rzecz Odpowiedzialnego Rozwoju do roku 2020 (z perspektywą do 2030 roku). Realizację postulatów przedstawionych w strategicznych dokumentach rządowych z zakresu rozwoju stanowi uchwalony w dniu 6 marca 2018 roku pakiet ustaw określanych jako „konstytucja dla biznesu”, w tym ustawa Prawo przedsiębiorców.

¹³ Na ten temat zob. *Prawne i ekonomiczne aspekty rozwoju elektromobilności*, red. K. Kokocińska, J. Kola, Warszawa 2019.

¹⁴ Na przykład e-zdrowie, telemedycyna.

¹⁵ *System Prawa Administracyjnego*, t. 3. *Europeizacja prawa administracyjnego*, red. R. Hausser, Z. Niewiadomski, A. Wróbel, Warszawa 2014 i wskazana tam literatura; *Europeizacja publicznego prawa gospodarczego*, red. H. Gronkiewicz-Waltz, K. Jaroszyńskiego, Warszawa 2011.

uwarunkowaniami), a także z uwagi na złożoność stosunków wyznaczanych założeniami ustrojowymi publiczne prawo gospodarcze, jak wskazuje T. Rabska, zaczyna być zespołem specyficznych działań, odmiennych w różnych jego podsystemach [...]. Charakterystyczne staje się dążenie do ustalania charakteru prawnego działań w odniesieniu do poszczególnych sprawowanych funkcji, konkretnych zadań ograniczonych do określonych działów gospodarki itp.¹⁶

W konsekwencji różnorodność regulacji, często nieprecyzyjny sposób ustalania kompetencji organów administracji publicznej, niejednolita aparatura pojęciowa, a przede wszystkim wielość aktów prawnych nie sprzyjają wypracowywaniu jednolitych reguł stosowania prawa. Prawo staje się dysfunkcjonalne¹⁷.

Podkreśla się przy tym konieczność adaptacji mechanizmów rynku ekonomicznego w celu podniesienia efektywności, sprawności i jakości funkcjonowania administracji publicznej, nie zawsze precyzując, czym jest „efektywna”, „sprawna” czy jakościowo dobrze działająca administracja (rzadko bowiem odniesienia do nich można odszukać w ustawodawstwie)¹⁸. Odchodzi się od dotychczasowych metod zarządzania, promując przejście do koncepcji zarządzania wielopoziomowego (*multilevel governance*¹⁹), opierającego się na daleko posuniętej partycypacji władz publicznych i partnerów społecznych oraz gospodarczych w wykonywaniu zadań publicznych. Konstrukcja partnerstwa wieloszczeblowego²⁰ jest podstawą kształtowania nowego modelu państwa, nowego modelu administracji, którego istota, jak podkreśla M. Stahl, przełamuje monopol państwa na wykonywanie zadań publicznych, przy jednoczesnym tworzeniu proceduralnych i instytucjonalnych mechanizmów współpracy między wszystkimi podmiotami uczestniczącymi w procesach decyzyjnych²¹. Procesy te są efektem współczesnych zjawisk, w tym globalizacji, której skutkiem są zmiany strukturalne. Powstające silne organizacje oraz ugrupowania gospodarcze i społeczne oddziałują na władze publiczne.

¹⁶ T. Rabska, *Działania administracji publicznej w świetle współczesnej koncepcji publicznego prawa gospodarczego*, [w:] *Instrumenty i formy prawne...*, s. 29–30.

¹⁷ Na ten temat szerzej zob. praca zbiorowa *Dysfunkcje publicznego prawa gospodarczego*, red. M. Zdyb, E. Kruk, G. Lubeńczuk, Warszawa 2018.

¹⁸ Zob. m.in. opracowania zbiorowe: *Instrumenty i formy prawne...*; *Nowe problemy badawcze w teorii publicznego prawa gospodarczego (z uwzględnieniem samorządu terytorialnego)*, red. L. Kieres, Wrocław 2010; *25 lat fundamentów wolności działalności gospodarczej. Tendencje rozwojowe*, red. J. Grabowski, K. Pokryszka, A. Hołody-Wydrzyńska, Katowice 2013; *Prawne instrumenty oddziaływania na gospodarkę*, red. A. Powałowski, Warszawa 2016.

¹⁹ W opinii Komitetu Regionów wielopoziomowe sprawowanie rządów wzmacni skuteczność wspólnych działań i partnerstwo; Biała Księga Komitetu Regionów w sprawie wielopoziomowego sprawowania rządów Cdr 89/2009.

²⁰ Na ten temat zob. m.in. H. Izdebski, *Fundamenty współczesnych państw*, Warszawa 2007; A.J. Dębicka, *Sprawne państwo. Współczesne koncepcje i instrumenty zarządzania publicznego a administracja publiczna*, Warszawa 2008; *Nauka administracji*, red. B. Kudrycka, B. Guy Peters, P.J. Suwaj, dział IV. *Zarządzanie publiczne*, Warszawa 2009, s. 177–228.

²¹ M. Stahl, *Rozdział I. System administracji publicznej*, [w:] *System Prawa Administracyjnego*, t. 6. *Podmioty administrujące*, red. R. Hauser, Z. Niewiadomski, A. Wróbel, Warszawa 2011, s. 95.

3. System wartości.

Prawo dla administracji czy dla obywatela?

Istotną rolę w kształtowaniu modelu administracji publicznej i jej właściwego działania odgrywają wartości — cele uzasadniające jej istnienie i funkcjonowanie, czyli wartości wyznaczające jej tożsamość²². Są to przede wszystkim wartości będące elementem systemu prawa, ale także wykraczające poza ten system, wskazując racje jego istnienia²³. Dokonując oceny przepisów prawa, stwierdza się, że dany akt normatywny bądź przepis „działa”, czyli jest funkcjonalny, ponieważ jego stosowanie „wywołuje skutki społecznie pożądane”. Rozstrzyga się jednocześnie, że skutki są użyteczne społecznie, albowiem wynika to z ogólnej oceny społeczeństwa (zakładając, że większość społeczeństwa ocenia je jako dobre)²⁴.

Poszukiwanie uzasadnienia aksjologicznego dla przepisów prawa ma bezpośredni związek z funkcjonowaniem administracji publicznej. Działania administracji powinny być osadzone w wartościach. Oznacza to, że analizując aktywność administracji publicznej w danym obszarze (w szczególności wobec zjawiska rozrostu zadań), poszukując uzasadnienia aksjologicznego normy prawnej, odnajdujemy je jednocześnie dla działań administracji publicznej (jej zadań i kompetencji)²⁵.

W doktrynie dominuje pogląd, że przepisy prawa adresowane są w szerokim zakresie do organów administracji publicznej, którym powierza się wykonywanie funkcji publicznych różnego typu²⁶. Analizy koncentrują się głównie wokół zagadnień dotyczących relacji państwo–obywatel, państwo–gospodarka, w ujęciu opierającym się na paradygmacie, że adresatem norm są organy administracji publicznej, a przepisy prawa określają sposób i zakres wkraczania władzy publicznej

²² K. Kiczka, *Wartości w publicznym prawie gospodarczym (zagadnienia wybrane)*, [w:] *Wartości w prawie administracyjnym*, red. J. Zimmermann, Warszawa 2015, s. 250;

²³ Za: M. Piechowiak, *W sprawie funkcjonalności i dysfunkcjonalności konstytucji. Zagadnienia filozoficzno-prawne*, RPEiS 1995, z. 3, s. 130.

²⁴ Dla przedstawicieli nauki prawa w ocenie funkcjonalności przepisów prawa istotne są takie kryteria, jak: bezpieczeństwo prawne, spójność w obrębie systemu prawa, sprawność działania państwa, pewność obrotu gospodarczego. Kryteria te, traktowane jako wartości, nie muszą być jednak uznawane za cenne i odgrywać zasadniczej dla społeczeństwa roli w ocenie funkcjonalności przepisów prawa. Dlatego wybierana jest często perspektywa systemowa oceny rozwiązań normatywnych. Wówczas w tego typu analizach wartości przyjęte w danym systemie — istnienie i sprawność państwa — mają pierwszeństwo przed wartościami uznawanymi przez poszczególnych obywateli; K. Kokocińska, *Funkcjonalność i dysfunkcjonalność przepisów publicznego prawa gospodarczego z perspektywy kryterium wartości (zagadnienia ogólne)*, [w:] *Dysfunkcje publicznego prawa...*, s. 25–38. Zob. m.in. opracowania zbiorowe: *Instrumenty i formy prawne...*; *Nowe problemy badawcze...*; *Europeizacja publicznego prawa...*; *Prawne instrumenty oddziaływania...*

²⁵ Zob. pracę zbiorową *Wartości w prawie administracyjnym...*; J. Zimmermann, *Aksjomaty prawa...*

²⁶ T. Rabska, *op. cit.*, s. 26.

w stosunki społeczno-gospodarcze, przypisując im określone zadania i kompetencje, które służą ochronie interesu publicznego²⁷. Tymczasem administracja nie jest jedyną i główną kategorią prawa publicznego. Dlatego na szczególną uwagę zasługują postulaty doktryny na temat odmiennego od dotychczasowego ujęcia, że „adresatem norm prawa administracyjnego nie jest przecież wyłącznie administracja publiczna, albowiem odbiorcami tego prawa są także — a może właśnie przede wszystkim — podmioty administrowane (jednostki)”²⁸.

W prowadzonych analizach nie można zatem pomijać nader istotnej kwestii, że wartości wpływają ostatecznie na treść i sposób działania organów władzy publicznej, stanowiąc gwarancje (poprzez wartościowanie) normatywnie wyznaczonego, a zatem pożądanego sposobu ich działania na rzecz/dla obywatela²⁹.

Ten sposób ujęcia — skoncentrowanie problematyki wokół kategorii przedsiębiorcy — widoczny jest w ustawie z dnia 6 marca 2018 roku Prawo przedsiębiorców³⁰. Przyjęte w niej wartości i konstrukcja zasad podkreślają znaczenie przedsiębiorcy jako podmiotu stosunku prawnego, będąc tym samym dobitnym przykładem przeorientowania w sposobie regulacji stosunków gospodarczych, których treść koncentruje się na ochronie interesów przedsiębiorców. Ustawodawca uczynił przedsiębiorcę i jego relacje z administracją gospodarczą centralnym punktem odniesienia regulacji normatywnej. W ustawie Prawo przedsiębiorców wskazuje na rolę państwa (zdania i kompetencje organów władzy publicznej), odwołując się do ściśle określonego aksjologicznego uzasadnienia wkraczania państwa w stosunki gospodarcze. Tym samym przyjęte w Prawie przedsiębiorców zasady mają służyć ochronie praw przedsiębiorców, których gwarantem powinno być państwo. Tę gwarancyjną rolę praw przedsiębiorców odgrywają skodyfikowane ogólne zasady Prawa przedsiębiorców, zakotwiczone w wartościach i zasadach konstytucyjnych³¹.

²⁷ L. Kieres, *Kierunki rozwoju regulacji publicznego prawa gospodarczego*, [w:] *25 lat fundamentów wolności...*, s. 330; K. Strzyczkowski, *Prawo gospodarcze publiczne*, Warszawa 2013, s. 51; J. Grabowski, *Kryteria wyodrębnienia, przedmiot i zakres publicznego prawa gospodarczego*, [w:] *System Prawa Administracyjnego*, t. 8A. *Publiczne prawo gospodarcze*, red. R. Hauser, Z. Niewiadomski, A. Wróbel, Warszawa 2013, s. 22 n. i wskazywana tam literatura.

²⁸ Zob. w szczególności J. Jagielski, P. Gołaszewski, *Kryzys prawa administracyjnego a zmiana jego paradygmatu*, [w:] *Kryzys prawa administracyjnego*, t. 1. *Jakość prawa administracyjnego*, red. D.R. Kijowski, A. Miruć, A. Suławko-Karetko, Warszawa 2012, s. 31; M. Zdyb, *Kryzys gospodarczy czy kryzys zaufania do państwa i prawa*, [w:] *Między tradycją a przyszłością w nauce prawa administracyjnego. Księga jubileuszowa dedykowana Profesorowi Janowi Bociowi*, red. J. Supernat, Wrocław 2009, s. 795–810.

²⁹ K. Kokocińska, *Komentarz do Preambuly oraz art. 8–16 ustawy Prawo przedsiębiorców*, [w:] *Konstytucja biznesu. Komentarz*, red. M. Wierzbowski, Warszawa 2019, s. 29–32, 85–108; także B. Popowska, *Zasady postępowania w zakresie działalności gospodarczej unormowane w ustawie Prawo przedsiębiorców*, RPEiS 2018, z. 4, s. 27–40.

³⁰ Dz.U. z 2018 r. poz. 646.

³¹ K. Kokocińska, *Gwarancyjny charakter zasad (rozważania na tle ustaw Prawo przedsiębiorców)*, [w:] *Prawo przedsiębiorcy*, red. A. Powałowski, R. Blicharz, Warszawa 2019.

4. Konwergencja administracji publicznej — uwagi ogólne

Diagnozowanym intensywnie w ostatnim czasie zjawiskiem przeobrażeń w obrębie struktur i funkcji administracji publicznej jest jej konwergencja³². Konwergencja administracji publicznej nie jest procesem samoistnym, lecz związanym i stanowiącym wynik trendów i procesów wcześniej sygnalizowanych, takich jak europeizacja i standaryzacja działania administracji publicznej, a także decentralizacji, partnerstwa, wdrażania kultury wieloszczeblowego sprawowania rządów, modelowania administracji sieciowej i jej ekonomizacji. Wszystkie wskazane zjawiska, rozstrzygane dodatkowo w płaszczyźnie integracyjnej, wyznaczają model współczesnej administracji publicznej.

Choć stopień konwergencji rozumianej jako zbliżanie, ujednolicanie bądź wypracowywanie wspólnych rozwiązań/modeli jest różny w państwach członkowskich (tak jak wcześniej procesu europeizacji³³), cel, który ma zostać osiągnięty, jest realizacją spójnej polityki w danym obszarze aktywności UE i państw członkowskich³⁴. Zbieżność (w szczególności zbieżność rozwiązań normatywnych) osiągana za pomocą wspólnych unijnych mechanizmów i instrumentów prawnych istotnie wpływa na kształtowanie i funkcjonowanie administracji publicznej. Dlatego wymaga podejścia wieloaspektowego — ujęcia tego zjawiska z punktu widzenia oddziaływania w warstwie normatywnej, a także w płaszczyźnie strukturalnej i funkcjonalnej.

Konwergencja w sposób najbardziej widoczny obejmuje sferę stanowienia prawa (warstwa normatywna). Z perspektywy budowania i funkcjonowania struktur administracji publicznej trzeba zaznaczyć, że struktury krajowej administracji publicznej ulegają ciągłym przemianom, zmierzając do wyznaczanego przepisami unijnymi modelu administracji unijnej. Dzieje się to szczególnie intensywnie w obszarach będących przedmiotem regulacji publicznego prawa gospodarczego, między innymi regulacji sektorowych (na przykład prawa energetycznego, telekomunikacyjnego, transportowego), a także w obszarach uniwersalnych, jak prawo konkurencji czy prawo polityki spójności³⁵. Przestrzeń prawną wypełniają zarówno unijne, jak i krajowe akty normatywne, które w procesie ich stosowania

³² Wybrane tezy na temat konwergencji administracji gospodarczej prezentowane były w ramach wystąpienia na międzynarodowej konferencji naukowej Jean Monnet Seminar 2018 „Konwergencja administracji publicznej w państwach członkowskich Unii Europejskiej”, Kraków, 17–18 października 2018.

³³ Zob. I. Lipowicz, *Europeizacja administracji publicznej*, RPEiS 2008, z. 1, s. 5–17.

³⁴ Zob. M. Fedorowicz, *Osiąganie konwergencji nadzorczej mikroostrożnościowej i makroostrożnościowej w prawie rynku finansowego Unii Europejskiej*, RPEiS 2018, z. 4, s. 155–170.

³⁵ Zob. *Sektory infrastrukturalne — problematyka prawna*, red. M. Królikowska-Olczak, Warszawa 2018.

wymagają wysoce wyspecjalizowanej wiedzy. Konsekwencją tego procesu jest zmiana struktury źródeł prawa wskutek jego ograniczenia unijnym prawem prymatu ustawy, na którym spoczywał dotychczas ciężar regulacji³⁶.

Dokonując oceny prawa we współczesnych demokratycznych państwach o gospodarce rynkowej, coraz częściej mówimy o kryzysie prawa, jego inflacji, „rozwodnieniu jego mocy obowiązującej” — z jednej strony o dejurydyzacji, z drugiej zaś o jurydyzacji. Przede wszystkim jednak należy zwrócić uwagę na zmianę charakteru ustawodawstwa — zjawisko umniejszania znaczenia ustawodawstwa stabilnego, generalnego i precyzyjnego, a zwiększenie znaczenia prawa, które jest reakcją na określone (zazwyczaj tu i teraz) uwarunkowania społeczno-gospodarcze. Regulacja administracyjna *hard law* coraz częściej uzupełniana jest *soft law*, na przykład w ramach mechanizmu samoregulacji. Instrumenty *soft law* przesuwają prawo poza jego tradycyjne granice. Stanowią je oficjalne standardy, kodeksy dobrych praktyk, prawo do dobrej administracji — większość standardów funkcjonuje (bo przecież nie obowiązuje) na zasadzie autorytetu tego, kto je przyjął.

W płaszczyźnie strukturalnej konwergencja utożsamiana jest ze zbliżaniem, a wręcz ujednolicaniem struktur administracji publicznej (jej aparatu) jako kolejnym etapem procesu europeizacji, który wymuszał tworzenie nowych organów, wyposażanych w nowe zadania i kompetencje, bądź dostosowanie funkcjonującego aparatu administracji publicznej do wymogów wynikających z regulacji normatywnych. Źródłem zmian w obrębie struktur administracji (budowy, zadań, kompetencji, form współpracy itp.) są często oprócz aktów normatywnych także akty samoregulacji wynikające z konieczności realizacji określonej polityki (unijnej, krajowej, branżowej, sektorowej). Skutkuje to powstawaniem szczególnych, skomplikowanych, wielopłaszczyznowych powiązań, nowych sposobów organizowania wykonywania zadań publicznych, zarówno od strony struktury organizacyjnej, jak i organizacji działań. Kluczowe znaczenie ma tu współpraca między organami UE a administracją państw członkowskich (stosunki wertykalne) oraz między organami administracji państw członkowskich (stosunki horyzontalne), co oczywiście wiąże się z powstaniem nowych, sieciowych struktur wymagających szczególnego typu koordynacji³⁷ i kooperacji.

Intensyfikacja procesu konwergencji nie jest identyczna we wszystkich obszarach. Odmienne są również ścieżki dojścia do zbieżnych rozwiązań instytucjonalnych i funkcjonalnych. Na tym tle wyróżnia się obszar obejmujący aktywność administracji publicznej na rzecz rozwoju. Rezultatem zachodzących procesów jest wzmocnienie unijnymi zasadami partnerstwa i wielopoziomowego sprawowania rządów decentralizacji władzy publicznej, która w Polsce jest funda-

³⁶ K. Strzyczkowski, *Uwagi o zadaniach nauki o prawnych formach działania administracji gospodarczej*, [w:] *Instrumenty i formy prawne...*, s. 41–42.

³⁷ K. Kokocińska, *Koordinacja działań organów właściwych w sektorach infrastrukturalnych*, [w:] *Sektory infrastrukturalne...*, s. 65–78.

mentem strukturalizowania administracji prowadzenia polityki rozwoju³⁸. Modelowanie mechanizmu zarządzania rozwojem w państwach członkowskich ma bezpośrednie odniesienie do traktatowej zasady subsydiarności. Zasada ta, wskazując na podział kompetencji między poziomem unijnym i narodowym, wyraźnie akcentuje przy tym znaczenie struktur regionalnych i lokalnych. Podkreślane powstrzymanie się przez Unię Europejską od działań w sprawach, które mogą zostać lepiej zrealizowane na poziomie państw członkowskich, dotyczy zarówno poziomu centralnego, jak i regionalnego oraz lokalnego, co należy interpretować jako możliwość ich realizacji w sposób zdecentralizowany. Unia Europejska pozostaje neutralna w kwestiach ustrojowych, w sprawach kształtowania struktur instytucjonalnych w państwach członkowskich, podkreśla jednak przy tym znaczenie demokracji lokalnej i regionalnej. Podejmowana na tym polu aktywność instytucji i organów unijnych jest wyrazem tendencji zmian zachodzących w demokratycznych państwach europejskich. Działania te zmierzają w kierunku wypracowania wspólnych reguł europejskiej kultury sprawowania rządów, której adresatami są struktury odpowiedzialne za rozwój, w tym regionalny i lokalny. Podkreśla się potrzebę nie tylko odpowiedniego ułożenia relacji między państwami członkowskimi a Unią Europejską, ale także ustalenie właściwych relacji pomiędzy instytucjami unijnymi, władzami centralnymi państw członkowskich a strukturami terytorialnymi. Zgłaszany postulat włączania samorządów lokalnych i regionalnych w opracowywanie unijnych i krajowych planów reform argumentuje się nieefektywnym wdrażaniem polityki spójności przez scentralizowane organy administracji publicznej, które opierają się na poszanowaniu równej legitymacji i odpowiedzialności każdego poziomu sprawowania władzy w ramach jego kompetencji oraz zasady lojalnej współpracy. Budowanie samorządności politycznej i administracyjnej na poziomach niższych niż krajowy jest nadal priorytetem. Unijne regulacje normatywne w tym obszarze nie narzucają, tak jak w wielu innych przypadkach, rozwiązań w sferze organizacji podmiotowej i sposobu realizacji działań zmierzających do osiągnięcia harmonijnego, zrównoważonego i trwałego jej rozwoju. Akcentują przede wszystkim potrzebę zapewnienia zdolności realizacji celów traktatowych oraz zadań wynikających z przepisów prawa wtórnego. Zdolność ich realizacji mają zapewnić zasady i wartości wynikające z przepisów traktatowych, a także unijnego prawa wtórnego.

Konwergencja widoczna jest także (jako następstwo wskazanych procesów) w obrębie funkcji administracji publicznej³⁹. Zjawisko to można rozpatrywać dwojako: jako konwergencję w obrębie funkcji, do których wykonywania powołane są struktury administracji publicznej, albo w węższym zakresie jako zmianę

³⁸ Szerzej zob. K. Kokocińska, *Prawny mechanizm prowadzenia polityki rozwoju w zdecentralizowanych strukturach władzy publicznej*, Poznań 2014, s. 309.

³⁹ Opracowanie zbiorowe *Funkcje współczesnej administracji gospodarczej*, red. B. Popowska, Poznań 2006, zwłaszcza K. Kiczka, *Funkcje administracji gospodarczej jako przedmiot badań*, s. 39–60.

i zbliżanie aż do wypracowania wspólnych rozwiązań proceduralnych. W tym obszarze dominują akty samoregulacji administracji publicznej. Stosowanie przez struktury sieciowe wspólnych standardów wynikających z wymiany doświadczeń, współpracy, przyjmowania wytycznych i opracowywania wyjaśnień w zakresie stosowania prawa stało się powszechnie akceptowane.

Podsumowanie

Sposób działania administracji publicznej poddawany jest powszechnej krytyce. Źródłem diagnozowanych zjawisk, jak kryzys administracji i inflacja jej działania, jest dysfunkcjonalność prawa. W dyskusjach na temat współczesnego ustawodawstwa i jego funkcjonowania w społeczeństwie podkreśla się podporządkowanie aktów prawnych aktualnej sytuacji gospodarczej, społecznej i politycznej. Prawo jest pod presją zachodzących zmian. W przyjmowanych regulacjach przeważają rozwiązania odpowiadające aktualnie przyjętej i realizowanej koncepcji społeczno-gospodarczej, nie zaś rozwiązania o charakterze uniwersalnym. Przemianom tym szczególnie intensywnie poddawane jest prawo publiczne, którego normy determinowane są polityką. Prawo publiczne między innymi służy organizowaniu i kierowaniu rozwojem społeczno-gospodarczym państwa (tak zresztą jak na poziomie unijnym — organizowaniu i kierowaniu rozwojem Unii Europejskiej), którego źródłem są przyjęte społeczno-gospodarcze strategie rozwoju stanowiące akty polityki władz publicznych. W konsekwencji struktury unijne i krajowe zdobywają coraz to nowe pola swojej działalności, intensyfikując aktywność administracji publicznej (legitymizując jej działania).

Prawo było i jest podstawowym instrumentem porządku państwowego. Racjonalny charakter prawa i jego trwałość zapewniają stabilizację życia społecznego dzięki niewzruszalności instytucji prawnych i przewidywalności kształtowania stosunków. Oczekujemy aksjologicznego uzasadnienia przyjmowanych rozwiązań w sferze ustawodawstwa, akcentując wartości społeczne, które często są odpowiedzią na aktualne potrzeby. Do mocno podkreślanych współcześnie należy zaliczyć prawo obywatela do współuczestniczenia w rządzeniu. Te tendencje partycypacyjne widoczne są w przyjmowanych regulacjach normatywnych zapewniających prawo do współuczestnictwa, które mają być remedium na omni-potencję administracji publicznej.

Państwo nie musi być państwem administracji totalnej, lecz administracji otwartej. Potrzebne jest do tego jednak prawo stabilne, trwałe i oparte na uniwersalnych wartościach.

Bibliografia

- 25 lat fundamentów wolności działalności gospodarczej. Tendencje rozwojowe, red. J. Grabowski, K. Pokryszka, A. Hołody-Wydrzyńska, Katowice 2013.
- Bandarzewski K., *Prywatyzacja zadań publicznych*, [w:] *Koncepcja systemu prawa administracyjnego*, red. J. Zimmermann, Warszawa 2007.
- Bauer H., *Von der Privatisierung zur Rekommunalisierung. Einführende Problemskizze*, [w:] *Rekommunalisierung öffentlicher Daseinsvorsorge*, red. H. Bauer, Ch. Büchner, L. Hajasch, Potsdam 2012.
- Bauer H., *Zukunftsthema „Rekommunalisierung“*, „Die Öffentliche Verwaltung” 2012, nr 9.
- Biernat S., *Prywatyzacja zadań publicznych. Problematyka prawna*, Warszawa-Kraków 1994.
- Brüning Ch., *Re-Kommunalisierung von Aufgaben aus privater Hand — Maßstäbe und Grenzen*, „Verwaltungsarchiv” 2009, nr 100.
- Dębicka A.J., *Sprawne państwo. Współczesne koncepcje i instrumenty zarządzania publicznego a administracja publiczna*, Warszawa 2008.
- Dysfunkcje publicznego prawa gospodarczego*, red. M. Zdyb, E. Kruk, G. Lubeńczuk, Warszawa 2018.
- Europeizacja publicznego prawa gospodarczego*, red. H. Gronkiewicz-Waltz, K. Jaroszyński, Warszawa 2011.
- Fedorowicz M., *Nadzór makroostrożnościowy w Polsce*, Poznań 2019.
- Fedorowicz M., *Osiąganie konwergencji nadzorczej mikroostrożnościowej i makroostrożnościowej w prawie rynku finansowego Unii Europejskiej*, „Ruch Prawniczy, Ekonomiczny i Socjologiczny” 2018, z. 4.
- Funkcje współczesnej administracji gospodarczej*, red. B. Popowska, Poznań 2006
- Geis M.E., *Prywatyzacja zadań publicznych (partnerstwo publiczno-prywatne) w Niemczech*, [w:] *Sposoby realizacji zadań publicznych*, red. B. Dolnicki, Warszawa 2017.
- Grabowski J., *Kryteria wyodrębnienia, przedmiot i zakres publicznego prawa gospodarczego*, [w:] *System Prawa Administracyjnego*, t. 8A. *Publiczne prawo gospodarcze*, red. R. Hauser, Z. Niewiadomski, A. Wróbel, Warszawa 2013.
- Grundfragen des Verwaltungsrechts und der Privatisierung*, red. S. Biernat, R. Hendler, F. Schoch, A. Wasilewski, Boorberg 1994.
- Izdebski H., *Fundamenty współczesnych państw*, Warszawa 2007.
- Jagielski J., Gołaszewski P., *Kryzys prawa administracyjnego a zmiana jego paradygmatu*, [w:] *Kryzys prawa administracyjnego*, t. 1. *Jakość prawa administracyjnego*, red. R. Kijowski, A. Miruć, A. Suławko-Karetko, Warszawa 2012.
- Jeżewski J., *Polityka administracyjna. Zagadnienia podstawowe*, [w:] A. Błaś, J. Boć, J. Jeżewski, *Administracja publiczna*, Wrocław 2003.
- Kiczka K., *Funkcje administracji gospodarczej jako przedmiot badań*, [w:] *Funkcje współczesnej administracji gospodarczej*, red. B. Popowska, Poznań 2006.
- Kiczka K., *Wartości w publicznym prawie gospodarczym (zagadnienia wybrane)*, [w:] *Wartości w prawie administracyjnym*, red. J. Zimmermann, Warszawa 2015.
- Kieres L., *Kierunki rozwoju regulacji publicznego prawa gospodarczego*, [w:] *25 lat fundamentów wolności działalności gospodarczej. Tendencje rozwojowe*, red. J. Grabowski, K. Pokryszka, A. Hołody-Wydrzyńska, Katowice 2013.
- Kokocińska K., *Funkcjonalność i dysfunkcjonalność przepisów publicznego prawa gospodarczego z perspektywy kryterium wartości (zagadnienia ogólne)*, [w:] *Dysfunkcje publicznego prawa gospodarczego*, red. M. Zdyb, E. Kruk, G. Lubeńczuk, Warszawa 2018.
- Kokocińska K., *Gwarancyjny charakter zasad (rozważania na tle ustaw Prawo Przedsiębiorców)*, [w:] *Prawo przedsiębiorcy*, red. A. Powołowski, R. Blicharz, Warszawa 2019.

- Kokocińska K., *Istota aktów programowania rozwoju jako instrumentów oddziaływania państwa na gospodarkę*, [w:] *Administracja a strategie i polityki publiczne*, red. A. Jurkowska-Gomułka, Warszawa 2016.
- Kokocińska K., *Komentarz do Preambuly oraz art. 8–16 ustawy Prawo przedsiębiorców*, [w:] *Konstytucja biznesu. Komentarz*, red. M. Wierzbowski, Warszawa 2019.
- Kokocińska K., *Koordynacja działań organów właściwych w sektorach infrastrukturalnych*, [w:] *Sektory infrastrukturalne — problematyka prawna*, red. M. Królikowska-Olczak, Warszawa 2018.
- Kokocińska K., *Prawny mechanizm prowadzenia polityki rozwoju w zdecentralizowanych strukturach władzy publicznej*, Poznań 2014.
- Kokocińska K., *Proces remunicipalizacji usług publicznych a polityka na rzecz rozwoju partnerstwa publiczno-prawnego*, [w:] *Republicyzacja zadań publicznych*, red. M. Szewczyk, B. Popowska, H. Bauer, L. Staniszevska, P. Lissoń, Poznań 2018.
- Kokocińska K., *Wspieranie rozwoju działalności gospodarczej w ujęciu zasad i wartości*, „Ruch Prawniczy, Ekonomiczny i Socjologiczny” 2018, z. 4.
- Kokocińska K., *Wybrane formy prowadzenia polityki rozwoju*, [w:] *Instrumenty i formy prawne działania administracji gospodarczej*, red. B. Popowska, K. Kokocińska, Poznań 2009.
- Kryzys prawa administracyjnego?, red. D.R. Kijowski, P.J. Suwaj, Warszawa 2012.
- Kulesza M., *O tym, ile jest decentralizacji w centralizacji, a także o osobliwych nawykach uczonych administratywistów*, „Samorząd Terytorialny” 2009, nr 12.
- Lipowicz I., *Europeizacja administracji publicznej*, „Ruch Prawniczy, Ekonomiczny i Socjologiczny” 2008, z. 1.
- Lissoń P., „Rekomunalizacja” zadań w sferze gospodarki publicznej, „Ruch Prawniczy, Ekonomiczny i Socjologiczny” 2017, z. 3.
- Łętowski J., *Administracja, prawo, orzecznictwo sądowe*, Wrocław 1985.
- Nauka administracji*, red. B. Kudrycka, B. Guy Peters, P.J. Suwaj, dział IV. *Zarządzanie publiczne*, Warszawa 2009.
- Nowe problemy badawcze w teorii publicznego prawa gospodarczego (z uwzględnieniem samorządu terytorialnego)*, red. L. Kieres, Wrocław 2010.
- Piechowiak M., *W sprawie funkcjonalności i dysfunkcjonalności konstytucji. Zagadnienia filozoficzno-prawne*, „Ruch Prawniczy, Ekonomiczny i Socjologiczny” 1995, z. 3.
- Popowska B., *Ochrona interesu publicznego w regulacjach partnerstwa publiczno-prawnego w Polsce*, [w:] *Republicyzacja zadań publicznych*, red. M. Szewczyk, B. Popowska, H. Bauer, L. Staniszevska, P. Lissoń, Poznań 2018.
- Popowska B., *Zasady postępowania z zakresu działalności gospodarczej unormowane w ustawie Prawo przedsiębiorców*, „Ruch Prawniczy, Ekonomiczny i Socjologiczny” 2018, z. 4.
- Prawne i ekonomiczne aspekty rozwoju elektromobilności*, red. K. Kokocińska, J. Kola, Warszawa 2019.
- Prawne instrumenty oddziaływania na gospodarkę*, red. A. Powalowski, Warszawa 2016.
- Rabska T., *Działania administracji publicznej w świetle współczesnej koncepcji publicznego prawa gospodarczego*, [w:] *Instrumenty i formy prawne działania administracji gospodarczej*, red. B. Popowska, K. Kokocińska, Poznań 2009.
- Sektory infrastrukturalne — problematyka prawna*, red. M. Królikowska-Olczak, Warszawa 2018.
- Stahl M., *Rozdział I. System administracji publicznej*, [w:] *System Prawa Administracyjnego*, t. 6. *Podmioty administrujące*, red. R. Hauser, Z. Niewiadomski, A. Wróbel, Warszawa 2011.
- Strzyczkowski K., *Prawo gospodarcze publiczne*, Warszawa 2013.
- Strzyczkowski K., *Uwagi o zadaniach nauki o prawnych formach działania administracji gospodarczej*, [w:] *Instrumenty i formy prawne działania administracji gospodarczej*, red. B. Popowska, K. Kokocińska, Poznań 2009.

System Prawa Administracyjnego, t. 3. *Europeizacja prawa administracyjnego*, red. R. Hauser, Z. Niewiadomski, A. Wróbel, Warszawa 2014.

Wartości w prawie administracyjnym, red. J. Zimmermann, Warszawa 2015.

Zdyb M., *Kryzys gospodarczy czy kryzys zaufania do państwa i prawa*, [w:] *Między tradycją a przyszłością w nauce prawa administracyjnego. Księga jubileuszowa dedykowana Profesorowi Janowi Bociowi*, red. J. Supernat, Wrocław 2009.

Zimmermann J., *Aksjomaty prawa administracyjnego*, Warszawa 2013.

The state of administration

Summary

Public administration is a lasting element of the state, being crucially important to its essence. The aim of this study is to demonstrate that the question concerning the indispensability of public administration does not in fact inquire about the validity of its existence but pertains to the scope of its activities and transformation of the modes of administration. This is due to the fact that directions of change within public administration are primarily associated with the capacity to carry out public tasks in the fluctuating circumstances of social and economic life. It has been adopted that the exercise of public authority requires structural adjustment of public administration, and appropriate selection of legal methods and forms of action which serve to fulfil the increasing number of new public tasks. Diagnosing such phenomena (and their underlying circumstances) as crisis of administration and inflation of its impact, the author demonstrates that the state does not have to be a state of total administration but should rather opt for its open variant instead. The author demonstrates that the state does not have to be a state of total administration but should rather opt for its open variant instead. However, this requires stable, durable law which, based on universal values, constitutes a rationale (also in the axiological dimension) for the activities of public administration.

Keywords: public administration, crisis and inflation of administration, universal values.