

KS. SŁAWOMIR FUNDOWICZ
Lublin

PODMIOTOWOŚĆ KONSTYTUCYJNA OSÓB PRAWNYCH PRAWA PUBLICZNEGO W NIEMCZECH

I. PODMIOTOWOŚĆ KONSTYTUCYJNA

Przez prawa podstawowe (*Grundrechte*) trzeba rozumieć wszystkie prawa obywatelskie gwarantowane przez Konstytucję. W niemieckiej ustawie konstytucyjnej są one określone przede wszystkim w Art. 1-17, a także Art. 19. Abs. 4, Art. 33 Abs. 1-3, Art. 101 Abs. 1, Art. 103, Art. 104 GG¹.

Zdolność konstytucyjna (*Grundrechtsfähigkeit*) albo podmiotowość konstytucyjna (*Grundrechtssubjektivität*) oznacza zdolność do przyjęcia pozycji podmiotu lub posiadacza praw konstytucyjnych, a więc podmiotu przyporządkowanego podstawowym normom prawnym określonym w ustawie konstytucyjnej². Zdolność prawną, w znaczeniu techniczno-prawnym, trzeba bowiem ujmować relatywnie, w odniesieniu do określonego kompleksu norm. Nie ma osób, które mogłyby być pomyślane jako podmioty praw lub/i obowiązków we wszystkich możliwych stosunkach prawnych. Zdolność konstytucyjna nie jest więc automatycznie wyprowadzana ze zdolności cywilnoprawnej, lecz wynika z interpretacji i konkretyzacji obszaru chronionego prawem konstytucyjnym. Owszem, nawet sama zdolność konstytucyjna może być różnorodnie określana w stosunku do poszczególnych praw podstawowych. Wyprowadza się ją bowiem z poszczególnych chronionych konstytucyjnie obszarów, jak np. małżeństwo i rodzina według Art. 6 Abs. 1 GG, gwarancja własności według Art. 14 Abs. 1 GG czy zakład naukowy według Art. 5 Abs. 3 GG

¹ A. von M u t i u s, *Grundrechtsfähigkeit*, „Juristische Ausbildung”, 1983, s. 30 (dalej: „Jura”); H. J. W o l f f, O. B a c h o f, R. S t o b e r, *Verwaltungsrecht I*, München 1998, s. 409-450.

² Von M u t i u s, *Grundrechtsfähigkeit*, s. 30.

albo z całości obiektywnego porządku wartości zobowiązującego państwo. Zdolność konstytucyjna jest więc swojego rodzaju obiektywnoprawnym komponentem ochrony konstytucyjnej zapewniającej realną wolność i wzmocnieniem ochrony indywidualnej³.

II. OSOBY PRAWNE JAKO PODMIOTY PRAW PODSTAWOWYCH

Zasadniczo podmiotami konstytucyjnymi są tylko osoby fizyczne⁴.

Zdolność konstytucyjna osób prawnych wynika natomiast z Art. 19 Abs. 3 GG, według którego prawa podstawowe przysługują także wewnętrznym osobom prawnym, o ile mogą one ze swej istoty być do nich zastosowane⁵.

Trudności interpretacyjne sprawiać mogą zastrzeżenie dotyczące istoty prawa podstawowego, jak i wskazanie na „wewnętrzne osoby prawne”. Przepis Art. 19 Abs. 3 GG bez wątplenia jednak musi być rozumiany jako konstytucyjna regulacja zdolności konstytucyjnej ponadindywidualnych jednostek organizacyjnych. Nie chodzi przy tym o ochronę praw podstawowych ludzi stojących niejako za osobami prawnymi. Norma konstytucyjna nie chroni kolektywnego wypełniania praw podstawowych, gdyż byłaby wtedy tylko deklaracją. Osoby prawne nie są tu postrzegane jako powiernicy praw członków. Według Art. 19 Abs. 3 GG prawa podstawowe przysługują samym osobom prawnym. Obowiązuje tutaj zasada rozdziału (*Trennungsprinzip*): osoby prawne prawnie są oddzielone od ludzi, z których się składają i dla których działają. Dlatego też nie ma znaczenia brak ludzkiego substratu, a zwłaszcza brak członków, jak to jest np. w fundacjach. Osobom prawnym przysługuje zasadniczo taka sama ochrona konstytucyjna, jak osobom fizycznym, oczywiście z zastrzeżeniem, że istota prawa podstawowego musi odnosić się do konkretnej osoby prawnej. Może więc osoba prawna we własnym imieniu powołać się na prawa podstawowe. Przysługuje jej także wniesienie we własnym imieniu skargi konstytucyjnej, gdy prawa te zostaną naruszone⁶.

³ Tamże, s. 30.

⁴ Tamże, s. 32-33; por. W. R ü f n e r, *Grundrechtsträger*, w: *Handbuch des Staats Rechts*, Bd. V, Heidelberg 1992, s. 486-500. Rozróżnia się przy tym prawa człowieka (prawa każdego) i prawa obywatelskie (prawa Niemca).

⁵ Art. 19. Abs. 3 GG: „Die Grundrechte gelten auch für inländische juristische Personen soweit sie ihrem Wesen nach auf diese anwendbar sind”.

⁶ Literatura dotycząca podmiotowości konstytucyjnej osób prawnych jest bardzo bogata. Wymienić można przykładowo: J. A. F r o w e i n, *Grundrecht auf Stiftung. Dokumentation einer Vertragsveranstaltung anlässlich der Mitgliederversammlung des Stifterverbandes am 27.*

III. PODMIOTOWOŚĆ KONSTITUCYJNA OSÓB PRAWNYCH PRAWA PUBLICZNEGO

Szczególne trudności pojawiają się przy próbie odpowiedzi na pytanie: czy osobom prawnym prawa publicznego przysługuje ochrona praw podstawowych na mocy Art. 19 Abs. 3 GG. Chodzi tutaj bowiem o podmiotowość konstytucyjną państwa albo o uprawnienia konstytucyjne władzy publicznej.

Przed problemem tym wielokrotnie stawał Związkowy Sąd Konstytucyjny. Po raz pierwszy, i jak dotychczas najszerzej, wypowiedział się on na ten temat w 1967 roku w postanowieniu dotyczącym skargi konstytucyjnej wniesionej przez jeden z krajowych zakładów ubezpieczeniowych (*Landesversicherungsanstalt*), a więc osobę prawną prawa publicznego, przeciw rozstrzygnięciu sądu cywilnego⁷. Podstawowa teza postanowienia brzmiała: prawa podstawowe nie przysługują osobom prawnym prawa publicznego, o ile wykonują one zadania publiczne⁸.

Taka teza sądu konstytucyjnego dała impuls dla nie rozstrzygniętej do dziś dyskusji odnośnie do podmiotowości konstytucyjnej osób prawnych prawa publicznego⁹. W wyniku tej dyskusji powstało kilka teorii:

April 1976 in München, Essen 1976; G. D ü r i g, *Art. 19 Abs. 3*, w: *Grundgesetz. Kommentar*, hrg. T. Maunz, G. Dürig, München 1996; J. I s e n s e e, *Anwendung der Grundrechte auf juristische Personen*, w: *Handbuch des Staatsrechts*, Bd. V, Heidelberg 1992, s. 563 nn.; Art. 19 Abs. 3 GG, w: G. L e i b h o l z, H.-J. R i n c k, D. H e s s e l b e r g e r, *Grundgesetz für die Bundesrepublik Deutschland. Kommentar an Hand der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgericht*, Köln 1993⁷; H.-J. M a r t e n s, *Die Grundrechtsfähigkeit der juristischen Person und das Gesellschaftsrecht*, „Juristische Schulung” (dalej: JuS) 1989, s. 857 nn.; A. v o n M u t t i u s, *Art. 19 Abs. 3 GG*, w: *Bonner Kommentar zum Grundgesetz*, hrg. R. Dolzer, Heidelberg 1997 (Stand 82); t e n z e, *Zur Grundrechtssubjektivität privatrechtlicher Stifungen*, *VerwArch* 1974, s. 87 nn.; W. R ü f n e r, *Grundrechtsträger*, w: *Handbuch des Staatsrechts*, Bd. V, Heidelberg 1992, s. 500 nn.; *Art. 19 Abs. 3*, w: B. S c h m i d t - B l e i b t r e u, F. K l e i n, H. B. B r o c k m e y e r, *Kommentar zum Grundgesetz*, Neuwied-Kriftel-Berlin 1995⁸.

⁷ BVerfGE 21, 362 (Zastosowany sposób cytowania: BVerfGE – Entscheidungen des Bundesverfassungsgerichts (jest to wydawnictwo seryjne, ukazujące się od 1952 roku w Tybindze i przygotowywane przez sędziów Związkowego Sądu Konstytucyjnego), pierwsza liczba oznacza tom, w którym orzeczenie zostało opublikowane, po przecinku zostały podane strony lub tylko pierwsza strona, w nawiasie – strona, na której znajduje się cytat).

⁸ BVerfGE 21, 362: „Gelten die Grundrechte grundsätzlich nicht für juristische Personen des öffentlichen Rechts, soweit sie öffentliche Aufgabe wahrnehmen”.

⁹ Problemu tego dotyczą m.in. P. B a d u r a, *Grundrechte der Gemeinde?*, *BVBl.* 1989, s. 1 nn.; H. B e t h g e, *Die Grundrechtsberechtigung juristischer Personen nach Art. 19 Abs. 3 Grundgesetz*, Heidelberg 1985; t e n z e, *Grundrechtsträgerschaft juristischer Personen – Zur Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts*, „Archiv des öffentlichen Rechts”, 1979,

a) tradycyjny i w dalszym ciągu dominujący punkt widzenia odmawia podmiotowości konstytucyjnej osobom prawnym prawa publicznego. Pogląd ten wyprowadzany jest z tezy, że państwo, albo ogólniej „ręka publiczna”, przeciwstawione jest społeczeństwu, a zdolność konstytucyjna ograniczona jest właśnie do obszaru społeczeństwa;

b) w latach pięćdziesiątych pojawiła się teza, według której zasadniczo wszystkie osoby prawne prawa publicznego mogłyby być podmiotami praw podstawowych, o ile te w swojej istocie mają do nich zastosowanie. Ta teza opiera się na językowej wykładni Art. 19 Abs.3 GG. Artykuł ten mówi tylko ogólnie o obowiązywaniu praw podstawowych dla wewnętrznych osób prawnych i w sposób wyraźny nie wyklucza z tego kręgu osób prawnych prawa publicznego. Pogląd taki znalazł już poparcie w orzecznictwie Związkowego Sądu Administracyjnego oraz Związkowego Sądu Cywilnego¹⁰.

s. 54 nn., 265 nn. (dalej: AöR); K. A. B e t t e r m a n n, *Juristische Personen des öffentlichen Rechts als Grundrechtsträger*, „Neue Juristische Wochenschrift”, 1969, s. 1321 nn. (dalej: NJW); S. B r o ß, *Zur Grundrechtsfähigkeiten juristische Personen des öffentlichen Rechts*, „Recht im Amt”, 1980, s. 5 nn. (dalej: RiA); L. E n g l i s c h, *Die verfassungsrechtliche Gewährleistung kommunalen Eigentums im Geltungskonflikt von Bundes- und Landesverfassung: eine Untersuchung zu Grundrechtskollision und Grundrechtssubjektivität am Beispiel der Eigentumsgarantie von Grundgesetz und Bayerischer Verfassung*, Berlin 1993; W. F r e n z, *Die Grundrechtsberechtigung juristischer Personen des öffentlichen Rechts bei grundrechtssichernder Tätigkeit*, AöR 1993, s. 22 nn.; F.-L. K n e m e y e r, *Die bayerischen Gemeinden als Grundrechtsträger – Zugleich eine Positionsbestimmung der Gemeinden im Staat*, „Bayerische Verwaltungsblätter”, 1988, s. 129 nn. (dalej: BayVBl.); K. K r ö g e r, *Juristische Personen des öffentlichen Rechts als Grundrechtsträger*, JuS 1981, s. 26 nn.; H. v o n O l s h a u s e n, *Zur Anwendbarkeit von Grundrechten auf juristische Personen des öffentlichen Rechts*, Marburg 1969; F. S c h n a p p, *Die Grundrechtsbindung der Staatsgewalt*, JuS 1989, s. 1 nn.; O. S e i d l, *Grundrechtsschutz juristischer Personen des öffentlichen Rechts in der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts*, w: *Festschrift für Wolfgang Zeidler*, hrg. Von W. Fürst, R. Herzog, D. Umbach, Berlin 1987, s. 1459 nn.; G. U l s a m e r, *Zur Geltung der Grundrechte für juristische Personen des öffentlichen Rechts*, w: *Menschenwürde und freiheitliche Rechtsordnung. Festschrift für Willi Geiger zum 65. Geburtstag*, hrg. G. Leibholz, Tübingen 1974, s. 199 nn.; N. Z i m m e r m a n n, *Der grundrechtliche Schutzanspruch juristischer Personen des öffentlichen Rechts. Ein Beitrag zur Auslegung des Art. 19 Abs. 3 GG – unter besonderer Berücksichtigung des Grundrechtsschutzes berufsständischer Einrichtungen, öffentlich-rechtlicher Stiftungen und gemischt-wirtschaftlicher Unternehmen.*, München 1993; t e n ß e, *Zur Grundrechtssubjektivität kommunaler Energieversorgungsunternehmen – BVerfG*, NJW 1990, 1783, JuS 1991, s. 294 nn.

¹⁰ Entscheidung des Bundesverwaltungsgericht, „Die öffentliche Verwaltung” 1959, 61 (62); BGHZ 19. 130 (138). Zastosowany sposób cytowania: BGHZ – Entscheidungen des Bundesgerichtshofes in Zivilsachen (jest to wydawnictwo seryjne, przygotowywane przez sędziów Związkowego Sądu Najwyższego), pierwsza liczba oznacza tom, w którym orzeczenie zostało opublikowane, po przecinku zostały podane strony lub tylko pierwsza strona, w nawiasie – strona, na której znajduje się cytat.

W nowszej literaturze odchodzi się od tych skrajnych rozwiązań, starając się zróżnicować rozwiązania dla poszczególnych przypadków. Przyjmuje się jednak różne kryteria tej dyferencjacji:

a) Pierwsze opiera się na formie prawnej działania konkretnej osoby prawnej i wyłącza zdolność konstytucyjną w odniesieniu do działań władczych. Tylko w ramach prywatnoprawnej działalności można mówić, według zwolenników tego poglądu, o przestrzeni dla zdolności konstytucyjnej osób prawnych prawa publicznego. Nie jest jednak możliwe zastosowanie tego kryterium w odniesieniu do każdego przypadku. Niektórzy autorzy wykluczają natomiast zupełnie Skarb Państwa.

b) Według drugiego poglądu przyznawana jest zdolność konstytucyjna tylko tym osobom prawnym, które pod względem organizacyjno-prawnym są niezależne od państwa i posiadają własną przestrzeń działania. Dotyczy to przede wszystkim samorządowych korporacji terytorialnych, uniwersytetów, stacji nadawczych, kościołów i kas oszczędności. W wielu orzeczeniach pogląd taki przyjął Związkowy Sąd Konstytucyjny¹¹.

c) Trzeci pogląd widzi miarodajne kryterium w zadaniach, które mają być wypełnione i w interesach, do których się zmierza. Podmiotowości konstytucyjnej osób prawnych zaprzecza się w obszarze wypełniania zadań publicznych, a więc jest ona brana pod uwagę tylko wtedy, gdy ręka publiczna występuje jako podmiot praw reprezentujący indywidualny interes i jest przeciwstawiana interesowi wspólnemu ucieleśnionemu w państwie.

d) Czwarty pogląd, reprezentowany przez K. A. Bettermanna¹², wskazuje jako na kryterium dyferencjacji podporządkowanie charakterystyczne dla prawa konstytucyjnego (*grundrechtstypische Unterworfenheit*); tzn. o ile jakaś osoba prawna prawa publicznego podlega „jak osoba prywatna” innej osobie prawnej, o tyle też ma zdolność konstytucyjną. To nie powinno obowiązywać wtedy, gdy podporządkowana osoba prawna znajduje się w stosunku zależności dyrektywnej (podporządkowanie hierarchiczne)¹³.

Z całej dyskusji na temat zdolności konstytucyjnej osób prawnych prawa publicznego można, zdaniem Krögera, wyprowadzić następujące wnioski:

a) Nie przysługuje zdolność konstytucyjna przy wypełnianiu zadań publicznych. Nie ma przy tym znaczenia, czy chodzi tu o państwo, czy o inną kor-

¹¹ BVerfGE 15, 256 (262); 18, 385 (386); 21, 362; 30, 112 (119); 31, 314 (322).

¹² *Juristische Personen des öffentlichen Rechts als Grundrechtsträger*, NJW 1969, s. 1321 nn.

¹³ J. K r ö g e r, *Juristische Personen des öffentlichen Rechts als Grundrechtsträger*, JuS 1981, s. 27.

porację, fundację, czy też zakład prawa publicznego. Nie jest także istotne, czy osoba prawna działa wykorzystując środki władcze, czy też wypełnia swoje zadania publiczne za pomocą środków prywatnoprawnych. Zawsze bowiem działa ona tutaj w ramach porządku kompetencji jej przyznanych i zasadniczo podlega prawu publicznemu, a w szczególności jest związana ustawą konstytucyjną. W takim zakresie więc wykluczona jest podmiotowość konstytucyjna. Podobnie należy oceniać czynności „ręki publicznej” mające na celu zaspokojenie potrzeb przez spełnianie świadczeń. Czynności takie służą pośrednio wypełnianiu zadań publicznych. Także w tym wypadku osoby prawne prawa publicznego są związane normami konstytucyjnymi i nie mogą jednocześnie być uprawnione.

b) Dopuszczalna jest zdolność konstytucyjna osób prawnych prawa publicznego na zasadzie wyjątku. Ona istnieje, według coraz bardziej znaczącego, choć może jeszcze nie dominującego poglądu, gdy zostaną spełnione dwie następujące przesłanki:

1) Zdolność konstytucyjna wynika z podmiotowości prawnej; może ona dotyczyć tych podmiotów funkcji publicznoprawnych, które posiadają przynajmniej częściową zdolność prawną w stosunku do państwa i podległych mu organów, które zagrażają prawom konstytucyjnym;

2) Stąd wychodząc, wobec różnicy charakterystycznej dla niemieckiego systemu konstytucyjnego między prawami podstawowymi a organizacyjno-prawnymi kompetencjami do wypełniania zadań publicznych, wynika, że podmioty funkcji publicznoprawnych mogą znajdować się w pozycji zagrożonej w zakresie ich praw podstawowych. Taka sytuacja występuje tylko wtedy, gdy w ramach swojego obszaru działania, dla którego domaga się ochrony konstytucyjnej, podmiot ten jest w takim samym zewnętrznym stosunku prawnym jak obywatel wobec państwa lub jego organów zagrażających prawom podstawowym.

Takie ujęcie wskazuje, że w najnowszej literaturze nie ogranicza się do wskazania pojedynczego kryterium dla uznania zdolności konstytucyjnej osób prawnych prawa publicznego. Zwykle tworzy się kombinację dwóch z przedstawionych wyżej kryteriów, a mianowicie wymóg organizacyjno-prawnej samodzielności (podmiotowość prawna) i podporządkowania typu konstytucyjnego.

c) Przedstawione wyżej przesłanki dla przyjęcia zdolności konstytucyjnej osób prawnych prawa publicznego powinny być odpowiednio stosowane w odniesieniu do prowadzonej przez nie działalności zarobkowej. Problem polega tutaj na identyczności podmiotu publicznoprawnego i jego urzędu fiskalnego (*Fiskalate*). O ile prywatnoprawne działanie osoby prawnej podlega pu-

blicznoprawnym ograniczeniom i ingerencjom tego samego podmiotu prawnego, o tyle nie może mu być przyznana ochrona konstytucyjna, ponieważ nie spełniony jest warunek istnienia dwóch podmiotów prawnych rozróżnialnych techniczno-prawnie, z których jeden jest chroniony konstytucyjnie, a drugi uprawnieniom konstytucyjnym zagraża. Dla podmiotowości konstytucyjnej tylko wtedy istnieje wolna przestrzeń, gdy zarobkowe działania podmiotu publicznoprawnego są ograniczane władczo przez inny podmiot i kiedy znajduje się przez to w pozycji zagrożonego w swoich prawach podstawowych. Tutaj szczególnie wyraźnie widać, że wykluczone jest uzależnianie podmiotowości konstytucyjnej wyłącznie od formy prawnej działania. Nie jest miarodajne kryterium władczych czy prywatnoprawnych działań. W obydwu wypadkach można uznać zdolność konstytucyjną, ale nie zawsze trzeba¹⁴.

IV. PROCESOWE PRAWA PODSTAWOWE A OSOBY PRAWNE PRAWA PUBLICZNEGO

Szukając jednolitych rozwiązań w orzecznictwie i literaturze, można zauważyć, że powszechnie uznawana jest możliwość powołania się przez osoby prawne prawa publicznego na naruszenie procesowych praw podstawowych. Prawa te są określone w Art. 101 Abs. 1 Satz 2 oraz Art. 103 Abs 1 GG¹⁵.

Już w 1957 roku Związkowy Sąd Konstytucyjny stwierdził, że każdy, kto jest stroną w postępowaniu sądowym, może bronić się środkami, które przewiduje porządek procesowy. To odnosi się również do państwa, gdy jest ono stroną w postępowaniu sądowym¹⁶.

Trzeba jednak zauważyć, że wspomniane procesowe prawa podstawowe nie należą formalnie do praw podstawowych w sensie Art. 19 GG¹⁷. Nie chronią one bowiem właściwie żadnych praw indywidualnych, lecz zawierają obiektywne normy postępowania, które obowiązują dla każdego postępowania sądowego i dlatego muszą być przyznane każdemu, kto według norm postępowania może być jego stroną, albo kogo postępowanie bezpośrednio dotyczy¹⁸.

¹⁴ Tamże, s. 28-29.

¹⁵ Art. 101 Abs. 1 S. 2: „Niemand darf seinem gesetzlichen Richter entzogen werden”; Art. 103 Abs. 1: „Vor Gericht hat jedermann Anspruch auf rechtliches Gehör”.

¹⁶ BVerfGE 6, 45 (49).

¹⁷ von M u t i u s, *Grundrechtsfähigkeit*, s. 30.

¹⁸ S. B r o ß, *Zur Grundrechtsfähigkeit juristischer Personen des öffentlichen Recht*, RiA 1980, 5 nn.

V. KONSTYTUCYJNA OCHRONA WŁASNOŚCI

Konstytucyjna ochrona własności osób prawnych prawa publicznego była wielokrotnie przedmiotem zainteresowania Związkowego Sądu Konstytucyjnego.

Pierwsze z postanowień dotyczących tej problematyki pochodzi z 1974 roku¹⁹. Według tego postanowienia z określonej w Art. 14 GG gwarancji własności wynika prawo zwrotu nieruchomości poprzedniemu właścicielowi, jeżeli cel wywłaszczenia nie został urzeczywistniony. Dla realizacji tego roszczenia nie wymaga się koniecznie wyraźnych podstaw ustawowych. Związkowy Sąd Konstytucyjny stwierdził w uzasadnieniu, że konstytucyjne przepisy dotyczące wywłaszczenia i konstytucyjna gwarancja własności służą wyłącznie ochronie obywateli²⁰.

W postanowieniu z 1977 roku²¹ Związkowy Sąd Konstytucyjny ponownie zajął się problematyką wywłaszczenia, przyjmując tezę, że nie jest dopuszczalne wniesienie skargi konstytucyjnej przez podmiot publiczny zobowiązany do odszkodowania z tytułu wywłaszczenia. Potwierdził, że nie przysługują osobom prawnym prawa publicznego uprawnienia konstytucyjne, jeśli wypełniają one zadania publiczne, także w formie prywatnoprawnej, w wypełnianiu bowiem tych zadań gmina nie przyjmuje wobec państwa pozycji zagrożonej w swych uprawnieniach konstytucyjnych w taki sposób, jak prywatni właściciele²².

Bez wątpienia szczególne ożywienie dyskusji dotyczącej konstytucyjnej zdolności osób prawnych prawa publicznego, zwłaszcza w odniesieniu do własności, nastąpiło po postanowieniu Związkowego Sądu Konstytucyjnego z 1982 roku (tzw. *Sasbach-Beschluß*)²³, według którego gminie, także poza obszarem przejętych zadań publicznych, nie przysługuje konstytucyjna ochrona własności. Związkowy Sąd Konstytucyjny powołał się przy tym na swoje dotychczasowe orzecznictwo. Stwierdził, że tylko wtedy osoba prawna posiada zdolność konstytucyjną, gdy jest niejako prześwietlona (*Durchblick*) przez

¹⁹ BVerfGE 38, 175-187.

²⁰ L. E n g l i s c h, *Die Verfassungsrechtliche Gewährleistung kommunalen Eigentums im Geltungskonflikt von Bundes- und Landesverfassung. Eine Untersuchung zu Grundrechtskollision und Grundrechtssubjektivität am Beispiel der Eigentumsgarantie von Grundgesetz und Bayerischer Verfassung*, Berlin 1994, s. 27-28.

²¹ BVerfGE 45, 63-81.

²² E n g l i s c h, dz. cyt., s. 28.

²³ BVerfGE 61, 82.

ludzi stojących za nią. Przy wypełnianiu zadań publicznych brakuje tego bezpośredniego odniesienia do ludzi, dlatego też zasadniczo osoby prawne prawa publicznego nie mogą być podmiotami materialnych praw podstawowych. Sąd dopuścił jednak wyjątki od tej zasady. Cechą wyróżniającą akceptowane przez Związkowy Sąd Konstytucyjny wyjątki jest to, że osoby prawne prawa publicznego są rozumiane jako samodzielne, niezależne od państwa albo przynajmniej dystansujące się od niego organizacje. Ta cecha jednak nie dotyczy gminy. Gwarancja gminnej samorządności służy ogólnej politycznej wolności obywatelskiej, a nie ochronie materialnych praw podstawowych. Sama okoliczność, że osoby prawne prawa publicznego wypełniają zadania publiczne, a więc zadania w ogólnym interesie, nie czyni z nich rzeczników ochrony konstytucyjnej jednostek przez przejęcie ich praw konstytucyjnych, może jednak wypełnianie zadań publicznych być korzystne także dla urzeczywistnienia ich praw podstawowych (przynajmniej pośrednio), jak to występuje np. przy zaopatrzeniu w środki bytowe. Kiedy osoba prawna prawa publicznego opuszcza obszar wykonywania zadań publicznych, wtedy trudniej postrzeżać ją jako rzecznika osób prywatnych. W zasadzie wynika stąd, że obywatel sam wykonuje swoje uprawnienia konstytucyjne i może domagać się ochrony praw podstawowych w wypadku ich naruszenia. Zastępstwo w tym względzie otworzyłoby drogę do niebezpiecznego wkraczania w sferę wolności indywidualnej. Konstytucyjnie zabezpieczona wolność człowieka nie powinna być zarządzana przez jakąkolwiek rozsądną władzę organizacji publicznych. Gminy także w przypadku działań niewładczych nie znajdują się, według Związkowego Sądu Konstytucyjnego, w pozycji zagrożonego w swoich uprawnieniach konstytucyjnych. Osoby prawne prawa publicznego cieszą się bowiem przywilejem fiskusa, który ujawnia się w dochodzeniu i realizacji roszczeń skierowanych przeciw nim i przy zobowiązaniach podatkowych czy podległości wobec władzy policyjnej. Do tego dochodzi pozaprawne uprzywilejowanie, które wynika z pozycji osób prawnych prawa publicznego. Z powodu tych prerogatyw przy prowadzeniu działalności gospodarczej nie powstaje dla osób prawnych prawa publicznego sytuacja równorzędna do pozycji podporządkowanej. Tak więc także poza obszarem zadań publicznych nie jest gmina zagrożona przez państwowy akt władczy w ten sposób jak osoba prywatna. Konsekwencją takiego stanowiska Związkowego Sądu Konstytucyjnego jest teza, że gospodarcza działalność gminy powinna być skierowana na jej cel publiczny i należy odmówić jej prawa podejmowania działalności czysto zarobkowej. Jeżeli zaś gmina podejmowałaby działania poza swoim własnym, określonym w prawie zakresem działania, to nie może to wpływać w żaden sposób na możliwość ochrony jej w tym zakresie. Dlatego więc, gdy gmina

nabywa własność prywatnoprawną, nie podlega ochronie konstytucyjnej, Związkowy Sąd Konstytucyjny stwierdził bowiem, że Art. 14 GG jako prawo konstytucyjne nie chroni własności prywatnoprawnej, lecz własność osób prywatnych²⁴.

Postanowienie z 1982 roku w pewnym sensie zakończyło spór dotyczący podmiotowości konstytucyjnej osób prawnych prawa publicznego. Otwarte dotychczas pytanie, czy mogą one powołać się na materialne prawa podstawowe przynajmniej w odniesieniu do ich działalności gospodarczej, znalazło tutaj jasną odpowiedź: nie ma takiej możliwości²⁵.

W odniesieniu do Art. 14 GG Związkowy Sąd Konstytucyjny odmówił zdolności konstytucyjnej także innym osobom prawnym prawa publicznego. Tak np. w wyroku z 1968 roku²⁶ stwierdził, że zdolności takiej nie ma związek wałowy (*Deichverband*), a decydującym dla niego argumentem było to, że spółki wodne i gruntowe mają charakter publicznoprawny. Nie miało natomiast znaczenia to, że związki te pierwotnie były prywatnymi zrzeszeniami właścicieli gruntów przeznaczonych do ochrony przeciwpowodziowej (*deichgeschützter*) i dopiero w XIX wieku przyjęto określenie związek wałowy, nadając tym zrzeszeniom status osób prawnych prawa publicznego²⁷. Nie zyskało ochrony konstytucyjnej także prawo własności stowarzyszeń zawodowych (*Berufsgenossenschaft*), jeśli mają one charakter publicznoprawny. Z tych samych powodów nie rozpatrzono skargi konstytucyjnej na naruszenie Art. 14 GG wniesionej przez stację nadawczą²⁸.

²⁴ „Art. 14 GG als Grundrecht schützt nicht das Privateigentum, sondern das Eigentum der Privater”, por. BVerfGE 38, 175-187. Trzeba podkreślić, że choć Sasbach-Beschluß wykluczył ochronę konstytucyjną prawa własności, to nie wyłączył ochrony prywatnoprawnej. Poza tym możliwa byłaby konstytucyjna ochrona własności komunalnej na podstawie konstytucyjnej gwarancji samorządności.

²⁵ M. Ronellenfitsch, *Gemeindlichee Eigentum und materielle Präklusion – BVerfGE 61, 82*, JuS 1983, s. 538; Englisch, dz. cyt., s. 27 nn.

²⁶ BVerfGE 24, 367 nn.

²⁷ Englisch, dz. cyt., s. 30.

²⁸ BVerfGE 78, 101 nn. Na temat konstytucyjnej ochrony własności osób prawnych prawa publicznego zob. także: R. Groß, *Genießen juristische Personen des öffentlichen Rechts den Schutz der Eigentums-garantie?*, „Staats- und Kommunal-Verwaltung” 67, s. 289 nn.; R. Mele, *Grundrechtlicher Eigentumsschutz für Gemeinden*, NJW 1983, s. 805 n.

VI. PRZYPORZĄDKOWANIE OSÓB PRAWNYCH PRAWA PUBLICZNEGO DO OKREŚLONYCH PRAW PODSTAWOWYCH

Nie byłoby jednak trafne twierdzenie, że osobom prawnym prawa publicznego w ogóle nie przysługuje zdolność konstytucyjna w odniesieniu do praw wymienionych w Art. 1-17 GG. Już przed orzeczeniem z 1982 roku – Sasbach-Beschluß Związkowy Sąd Konstytucyjny wskazał na możliwość przyporządkowania osób prawnych prawa publicznego lub ich jednostek organizacyjnych do określonego obszaru chronionego prawem konstytucyjnym, a przez to umożliwił im występowanie z roszczeniem o konstytucyjną ochronę tych praw. Tradycyjnie ograniczano się do trzech grup osób prawnych prawa publicznego, a mianowicie: szkoły wyższe, kościoły oraz stacje nadawcze. Orzeczenia Związkowego Sądu Konstytucyjnego z 1984 i 1985 roku otworzyły taką możliwość także dla cechów i związków cechowych.

a) *Uniwersytety i inne szkoły wyższe*

Uniwersytety są w prawie niemieckim postrzegane jako korporacje prawa publicznego²⁹. Art. 5 Abs. 3 S. 1 GG gwarantuje wolność od wpływu państwa badań naukowych i nauczania akademickiego³⁰. W takim też zakresie Związkowy Sąd Konstytucyjny uznaje zdolność konstytucyjną szkół wyższych³¹. Gdyby bowiem tak nie było, przedstawiona wyżej norma konstytucyjna nie znalazłaby w dzisiejszych warunkach swojego wypełnienia³².

Uznanie podmiotowości konstytucyjnej uniwersytetów i innych podobnie ukształtowanych naukowych i artystycznych szkół wyższych jest możliwe tylko o tyle, o ile są one przy wykonywaniu swych samorządnych zadań przeszkodzone lub ograniczone przez środki państwowe. Nie może być natomiast mowy o ochronie konstytucyjnej w odniesieniu do stosunków między poszczególnymi organami uniwersytetu, gdyż ochrona konstytucyjna ogranicza się do tzw. stosunków zewnętrznych. Mogliby natomiast poszczególni członkowie korporacji powoływać się na uprawnienia konstytucyjne naruszone przez rozstrzygnięcia organów uniwersyteckich³³.

²⁹ § 58 Abs. 1 S. 1 Hochschulrahmengesetz von 26. Januar 1976 (Sartorius 500); Art. 3 Abs. 1 Bayerisches Hochschulgesetz idF der Bek. vom 7. November 1978

³⁰ Art. 5 Abs. 3 S. 1 GG: „Kunst und Wissenschaft, Forschung und Lehre sind frei”.

³¹ Por. BVerfGE 15, 256 (261); 21, 362 (373-374); 31, 314 (321-322); 45, 63 (75).

³² R ü f n e r, *Grundrechtsträger*, s. 485 nn.

³³ K r ö g e r, dz. cyt., s. 29.

W orzecznictwie Związkowego Sądu Konstytucyjnego bezpośrednio uniwersytetów i ich wydziałów dotyczyło postanowienie z 1964 roku³⁴. Związkowy Sąd Konstytucyjny stwierdził w nim, że zasada, według której nie przysługuje zdolność konstytucyjna osobom prawnym prawa publicznego, nie dotyczy sytuacji, gdy organizacje państwowe bronią praw podstawowych w obszarze, w którym są one niezależne od państwa. Niemieckie uniwersytety są zakładane wprawdzie przez państwo i podlegają mu, ale w ramach nauki, badań i nauczania są wolne. Także ustawy zwykłe przewidują ingerencję administracji państwowej tylko do takich spraw, które nie należą do akademickiej samorządności uniwersytetów³⁵.

b) *Stacje nadawcze*

Jeszcze wcześniej, zanim została potwierdzona zdolność konstytucyjna uniwersytetów i szkół wyższych, Związkowy Sąd Konstytucyjny uznał podmiotowość konstytucyjną stacji nadawczych jako zakładów publicznych. Stało się to w orzeczeniu z 1961 roku³⁶. W orzeczeniu tym Związkowy Sąd Konstytucyjny stwierdził naruszenie Art. 30 w związku z Art. 83 GG oraz Art. 5 GG przez założenie „Deutschland-Fernsehen-GmbH”³⁷. W Art. 5 Abs. 1 S. 2 GG zagwarantowana została wolność prasy i wolność informacji³⁸. Podkreśla się, że norma ta nie zawiera tylko indywidualnego prawa podstawowego obywatela zmierzającego do zagwarantowania jego wolności, ale bardziej chodzi tu o zagwarantowanie instytucjonalnej samodzielności prasy w procesie od zbierania informacji do rozpowszechniania tychże, a także różnych opinii. Wolność stacji nadawczych dotyczy więc wyboru materiału, rozstrzygnięcia o rodzaju i sposobie przedstawiania oraz wyboru formy audycji³⁹. Wolność ta jest nie mniej ważna dla stacji nadawczych ukształtowanych w formie publicznoprawnych zakładów, niż dla ukształtowanej prywatnoprawnie prasy. Stacje nadawcze są bowiem tak samo jak prasa nieodzownym środkiem komunikacji społecznej⁴⁰. Publicznoprawna forma organizacji powinna służyć skutecznieniu treści prawnej zawartej w Art. 5 Abs. 1 S. 2

³⁴ BVerfGE 15, 256 nn.

³⁵ BVerfGE 15, 156 (262).

³⁶ BVerfGE 12, 205 nn. (tzw. Fernsehstreit).

³⁷ Tamże, s. 205 n.

³⁸ „Die Pressefreiheit und die Freiheit der Berichterstattung durch Rundfunk und Film werden gewährleistet” – Art. 5 Abs. 1 S. 2 GG.

³⁹ BVerfGE 35, 202 (223).

⁴⁰ BVerfGE 15, 205 (261).

GG i dlatego stacje nadawcze nie podlegają materialnoprawnemu wpływowi państwa, a jedynie ograniczonemu nadzorowi prawnemu. Są one wprawdzie instytucjami państwowymi, ale takimi, które w pewnym zakresie (w którym są od państwa niezależne) bronią praw podstawowych⁴¹. Według ustaw zwykłych są one ukształtowane jako samorządne zakłady, których organizacja nie dopuszcza dominującego wpływu państwa. Takiej formy niezależności od państwa wymaga bezpośrednio Art. 5 Abs. 1 S. 2 GG⁴². W ramach potwierdzonych ustawowo kompetencji przysługuje im wobec ingerencji państwa, która wykraczałaby poza ustawowo uregulowaną kontrolę, ochrona konstytucyjna. W późniejszych orzeczeniach Związkowy Sąd Konstytucyjny stwierdził wreszcie, że szczególne przyporządkowanie do obszaru życia chronionego normą konstytucyjną jest w odniesieniu do stacji nadawczych, podobnie jak w odniesieniu do uniwersytetów i szkół wyższych, ewidentne⁴³. Jednocześnie jednak konsekwentnie odmawiał stacjom nadawczym ochrony konstytucyjnej w zakresie innych praw podstawowych, jak np. Art. 9 Abs. 3 i Art. 2 Abs. 1 GG⁴⁴ czy Art. 14 Abs. 1 S. 1 i Art. 3 Abs. 1 GG⁴⁵.

c) Wspólnoty religijne

Kościół i pozostałe wspólnoty religijne o podobnym statusie są według Art. 140 GG w związku z Art. 137 Abs. 5 WRV korporacjami prawa publicznego. W stałym orzecznictwie Związkowy Sąd Konstytucyjny wychodzi z założenia, że wspólnoty religijne i inne osoby prawne, których celem jest troska i popieranie wyznań religijnych, posiadają zdolność konstytucyjną⁴⁶. Przysługuje im bowiem specjalny status wynikający z tego, że tworzone są one niezależnie od państwa, a przez nadanie im statusu korporacji publiczno-prawnych nie stają się częścią organizacji państwowej⁴⁷. Ich zadania, uprawnienia i kompetencje są ich własnymi, nie wyprowadzonymi od państwa⁴⁸. W odróżnieniu od innych korporacji prawa publicznego zakorzenione one są w obszarze pozapaństwowym i w ramach swojego obszaru działania nie wy-

⁴¹ BVerfGE 31, 314 (322).

⁴² BVerfGE 31, 314 (322); 35, 79.

⁴³ BVerfGE 39, 314.

⁴⁴ BVerfGE 59, 231 (254-255).

⁴⁵ BVerfGE 78, 101.

⁴⁶ BVerfGE 18, 385 (386-387); 19, 1 (5); 19, 129 (133-134); 24, 236 (246); 42, 312 (321-322); 53, 366 (387); 57, 220 (24); 61, 82 (102); 70, 138 (161).

⁴⁷ K r ö g e r, dz. cyt., s. 29.

⁴⁸ BVerfGE 42, 312 (321-322); 53, 366 (387).

konują władzy państwowej⁴⁹. Dlatego też w odniesieniu do zdolności konstytucyjnej są one porównywalne do osób prawnych prawa prywatnego⁵⁰. Dla zdolności konstytucyjnej kościołów i wspólnot wyznaniowych decydujące znaczenie ma Art. 4 Abs. 1 GG, gwarantujący wolność religijną⁵¹. Kościół i inne wspólnoty religijne są mocą swojej swoistości z góry przypisane do wolności religijnej i mogą występować z roszczeniem o konstytucyjną jej ochronę⁵². Zdolność konstytucyjna nie przysługuje jednak kościołom i innym wspólnotom wyznaniowym, gdy wypełniają one delegowane uprawnienia władzy państwowej, jak np. przy prawie podatkowym. Znajdują się bowiem wtedy w wewnętrznym stosunku prawnym w odniesieniu do państwa zagrażającego prawom podstawowym⁵³.

d) Organizacje zawodowe

Nową jakością została naznaczona dyskusja o podmiotowości konstytucyjnej osób prawnych prawa publicznego po dwóch rozstrzygnięciach Związkowego Sądu Konstytucyjnego z 1984 roku⁵⁴ i 1985 roku⁵⁵. W obydwu przypadkach skarga została złożona przez cech i związek cechów osób wykonujących nielekarskie zawody lecznicze i pomocnicze. W pierwszym chodziło o techników dentystycznych, a w drugim o techników ortopedycznych. Skarga była skierowana przeciw przepisom ustawowym, zmuszającym do obniżenia kosztów usług w ramach obowiązkowego ubezpieczenia zdrowotnego. Szczegółowość przypadków wynikała z istoty skarżącego: cechy rzemieślnicze są bowiem dobrowolnymi zrzeszeniami samodzielnych rzemieślników, które to zrzeszenia mają formę korporacji prawa publicznego z prawem samorządności. Mają one z jednej strony wiele ustawowo wskazanych i uregulowanych zadań, które dotyczą wykształcenia zawodowego i egzaminów rzemieślni-

⁴⁹ BVerfGE 18, 385 (386-387); 21, 362 (373-374).

⁵⁰ B r o ß, dz. cyt., s. 9.

⁵¹ Art. 4 Abs. 1 GG: „Die Freiheit des Glaubens, des Gewissens und die Freiheit des religiösen und weltanschaulichen Bekenntnisses sine unverletzlich”.

⁵² O. S e i d l, *Grundrechtsschutz juristischer Personen des öffentlichen Rechts in der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts*. w: *Festschrift für Wolfgang Zeidler*, hrg. W. Fürst, R. Herzog, D. Umbach, Berlin 1987, s. 1462.

⁵³ K r ö g e r, dz. cyt., s. 29.

⁵⁴ BVerfGE 68, 193.

⁵⁵ BVerfGE 70, 1.

czych, ale z drugiej strony kolektywnie przejmują one jako stowarzyszenie zawodowe interesy prywatne należących doń rzemieślników⁵⁵.

W pierwszym z wymienionych orzeczeń Związkowy Sąd Konstytucyjny zauważył, że podmiotowość konstytucyjna zależy od funkcji, w której osoba prawna prawa publicznego jest zainteresowana kwestionowanym aktem władzy publicznej⁵⁷. Nie została jednak potwierdzona w tym wypadku zdolność konstytucyjna cechu techników dentystycznych, gdyż wskazano na wykonywanie przez cech za pomocą środków władczych zadań obowiązkowych, a więc przynależność do administracji państwowej. Bez odpowiedzi natomiast pozostawione zostało pytanie, czy może cechom być przyznana w ramach przejętych zawodowo-gospodarczych interesów przynajmniej częściowa zdolność konstytucyjna⁵⁸.

Podmiotowość konstytucyjna cechów rzemieślniczych została uznana w orzeczeniu z 1985 roku. Związkowy Sąd Konstytucyjny stwierdził w nim, że cech techników ortopedycznych tylko częściowo włączony jest w system obowiązkowych ubezpieczeń zdrowotnych i mimo jego urządzenia jako korporacji prawa publicznego przeważają w nim elementy kolektywnego przejęcia interesów prywatnych⁵⁹. Kolektywna umowa co do ceny między związkiem kas chorych a cechami techników ortopedycznych nie podlega takim samym, daleko idącym ustawowym ograniczeniom, jak umowa zawierana przez cechy techników dentystycznych. Dlatego w przeciwieństwie do cechu techników dentystycznych cech techników ortopedycznych nie działa tutaj w ramach państwowej administracji, lecz w ramach pozostałych, dobrowolnych zadań, dotyczących przejęcia gospodarczych interesów członków cechu⁶⁰.

Trzeba tutaj zauważyć dobrowolność zrzeszania się w ramach cechów, co umożliwiło przypisanie ich do praw przysługujących osobom prywatnym, a przez to zrównanie ich w zakresie zdolności konstytucyjnej z osobami prawnymi prawa prywatnego. Inaczej jest z korporacjami przymusowymi, które wypełniają przede wszystkim zadania państwowe, a przez to zdolność konstytucyjna zasadniczo jest wykluczona⁶¹.

⁵⁶ S e i d l, dz. cyt., s. 1465.

⁵⁷ BVerfGE 68, 193.

⁵⁸ BVerfGE 68, 193 (208-209).

⁵⁹ BVerfGE 70, 1 (15-16).

⁶⁰ BVerfGE 70, 1 (20).

⁶¹ R ü f n e r, *Grundrechtsträger*, s. 521.

VII. PODMIOTOWOŚĆ KONSTYTUCYJNA
POZOSTAŁYCH OSÓB PRAWNYCH PRAWA PUBLICZNEGO

Pozostałe (poza kościołami, uniwersytetami, stacjami nadawczymi) osoby prawne prawa publicznego wielokrotnie próbowały składać skargi konstytucyjne, lecz jak dotychczas zawsze odmawiano im uznania zdolności konstytucyjnej. W szczególności dotyczy to podmiotów ubezpieczenia społecznego takich, jak krajowe zakłady ubezpieczeniowe (*Landesversicherungsanstalten*). Całą administrację ubezpieczeń społecznych Związkowy Sąd Konstytucyjny określał jako pośrednią administrację państwową albo jako formę samopomocy mających w niej udział⁶². Konsekwentnie odmawiano zdolności konstytucyjnej zakładom ubezpieczeniowym⁶³, ogólnym miejscowym kasom chorych⁶⁴, zrzeszeniom lekarzy kas chorych⁶⁵, a także kasom oszczędności⁶⁶.

CONSTITUTIONAL SUBJECTIVITY OF THE LEGAL PERSONS
OF PUBLIC LAW IN GERMANY

S u m m a r y

The private persons of public law in principle do not possess a constitutional ability, hence they cannot be subjects of basic rights. The exception here is subjecting the legal persons of public law to a definite sphere protected by the constitution. We mean here:

- a) the university and other schools attributed to the freedom of research and teaching.
- b) the broadcast stations attributed to the freedom of expression and propagation of opinions and information,
- c) the religious communities attributed to religious freedom.

The constitutional ability may be also approved for the voluntary occupational corporations. One will always have to prove that the legal person of public law is subjected to the state in a characteristic way of the constitutional law, hence like the person of private law.

Translated by Jan Kłos

⁶² BVerfGE 21, 362 (366-367); 21, 369; 78, 101 (102-103).

⁶³ BVerfGE 21, 362 (368-370).

⁶⁴ BVerfGE 39, 302.

⁶⁵ BVerfGE 62, 354.

⁶⁶ BVerfGE 75, 192.