

Dr Michał Bożek

ZAŁĄCZNIK 2

Katedra Prawa Konstytucyjnego

Wydział Prawa i Administracji Uniwersytet Śląski w Katowicach

Autoreferat

informujący o zainteresowaniach i osiągnięciach naukowych habilitanta sporządzony dla celów postępowania habilitacyjnego

1. Wstęp

Zgodnie z art. 18a ust. 1 ustawy z dnia 14 marca 2003 r. o stopniach i tytule naukowym (Dz. U. Nr 65, poz. 595 z późn. zm.), przepisami Rozporządzenia Ministra Nauki i Szkolnictwa Wyższego z dnia 1 września 2011 r. w sprawie kryteriów oceny osiągnięć osoby ubiegającej się o nadanie stopnia doktora habilitowanego (Dz. U. Nr 196, poz. 1165) oraz Komunikatem Nr 6/2011 Krajowej Komisji do Spraw Stopni i Tytułu, składam niniejszy autoreferat sporządzony dla celów postępowania habilitacyjnego, który zawiera informacje na temat uzyskanych przeze mnie stopni naukowych i przebiegu dotychczasowego zatrudnienia w jednostkach naukowych, charakterystykę osiągnięcia naukowego w rozumieniu art. 16 ust. 2 pkt. 1 powyższej ustawy oraz omówienie pozostałych osiągnięć naukowych. Szczegółowa informacja dotycząca działalności naukowej, dydaktycznej oraz działalności popularyzującej naukę została zawarta odrębnych załącznikach (Załącznik 3 i Załącznik 4).

2. Stopnie naukowe i przebieg dotychczasowego zatrudnienia w jednostkach naukowych

Moja dotychczasowa kariera naukowa nierozzerwalnie jest związana z Katedrą Prawa Konstytucyjnego na Wydziale Prawa i Administracji Uniwersytetu Śląskiego w Katowicach. W 2001 r. rozpocząłem studia doktoranckie jako doktorant stacjonarny. Rozprawę doktorską na temat *Institucja Prezydenta Republiki Federalnej Niemiec* przygotowałem pod kierunkiem prof. dra hab. Eugeniusza Zwierzchowskiego. Stopień naukowy doktora otrzymałem w 2005 roku. Recenzentami w postępowaniu o nadanie stopnia doktora byli prof. dr hab. Wiesław

Skrzydło i prof. dr hab. Marcin Kudej. Wraz z podjęciem uchwały o nadaniu mi stopnia naukowego doktora Rada Wydziału Prawa i Administracji Uniwersytetu Śląskiego w Katowicach podjęła jednocześnie uchwałę o uznaniu mojej rozprawy doktorskiej za wyróżniającą. W latach 2003-2005 byłem zatrudniony w Katedrze Prawa Konstytucyjnego na stanowisku asystenta, natomiast od 2005 r. do chwili obecnej jestem zatrudniony na stanowisku adiunkta.

W latach 2001-2011 współpracowałem ponadto z Górnośląską Wyższą Szkołą Handlową im. Wojciecha Korfańskiego w Katowicach.

3. Wskazanie osiągnięcia naukowego w rozumieniu art. 16 ust. 2 pkt. 1 ustawy z dnia 14 marca 2003 r. o stopniach i tytule naukowym (Dz. U. Nr 65, poz. 595 z późn. zm.)

W 2013 r. nakładem Wydawnictwa Sejmowego w Warszawie ukazała się moja monografia zatytułowana *Władza ustrojodawcza w konstytucjonalizmie niemieckim* (Warszawa 2013, ss. 230). Stanowi ona rezultat kilkuletnich badań nad historią i założeniami konstytucjonalizmu niemieckiego.

Gdyby pokusić się o lapidarną charakterystykę historii niemieckiego konstytucjonalizmu, to najłatwiej można byłoby to uczynić przy pomocy metafory wielkiego grzesznika, który z biegiem lat stał się gorliwym neofitą. Spóźniony bowiem o kilkanaście dobrych lat w porównaniu do konstytucjonalizmu brytyjskiego i francuskiego, zrazu obficie czerpał z ich dorobku, nierzadko wręcz kopiując stosowne rozwiązania ukształtowane nad Tamizą oraz Sekwaną, by na przestrzeni lat rozwiązania te niemal do perfekcji udoskonalić, nadając im sens daleko czasem wykraczający poza ich pierwotne znaczenie. Wszak tam, gdzie Brytyjczycy bądź Francuzi zatrzymywali się, uznając swe dzieło za zakończone, Niemcy dopiero wyruszali w drogę, poczytując sobie za punkt honoru twórczą transformację określonych pojęć lub instytucji ustrojowych. Prawidłowości tej towarzyszyło przy tym zazwyczaj dążenie do podkreślania przez tamtejszych uczonych specyfiki niemieckiego konstytucjonalizmu na tle swych europejskich odpowiedników.

Najlepszą ilustracją tych słów są dzieje idei władzy ustrojodawczej na gruncie niemieckim. Sformułowana w przededniu rewolucji francuskiej przez opata Emanuela Sieyèsa w słynnej broszurce *Czym jest stan trzeci?* z 1789 r., przez dziesięciolecia traktowana była z ogromnym sceptycyzmem w niemieckim piśmiennictwie ustrojowym. Gdy już jednak została zaakceptowana, to nie tylko zaadoptowano ją do tamtejszych realiów ustrojowych, lecz uczyniono z niej także aksjomat całego porządku konstytucyjnego i jeden z najczęstszych

przedmiotów naukowych refleksji. Ta niebywała eksplozja zainteresowania ideą cokolwiek zapomnianą w swej francuskiej ojczyźnie poszła tak daleko, że trudno dziś w tej mierze znaleźć godnego konkurenta dla konstytucjonalizmu niemieckiego. Fenomen ten nie ogranicza się jednak jedynie do wymiaru czysto teoretycznych rozważań nad istotą władzy ustrojodawczej w niemieckim porządku konstytucyjnym. Ma on również swój aspekt praktyczny, który polega na częstym odwoływaniu się we współczesnych Niemczech do władzy ustrojodawczej przez Federalny Trybunał Konstytucyjny. Zważywszy zaś, że Trybunał czyni to w orzeczeniach odnoszących się do spraw o tak doniosłym znaczeniu jak szeroko rozumiany proces integracji europejskiej, to nic dziwnego, iż główne tezy tych orzeczeń głośnym echem odbijają się niemal w całej Europie.

W związku z powyższym wybór tematu mojej monografii wydaje się ze wszech miar uzasadniony, tym bardziej że problematyka władzy ustrojodawczej nie doczekała się jak dotychczas w polskim konstytucjonalizmie najmniejszego bodaj opracowania. Uwaga ta ma zresztą charakter uniwersalny. Odnosi się ona bowiem nie tylko do braku stosownych analiz poświęconych konstrukcji władzy ustrojodawczej na gruncie niemieckim, lecz także do braku jakichkolwiek studiów dotyczących samej władzy ustrojodawczej. Uwzględniając zatem wspomnianą rangę władzy ustrojodawczej we współczesnym konstytucjonalizmie niemieckim i korespondującą z tym skalę zainteresowania jej głównymi elementami ze strony przedstawicieli tamtejszej nauki, można założyć, że przed książką tą otwiera się szansa wypełnienia istotnej luki w naszej literaturze ustrojowej i to w podwójnym wymiarze. Z jednej bowiem strony poszerza krąg opracowań poświęconych szeroko rozumianemu konstytucjonalizmowi niemieckiemu. Z drugiej zaś stanowi pierwszą w rodzimej literaturze pracę podejmującą istotę władzy ustrojodawczej jako określonej instytucji konstytucyjnej oraz określonej idei ustrojowej.

Tytułowa problematyka zaprezentowana została pod kątem jej ewolucji w trzech kolejnych formach niemieckiego konstytucjonalizmu, a mianowicie dziewiętnastowiecznym konstytucjonalizmie monarchicznym, demokratycznym konstytucjonalizmie doby Republiki Weimarskiej oraz wolnościowo-demokratycznym konstytucjonalizmie Republiki Federalnej Niemiec. Poza zakresem rozważań pozostawiłem więc czasy III Rzeszy oraz epizod Niemieckiej Republiki Demokratycznej. Trudno jednak w przypadkach tych posługiwać się nazwą „konstytucjonalizm” na określenie obu totalitarnych reżimów politycznych, w których miejsce władzy ustrojodawczej zajęła wola dyktatora (III Rzesza) lub decyzje ścisłego kierownictwa partii komunistycznej (NRD). Były to tym samym na gruncie niemieckim lata

bezpowrotnie stracone nie tylko dla idei władzy ustrojodawczej, ale i dla rozwoju konstytucjonalizmu.

W wiek XIX państwa niemieckie wkraczały jako monarchie absolutne, kończyły go zaś jako monarchie konstytucyjne. Z tego powodu stulecie to określane bywa w literaturze niemieckiej jako „era konstytucjonalizmu”. Przekształcanie dawnych porządków ustrojowych w nowe nie było jednak zjawiskiem jednolitym, lecz stanowiło złożony proces, który obejmował kilka etapów. Powstanie monarchii konstytucyjnej na gruncie niemieckim było więc dziełem ewolucyjnym, mimo że impulsem do tej ewolucji były nierzadko wydarzenia o charakterze rewolucyjnym, by wspomnieć tylko czasy Wiosny Ludów. Z takim obrotem spraw korespondowała postawa przedstawicieli ówczesnej nauki niemieckiej, która nacechowana była konserwatyzmem oraz daleko posuniętym sceptycyzmem wobec rewolucyjnych idei ustrojowych promieniujących znaną Sekwany. Do rangi aksjomatu podnieśli oni zasadę monarchiczną, którą uznali za fundament niemieckiej monarchii konstytucyjnej. Dość stwierdzić, że monarchii takiej nie traktowali jako przejściowej formy ustrojowej między absolutyzmem a parlamentaryzmem, ale widzieli w niej ostateczny efekt rozwoju niemieckiej państwowości. Dlatego też w zdecydowanej mierze odrzucali oni rewolucyjne idee suwerenności narodu oraz podziału władzy, zastępując je wspomnianą zasadą monarchiczną. Istotę tej ostatniej upatrywali początkowo w przypisywaniu monarche atrybutów władzy suwerennej, a także skupieniu w jego ręku jednolitej władzy państwowej. Z czasem suwerenność monarchy zastąpiona została suwerennością państwa, co jednak w niczym nie zmieniło faktu braku akceptacji w literaturze niemieckiej dla zasady suwerenności narodu.

Pierwsze konstytucje niemieckie były aktami okrojowanymi przez panujących. Z biegiem lat miejsce tej formuły powstawania konstytucji zastąpiła ugoda zawierana przez monarchę z przedstawicielami społeczeństwa reprezentowanymi w parlamencie. Konstytucja przestawała tym samym być przywilejem panującego, a stawała się owocem kompromisu społecznego. Zwieńczeniem tej formy ustrojodawczej była konstytucja II Rzeszy z 1871 r., pieczętująca proces zjednoczenia Niemiec na płaszczyźnie ustrojowej. Dziewiętnastowiecznym konstytucjom niemieckim obca była przy tym idea władzy ustrojodawczej jako odrębnego podmiotu władzy, który działałby w ramach specjalnej procedury zmierzającej do uchwalenia nowej konstytucji. Zawierały one tylko postanowienia dotyczące trybu ich nowelizacji, który stanowił jednak zaledwie jedną z form procedury ustawodawczej. Zazwyczaj zresztą tryb taki w niczym nie odbiegał od standardowych reguł tej procedury. Natomiast wszelkie modyfikacje w tym zakresie ograniczały się do kwestii

czysto proceduralnych w postaci ustanowienia wymogów odmiennych niż w zwykłym postępowaniu ustawodawczym dotyczących większości potrzebnej dla uchwalenia ustawy nowelizującej konstytucję.

Odrzucając idee ustrojowe rewolucji francuskiej, niemieccy teoretycy państwa i prawa nie mogli postąpić inaczej w odniesieniu do koncepcji władzy ustrojodawczej, skoro we Francji była ona nierozzerwalnie powiązana z zasadą suwerenności narodu. Co niektórzy autorzy zarzucali jej nie tylko rewolucyjny charakter, ale wręcz uważali ją za zgoła niebezpieczną dla niemieckiej tożsamości państwowej (F. J. Stahl). Z kolei ci z nich, którzy koncepcję tę akceptowali, nadawali jej znaczenie daleko odbiegające od poglądów ukształtowanych w tej mierze we Francji przez E. Sieyès'a, próbując wkomponować ją w ogólny trend dominujący w niemieckiej nauce o państwie (R. von Mohl). Jedynie wśród południowoniemieckich teoretyków liberalnych z przełomu lat trzydziestych i czterdziestych XIX w. odnotować można wyraźny ślad fascynacji powyższą koncepcją, którego rezultatem były wysiłki na rzecz sformułowania jej własnej wersji utrzymanej w duchu założeń autora broszurki *Czym jest stan trzeci?* (C. von Rotteck).

Przejsie konstyucjonalizmu niemieckiego od formy monarchicznej do demokratycznej nastąpiło wraz z uchwaleniem konstytucji weimarskiej w 1919 r. Konstytucja ta nie była już ani wynikiem przywileju władzy, ani rezultatem porozumienia władzy ze społeczeństwem. Stanowiła efekt demokratycznej decyzji narodu jako podmiotu władzy najwyższej. Została wprowadzicie uchwalona przez ogólnonarodową konstytuante, która jednak działała w imieniu narodu. To bowiem naród upoważnił w akcie wyborczym Zgromadzenie Narodowe do uchwalenia w jego imieniu konstytucji, rezygnując jednocześnie z prawa do jej późniejszego zatwierdzenia. U podstaw konstytucji weimarskiej legła tym samym koncepcja, którą zaczęto określać mianem „podwójnej władzy ustrojodawczej” – władzą bezpośrednią był naród jako suweren, zaś władzą pośrednią jego emanacja w postaci Zgromadzenia Narodowego. Do koncepcji tej odwoływała się zresztą sama konstytucja. Już w preambule deklarowała ona, że konstytucja jest dziełem narodu niemieckiego. Natomiast w art. 181 uściślała, że naród uchwalił konstytucję za pośrednictwem swojego Zgromadzenia Narodowego. W ślad za taką konstrukcją nie poszła jednak modyfikacja sposobu postrzegania procedury zmiany konstytucji. Konstytucja weimarska utrzymała bowiem znane dziewiętnastowiecznym konstytucjom niemieckim rozwiązanie, traktujące procedurę zmiany konstytucji jako jedną z odmian postępowania ustawodawczego. Wprowadzicie różniła się ona pod względem wymogów proceduralnych od zwykłego postępowania ustawodawczego, ale na tym kończyły się jej odmiennosci. Bez względu na zakres zmian, miały one być

przeprowadzane w ramach jednolitej procedury. Oznaczało to, że dla uchwalenia nowej konstytucji wystarczającym trybem postępowania byłaby procedura zmiany konstytucji, skoro odrębnej procedury ustrojodawczej konstytucja weimarska nie przewidywała.

Po raz pierwszy w dziejach niemieckiego konstytucjonalizmu naród awansowany zatem został do rangi podmiotu władzy najwyższej w państwie. Na miano takie zasługiwał przy tym nie tylko z racji wyniesienia go do roli pierwotnego, jakkolwiek pośredniego twórcy konstytucji. Świadczyła o tym również formuła zamieszczona w art. 1 konstytucji, określająca Rzeszę Niemiecką mianem republiki, w której władza państwowa pochodzi od narodu. W przepisie tym połączone więc zostały dwie zasady, które razem wzięte stanowiły fundament nowego porządku ustrojowego w Niemczech, a mianowicie zasada republikańskiej formy rządu oraz zasada suwerenności narodu. Klamrą spinającą je była zaś idea demokracji. W konstytucji weimarskiej nie otrzymała ona przy tym jedynie formy ogólnej zasady, rozstrzygającej wprawdzie o tożsamości ustrojowej państwa, ale pozbawionej punktu odniesienia w konkretnych rozwiązaniach konstytucyjnych. W świetle jej postanowień zyskała ona bowiem realny kształt w postaci powiązania ze sobą instytucji demokracji bezpośredniej z pośrednią. Te pierwsze czyniły z suwerena naczelną organ władzy państwowej w postaci narodu – ogółu wyborców. Z kolei dzięki tym drugim działały dwa organy niższego szczebla, dysponujące jednakowym źródłem władzy i w równym stopniu podporządkowane suwerenowi, czyli Reichstag i Prezydent Rzeszy.

Przez cały okres Republiki Weimarskiej pozytywizm prawniczy zachował dominującą pozycję jako nurt filozoficzny w niemieckiej nauce prawa. Wywodzący się z jego kręgów autorzy podtrzymali krytyczną ocenę koncepcji władzy ustrojodawczej, którą sformułowali jeszcze w czasach II Rzeszy. Szybko orzekli więc, że jest ona sztuczna i całkowicie bezpodstawna pod rządami konstytucji weimarskiej. Ustrojodawstwo bowiem to nic innego, jak jeden z przejawów ustawodawczej sfery działania państwa, wobec czego konstytucja powierzyła je organom realizującym tę sferę w ramach postępowania ustawodawczego. Pierwszego wyłomu w tym stanowisku dokonali H. Triepel i C. Bilfinger. Drugi z nich za niepisaną granicę zmian konstytucyjnych uznał „tożsamość ustrojową państwa”, którą utożsamiał z zasadą republikańskiej i demokratycznej formy rządu. Zasadom tym przyznał szczególną ochronę, która polegać miała na zakazie ich zmiany w ramach procedury nowelizacji konstytucji.

Z podobnych założeń wyrosła koncepcja C. Schmitta, będąca jednocześnie otwartą krytyką pozytywistycznej teorii państwa i prawa. W jej centrum znalazło się rozróżnienie „konstytucji” od „ustawy konstytucyjnej”. Określając tę pierwszą mianem „formą i rodzajem

politycznej jedności”, utożsamiał ją autor z podstawowymi założeniami ustroju państwowego. Stanowią one rezultat decyzji władzy ustrojodawczej i tylko jej przysługuje prawo ingerencji w ich treść. Samą władzę ustrojodawczą identyfikował C. Schmitt z podmiotem władzy suwerennej w państwie, którym był dla niego tylko ten, kto jest w stanie skutecznie decydować o głównych założeniach ustroju państwowego. Może to być więc naród, jego część, monarcha, a nawet dyktator, przy czym kryterium jego wyróżnienia jest efektywność jego działań. Natomiast „ustawa konstytucyjna” to były postanowienia dotyczące organizacji i funkcjonowania ustanowionej na mocy „konstytucji” formy oraz rodzaju politycznej jedności narodu. Podstawą jej obowiązywania jest zatem „konstytucja”, która też wyznacza ramy dla jej szczegółowych postanowień. Tylko ona może być zmieniana w oparciu o procedurę zmiany konstytucji przez organy ustawodawcze. Mimo więc że C. Schmitt nawiązywał wyraźnie do poglądów E. Sieyès’a w zakresie władzy ustrojodawczej i jej oddzielenia od władzy zmieniającej konstytucję, to jednak nie wiązał ich wyłącznie z demokratyczną zasadą suwerenności narodu. Ideę władzy ustrojodawczej wkomponował bowiem we własną koncepcję suwerenności władzy państwowej, będącą kluczowym elementem jego decyzyjnistycznej teorii państwa.

Nad współczesną postacią niemieckiego konstytucjonalizmu od samego początku unosiły się wspomnienia klęski demokracji weimarskiej oraz totalitarnego koszmaru III Rzeszy. Jeszcze nigdy w dziejach niemieckiej państwowości przeszłość tak silnie nie zaciążyła na teraźniejszości. Nic więc dziwnego, że prace nad ostatecznym kształtem UZ przebiegały pod dyktando naprawienia błędów przeszłości i zminimalizowania ryzyka ich powtórki w przyszłości. Choć demokracja w dalszym ciągu pozostała naczelną ideą konstytucyjną, to jednak tym razem poddana ona została istotnej reinterpretacji. Pośród jej elementów na czoło wysunięto bowiem te, które głęboko zakorzenione są w sferze aksjologicznej oraz te, które mają ją skutecznie chronić przed rozmaitymi wstrząsami. W centrum znalazła się idea wolności jednostki, którą nierozzerwalnie powiązano z nienaruszalnością jej godności. Konstytucyjnym tego wyrazem stała się koncepcja porządku wolnościowo-demokratycznego, do której UZ wielokrotnie się odwołuje, czyniąc z niej fundament ustroju państwowego – najpierw państwa zachodniemieckiego, a potem zjednoczonych Niemiec. Stąd w literaturze niemieckiej dla określenia tej nowej formy tamtejszego konstytucjonalizmu błyskawicznie przyłgnęła etykieta „wolnościowo-demokratyczny”. Jego głównym założeniem jest zasada państwa prawnego. Miejsce jednak dominującej w okresie Republiki Weimarskiej formalnej koncepcji państwa prawnego zajęła koncepcja mieszana, która stanowi syntezę jego elementów formalnych i materialnych. Są

one przy tym zazwyczaj tak skonstruowane, że klasycznym elementom formalnym państwa prawnego przydano wymiaru materialnego.

Ustawa Zasadnicza jest pierwszą niemiecką konstytucją, która odwołuje się wprost do władzy ustrojodawczej narodu. W preambule wskazuje, że to naród niemiecki z mocy swej władzy ustrojodawczej jest twórcą UZ. W swym pierwotnym brzmieniu naród ten obejmował jedynie mieszkańców zachodnich stref okupacyjnych, którzy jednak działali w imieniu całego narodu niemieckiego. W aspekcie prawnym konstrukcja taka wyrażała tymczasowy charakter UZ jako aktu obowiązującego jedynie na terenie państwa zachodnioniemieckiego. W płaszczyźnie politycznej zaś pełniła ona funkcję legitymizującą porządek konstytucyjny jako wyraz woli narodu niemieckiego. Pierwsze z powyższych znaczeń straciło na aktualności wraz ze zjednoczeniem Niemiec, co znalazło zresztą odzwierciedlenie w korekcie tekstu preambuły. W sensie prawnym odwołanie się na poziomie preambuły do władzy ustrojodawczej narodu niemieckiego traktuje się dziś jako instrument przekształcenia UZ z aktu tymczasowego obowiązującego na terenie państwa zachodnioniemieckiego w konstytucję zjednoczonych Niemiec. Nie zmienił się natomiast kontekst polityczny tej konstrukcji i władza ustrojodawcza dalej wypełnia funkcję legitymizującą UZ jako podstawę porządku konstytucyjnego współczesnych Niemiec.

Władzy ustrojodawczej poświęcone zostało również końcowe postanowienie UZ. Początkowo była w nim mowa o tym, że UZ ma obowiązywać do momentu, w którym wejdzie w życie konstytucja uchwalona przez cały naród niemiecki w drodze swobodnej decyzji. Przepis ten wyznaczał tym samym zakres władzy ustrojodawczej, którym była zmiana podstawy obowiązywania porządku konstytucyjnego. Powszechnie przypisywano mu również znaczenie jednej z dróg zjednoczenia Niemiec. To ostatnie nastąpiło jednak na zasadzie przystąpienia obszaru byłej NRD do RFN, skutkiem czego moc obowiązująca UZ została rozciągnięta na ów obszar, stając się konstytucją zjednoczonych Niemiec. Korespondowała z tym zmiana brzmienia wspomnianego postanowienia końcowego UZ. Wprawdzie wciąż wiąże on utratę mocy obowiązującej przez UZ z chwilą wejścia w życie konstytucji uchwalonej w sposób wolny przez naród niemiecki, ale deklaruje jednocześnie, że wskutek przywrócenia jedności i wolności Niemiec obowiązuje ona cały naród niemiecki. Nowa treść tego przepisu zainicjowała dyskusję w literaturze niemieckiej nad jego znaczeniem. Górze wziął ostatecznie pogląd, że przedmiotem postanowienia końcowego UZ wciąż jest zmiana podstawy obowiązywania porządku konstytucyjnego, która niekoniecznie musi przybrać postać uchwalenia nowej konstytucji. Zmiana taka może bowiem także polegać na daleko idącej modyfikacji charakteru samej UZ, czego najlepszym przykładem było

zjednoczenie Niemiec. Jako najbardziej możliwy obszar zastosowania tego postanowienia przywołuje się na ogół szeroko pojęty proces integracji europejskiej.

Przy realizacji swego zadania władza ustrojodawcza nie jest związana postanowieniami UZ. Nie oznacza to jednak, że jej działalność może przybrać dowolną formę oraz treść. W literaturze niemieckiej ukształtował się bowiem pogląd, że działalność taka ma swoje granice. Mają one przy tym dwojaki charakter. Pierwsze dotyczą formy działalności władzy ustrojodawczej, skutkiem czego określa się je mianem formalnych. Granice te wyznaczają zasady demokratycznego procesu decyzyjnego, wedle których przebiegać musi forma realizacji władzy ustrojodawczej. Z kolei druga grupa granic działalności władzy ustrojodawczej to granice materialne. Ograniczają one swobodę władzy ustrojodawczej w zakresie treści jej decyzji. Przez lata trwała w nauce niemieckiej gorąca debata na temat źródeł tych granic. Obecnie dominuje przekonanie, że źródeł tych należy poszukiwać w samych założeniach porządku wolnościowo-demokratycznego, które definiują tożsamość konstytucyjną dzisiejszych Niemiec. Innym ograniczeniem działalności władzy ustrojodawczej dotyczącym jej treści są powszechnie uznane zasady prawa międzynarodowego, w tym zwłaszcza te z dziedziny ochrony praw człowieka.

Jakkolwiek UZ w dalszym ciągu hołduje zasadzie uznającej procedurę zmiany konstytucji za szczególną postać postępowania ustawodawczego, to jednak do procedury tej wprowadziła istotne elementy nowatorskie. Za taki niewątpliwie uznać należy przyjęcie reguły, że wszelkie zmiany UZ mogą być dokonywane jedynie w drodze ustawy wyraźnie zmieniającej lub uzupełniającej jej brzmienie. Mimo że od zasady tej UZ dopuściła kilka wyjątków, to wykluczyła ona praktykowane w czasach II Rzeszy oraz Republiki Weimarskiej zwyczaje „przełamania konstytucji”. Wyeliminowano tym samym możliwość uchwalania ustaw sprzecznych z konstytucją w trybie wymaganym dla jej zmiany, które miałyby moc prawną równą konstytucji, choć formalnie nie byłyby one częścią jej postanowień. Drugi element nowatorski omawianej procedury to wprowadzenie do UZ klauzuli zakazującej zmiany określonych postanowień. Zakazem takim objęte zostały przepisy, którym przypisuje się status zasad konstytucyjnych. Zmiana tych zasad jest niedopuszczalna w ramach procedury nowelizacji UZ, a ich modyfikacji dokonać może jedynie naród niemiecki realizujący zadania władzy ustrojodawczej. W praktyce jednak nawet władza ustrojodawcza związana jest tymi zasadami, jako że w istocie pokrywają one się z założeniami porządku wolnościowo-demokratycznego, wyznaczającymi materialną granicę jej działalności.

Pośród problemów rozpatrywanych w literaturze niemieckiej w kontekście władzy ustrojodawczej na plan pierwszy wysuwa się fundamentalna kwestia jej istoty. Na jednym

biegunie tej dyskusji znaleźli się zwolennicy poglądu, że władza ustrojodawcza stanowi kategorię czysto prawną. Natomiast po przeciwnej stronie stanęli ci wszyscy, którzy odmawiają przyznania władzy ustrojodawczej waloru prawnego, traktując ją wyłącznie w kategoriach określonej ideologii. Z biegiem czasu najwięcej entuzjastów zyskało stanowisko pośrednie, będące próbą syntezy obu powyższych opinii. Zakłada ono podwójną naturę władzy ustrojodawczej, a mianowicie prawną i polityczną. W myśl tej koncepcji, władza ustrojodawcza stanowi wprawdzie określoną ideę polityczną, ale jednocześnie jest zjawiskiem prawnym. Jako ilustrację tej tezy przywoływany bywa zwykle przykład współczesnego konstytucjonalizmu niemieckiego. Ustawa Zasadnicza nadała bowiem określonej idei politycznej formę odpowiedniej konstrukcji prawnej.

4. Omówienie pozostałych osiągnięć naukowych

Moje dotychczasowe zainteresowania naukowe koncentrowały się przede wszystkim wokół wybranych aspektów konstytucjonalizmu niemieckiego. W ramach tej problematyki prowadziłem szczegółowe badania nad trzema kwestiami:

- pozycja ustrojowa głowy państwa i jej ewolucja;
- parlamentaryzm w ujęciu historycznym i teoretycznym;
- koncepcje ustrojowe partii politycznych w pierwszych latach po zakończeniu II wojny światowej.

Ukoronowaniem moich studiów w zakresie pozycji ustrojowej głowy państwa w Niemczech była książka pod tytułem *Instytucja Prezydenta Republiki Federalnej Niemiec* (Warszawa 2007, ss. 300). Została ona wydana przez Wydawnictwo Sejmowe w 2007 r. i stanowiła skróconą wersję mojej rozprawy doktorskiej. Była to pierwsza w literaturze polskiej monografia poświęcona powyższej kwestii. Zgodnie z tytułem, jej głównym wątkiem jest pozycja ustrojowa Prezydenta współczesnych Niemiec. Została ona jednak ukazana na szerokim tle wcześniejszych doświadczeń niemieckich w tej mierze, w szczególności w odniesieniu do pozycji ustrojowej Prezydenta w okresie Republiki Weimarskiej. Dla twórców Ustawy Zasadniczej z 1949 r. weimarski model prezydentury stanowił bowiem główny punkt odniesienia przy kształtowaniu stanowiska ustrojowego Prezydenta Federalnego. Był to przy tym wzorzec negatywny. Najważniejsze elementy pozycji ustrojowej Prezydenta Republiki Federalnej Niemiec stanowią bowiem antytezę stosownych rozwiązań określających status Prezydenta Rzeszy w czasach Republiki Weimarskiej. Najważniejszy wniosek płynący z moich badań nad pozycją ustrojową głowy państwa w dzisiejszych Niemczech jest taki, że

pełni ona przede wszystkim funkcję reprezentacyjną. Jedynie w wypadku poważnego konfliktu rządu z parlamentem jej rola może wzrosnąć i przybrać charakter mediatora działającego na rzecz rozwiązania takiego konfliktu. Dotychczasowa praktyka konstytucyjna w pełni odpowiada takiemu właśnie pojmowaniu istoty działalności Prezydenta.

W nurt prac dotyczących pozycji ustrojowej głowy państwa w Niemczech wpisuje się także kilka innych moich opracowań. Z badań nad kształtem tej pozycji w dziewiętnastowiecznym konstytucjonalizmie monarchicznym wyrósł tekst zatytułowany *Institucja kontrasygnaty na gruncie niemieckiego konstytucjonalizmu monarchicznego* (Z dziejów prawa, część 7, red. A. Lityński i M. Mikołajczyk, Katowice 2005 s. 89-103). Z kolei problematyce weimarskiego modelu prezydentury poświęciłem artykuł *Wybory prezydenta w Republice Weimarskiej – teoria i praktyka* (Z dziejów prawa, część 6, red. A. Lityński, Katowice 2005, s. 107-127). Natomiast genezę współczesnej niemieckiej prezydentury ukazałem między innymi w szkicu pod tytułem *Projekt ustawy zasadniczej dla Niemiec. Z dziejów prac Konwentu Konstytucyjnego z Herrenchiemsee* (Czasopismo Prawno-Historyczne, 2007, z. 2, s. 141-171).

Oprócz wspomnianej powyżej książki, wybrane aspekty pozycji ustrojowej Prezydenta Republiki Federalnej Niemiec przedstawiłem również w dwóch tekstach opublikowanych na łamach Przeglądu Sejmowego (*Zagadnienie wyboru Prezydenta Republiki Federalnej Niemiec*, Przegląd Sejmowy, 2004, nr 6, s. 77-102 i *Zakres kontrasygnaty aktów urzędowych Prezydenta Republiki Federalnej Niemiec*, Przegląd Sejmowy, 2005, nr 6, s. 83-100) oraz w artykule zatytułowanym *Prezydenckie prawo kontroli konstytucyjności ustaw w Republice Federalnej Niemiec* (Księga pamiątkowa Profesora Marcina Kudeja, red. A. Łabno i E. Zwierzchowski, Katowice 2009, s. 166-175). Wśród opracowań odnoszących się do problematyki prezydentury we współczesnych Niemczech nie zabrakło też takich, które problematykę tę prezentowały w kontekście szeroko rozumianej kultury politycznej. Wymienić tu mogę następujące artykuły: *Prezydent a kultura polityczna w Republice Federalnej Niemiec* (w: *Institucja prezydenta. Zagadnienia teorii i praktyki na tle doświadczeń polskich oraz wybranych państw*, red. T. Mołdawa, J. Szymanek, Warszawa 2010, s. 111-123), „*Worte als Taten, Taten als Worte*” – *Präsident der Bundesrepublik Deutschland aus der Sicht des Sechzigsten Jahrestages der Grundgesetz-Entstehung* (w: *Verfassung im Zeitalter der Europäisierung und Globalisierung*, red. P. Czarny, P. Tuleja, K. Wojtyczek, Kraków 2011, s. 213-223) i *Strategia polityczna CDU/CSU przed wyborami Prezydenta Federalnego w 1959 roku* (Przegląd Zachodni, 2008, nr 1, s. 195-205).

Kolejny obszar moich badań stanowiło zagadnienie historii i teorii niemieckiego parlamentaryzmu. Wśród publikacji z tego zakresu na pierwszy plan wysuwają się dwa teksty, a mianowicie: *Geneza konstruktywnego wotum nieufności* (Przegląd Sejmowy, 2011, nr 5, s. 81-100) oraz *Monarchiczne korzenie systemu parlamentarnego w Niemczech* (w: *Parlamentarny system rządów. Teoria i praktyka*, red. T. Mołdawa, J. Szymanek, M. Mistygacz, Warszawa 2012, s. 215-225). Z kolei problemy teorii współczesnego parlamentaryzmu niemieckiego podjąłem przede wszystkim w artykule zatytułowanym *Władza organizacyjna Kanclerza Republiki Federalnej Niemiec* (w: *Parlament, Prezydent, Rząd. Zagadnienia konstytucyjne na przykładach wybranych państw*, red. T. Mołdawa i J. Szymanek, Warszawa 2008, s. 145-160). Ścisły związek z problematyką niemieckiego parlamentaryzmu wykazuje także większość wspomnianych wyżej opracowań poświęconych pozycji ustrojowej głowy państwa.

Wiele miejsca w moich dotychczasowych studiach nad historią i współczesnością niemieckiego konstytucjonalizmu zajęła kwestia koncepcji ustrojowych partii politycznych w pierwszych latach po zakończeniu II wojny światowej. Kwestię tę poruszałem przede wszystkim w kilku obszernych studiach opublikowanych na łamach *Czasopisma Prawno-Historycznego*. Należą do nich: *Koncepcje ustrojowe niemieckiej chadecji w latach 1945 – 1948* (*Czasopismo Prawno-Historyczne*, 2010, z. 1, s. 169-203), *Debata konstytucyjna w Strefowej Radzie Doradczej w 1947 roku* (*Czasopismo Prawno-Historyczne*, 2011, z. 2, s. 167-200) oraz wzmiankowany już *Projekt ustawy zasadniczej dla Niemiec. Z dziejów prac Konwentu Konstytucyjnego z Herrenchiemsee* (*Czasopismo Prawno-Historyczne*, 2007, z. 2, s. 141-171). Listę te uzupełniają krótsze opracowania, które ukazały się w ramach serii wydawniczej „Z dziejów prawa” wydawanej z inicjatywy pracowników Katedry Historii Prawa Wydziału Prawa i Administracji Uniwersytetu Śląskiego w Katowicach. Są to: *Koncepcje ustrojowe Socjaldemokratycznej Partii Niemiec w latach 1945 – 1948* (*Z dziejów prawa*, T. 3 (11), red. A. Lityński, M. Mikołajczyk, W. Organiściak, Katowice 2010, s. 93-113), *Demokratyczne Niemcy w projekcie konstytucji Socjalistycznej Partii Jedności Niemiec z 1946 roku* (*Z dziejów prawa*, T. 4 (12), red. A. Lityński, M. Mikołajczyk, W. Organiściak, Katowice 2011, s. 203-216) i *Koncepcje ustrojowe niemieckich partii liberalnych w latach 1945 – 1948* (*Z dziejów prawa*, T. 5 (13), red. A. Lityński, M. Mikołajczyk, W. Organiściak, Katowice 2012, s. 233-251).

Z pozostałych publikacji chciałbym jeszcze wspomnieć dwa opracowania podejmujące problem koncepcji władzy neutralnej głowy państwa Benjamina Constanta. Oba były pokłosiem referatów wygłoszonych w trakcie zjazdów Katedr i Zakładów Historii

Doktryn Politycznych i Prawnych. Pierwszy z nich nosi tytuł *Koncepcja władzy neutralnej Benjamina Constanta* (w: *Idee jako źródło instytucji politycznych i prawnych*, red. L. Dubel, Lublin 2003, s. 405-423), a drugi – *Znaczenie koncepcji władzy neutralnej Benjamina Constanta we współczesnym konstytucjonalizmie* (w: *Konstytucjonalizm a doktryny politycznoprawne. Najnowsze kierunki badań*, red. R. M. Małajny, Katowice 2008, s. 167-172).

Dopełnieniem mojego dorobku naukowego są cztery rozdziały podręcznika zatytułowanego *Polskie prawo konstytucyjne na tle porównawczym*, który ukazał się pod redakcją Ryszarda M. Małajnego nakładem Wydawnictwa C.H. Beck w 2013 r. w Warszawie (odpowiednio: *Systemy rządów* – s. 333-374, *Rada Ministrów* – s. 501-546, *Sądy i prokuratura* – s. 547-596 i *Trybunał Stanu* – s. 631-652).

Michał Boruch