

Bogusław Banaszak

Die direkte Anwendung der Verfassung in Polen

I. Einführung

Die Verfassungsrechtslehre demokratischer Staaten ist verbunden mit dem Prinzip des Vorrangs der Verfassung im System der Rechtsquellen, wodurch diese eine rechtliche Aufgabe erfüllt.¹ Diese Funktion beruht darauf, dass die Verfassung im Bereich politischer, gesellschaftlicher und wirtschaftlicher Beziehungen, die durch sie geregelt werden, die Rolle eines Rechtsaktes übernehmen kann. Indem die Verfassung zur *lex fundamentalis* des gesamten Rechtssystems und damit auch der unterschiedlichen nachgeordneten normativen Systeme wird, wird die sie umgebende Wirklichkeit geformt und ein rechtliches Chaos verhindert. Die Justiziabilität der Verfassung wird in der Regel auf die Anerkennung der Konsequenzen zurückgeführt, die sich aus der Rolle ergeben, die die Verfassung im System der Rechtsquellen einnimmt. Daraus folgen u.a. der Grundsatz der unmittelbaren Anwendbarkeit der Verfassungsnormen, die Aufnahme eines außerparlamentarischen Systems zur Kontrolle der Verfassungsmäßigkeit von Gesetzen und anderen Rechtsakten und die Festlegung von institutionellen Garantien für die Tätigkeit staatlicher Organe im Einklang mit der Verfassung. Hierbei ist zu betonen, dass die Verfassung, um diese Aufgaben richtig erfüllen zu können, überhaupt kein Regelwerk darstellen muss, das Vorschriften enthält, die die beschriebenen Beziehungen detailliert beschreiben; ganz im Gegenteil enthält die Verfassung oftmals nur allgemeine Regelungen, Generalklauseln und abstrakte Begriffe. Dies bedeutet jedoch nicht, dass ihre Bestimmungen dadurch ihre normative Natur verlieren. Dem Gesetzgeber und anderen Organen, die die Verfassung anwenden, wird vielmehr ein recht weiter Handlungsspielraum eingeräumt, der jedoch durch die in der Verfassung festgelegten Schranken begrenzt wird.

In Kontinentaleuropa galt – anders als in den angelsächsischen Ländern – unter dem Einfluss der Französischen Revolution von 1789 das von Montesquieu formulierte Prinzip, wonach der Richter „der Mund des Gesetzes“ ist. Hieraus folgen die Unabhängigkeit des Richters bei der Rechtsprechung und seine Bindung an das Gesetz. Der Richter konnte daher die Übereinstimmung des Gesetzes, an das er gebunden war, mit der Verfassung nicht prüfen. Diese Auffassung änderte sich im 20. Jahrhundert, als in einigen Staaten Verfassungsgerichte eingerichtet wurden und diese mit der Kontrolle der Verfassungsmäßigkeit von Gesetzen betraut wurden.

II. Verfassungsrechtlicher Rahmen

In Polen wurde durch die Verfassung von 1997 in Art. 178 Abs. 1 die Unabhängigkeit des Richters bei der Rechtsprechung garantiert und seine Bindung an die Verfassung und die Gesetze festgelegt. Gleichzeitig bestimmt Art. 8 Abs. 2 der Verfassung, dass die Vorschriften der Verfassung unmittelbar anwendbar sind, es sei denn, die Verfassung selbst sieht eine andere Regelung vor.

¹ In totalitären Staaten tritt das umgekehrte Phänomen auf; die Rolle der Verfassung im privaten Leben wird verringert. Als Beispiel dienen die faschistischen Staaten sowie auch die Staaten des Realsozialismus insbesondere in der stalinistischen Zeit.

III. Die Anwendbarkeit der Verfassung

Wie das Oberste Gericht zutreffend festgestellt hat, „legt Art. 8 Abs. 2 Verfassung (...) die unmittelbare Anwendbarkeit der Vorschriften der Verfassung fest, wobei unter den Begriff der „Anwendbarkeit“ in erster Linie die gerichtliche Anwendung des Gesetzes zu verstehen ist“.² Dabei wird die gerichtliche Anwendung des Rechts in der polnischen Rechtslehre nicht einheitlich verstanden. Nach einer Ansicht handelt es sich hierbei um den Vorgang der Festlegung von rechtlichen Konsequenzen des vorliegenden Sachverhalts auf der Grundlage rechtlicher Normen und hieran anlehnend die Verabschiedung einer konkreten und einheitlichen Norm.³ Nach anderer häufig vertretener Ansicht ist dies ein Vorgang, bei dem das Gericht von seiner Kompetenz Gebrauch macht, eine beschriebene Tätigkeit wahrzunehmen, die rechtlich bedeutsam ist.⁴

Als einzig mögliche Form der unmittelbaren Anwendung der Verfassung lässt das Verfassungsgericht dabei die Form der so genannten gemeinsamen Anwendung zu. Das Gericht führt insofern aus, dass, „die typischste Form der unmittelbaren Anwendbarkeit der Verfassung die gemeinsame Anwendung ihrer Normen und Prinzipien mit den Inhalten einfachen Gesetzesrechts darstellt. Verfassungsrechtliche Normen und Prinzipien können insbesondere die Art und Weise der Auslegung einfacher Gesetze sowie deren Anwendungs- und Geltungsbereich bestimmen. (...) Gerichte arbeiten unabhängig und ihre Entscheidungen können lediglich im Rahmen des Gerichtsverfahrens verifiziert und näher bestimmt werden. (...) Das Verfassungsgericht ist an diesem Prozess nicht unmittelbar beteiligt, da seine Rechtsprechungsbefugnis weder die Bestimmung der allgemein geltenden Auslegung der Verfassung noch der einfachen Gesetze umfasst“.⁵

Die unmittelbare Anwendbarkeit der Verfassung im strengen Sinn (die eigenständige Anwendung der Verfassung) beruht dagegen darauf, dass das Gericht oder ein anderes Rechtssubjekt, das das Recht anwendet, seine Entscheidung direkt auf die Bestimmungen der Verfassung stützt; es sind diese Bestimmungen, die die rechtliche Grundlage der individuellen Entscheidung bilden.

IV. Die unmittelbare Anwendung der Verfassung durch Gerichte

1. bei Prüfung der Verfassungsmäßigkeit eines Gesetzes

In der polnischen Rechtslehre gibt es keine einheitliche Meinung in Bezug auf die Frage, ob zur unmittelbaren Anwendung der Verfassung im engen Sinne eine Regelungslücke im einfachgesetzlichen Recht bestehen muss – eine so genannte gesetzliche Regelungslücke. Für diejenigen, für die dies offensichtlich ist, schließt das Bestehen einer gesetzlichen Regelung die unmittelbare Anwendbarkeit der Verfassung durch ein anderes Rechtssubjekt als das Verfassungsgericht aus. Diese Voraussetzung hat *Z. Czeszejko-Sochacki* deutlich zum Ausdruck gebracht: „Zweifel des Gerichts in Bezug auf die Verfassungsmäßigkeit eines Gesetzes, die Einfluss auf die Entscheidung des Gerichts in der zu verhandelnden Sache haben, können nur im Rahmen der Rechtsfrage gem. Art. 193

² OSNAPiUS [Rechtsprechung des Obersten Gerichts] 1/2000, Pos. 6.

³ Vgl. *J. Wróblewski*, *Sądowe stosowanie prawa*, Warszawa 1972, S. 7-14.

⁴ Vgl. *S. Wronkowska, Z. Ziemiński*, *Zarys teorii prawa*, Poznań 2001, S. 213-218.

⁵ OTK ZU [VerfGE] 2/2000, Pos. 67.

Verfassung gelöst werden“.⁶ Eine ähnliche Ansicht vertritt das Verfassungsgericht: „Die unmittelbare Anwendbarkeit der Verfassung bedeutet nicht die Kompetenz zur Kontrolle der Verfassungsmäßigkeit der Gesetzgebung durch die Gerichte oder andere Organe, die Recht anwenden. Wie diese Überprüfung vorzunehmen ist, wurde sehr deutlich und unmissverständlich durch die Verfassung selbst vorgegeben. Art. 188 der Verfassung weist die Rechtsprechung in den genannten Fällen in die ausschließliche Zuständigkeit des Verfassungsgerichts, und zwar unabhängig davon, ob die Entscheidung allgemeiner Natur ist oder sich lediglich auf eine bestimmte Angelegenheit beschränken soll. Die Vermutung der Verfassungsmäßigkeit eines Gesetzes kann lediglich durch ein Urteil des Verfassungsgerichts widerlegt werden, und die Bindung des Richters an ein Gesetz gilt nur solange, wie dieses Gesetz Bindungswirkung hat“.⁷

Zu diesem Ergebnis kommt auch *P. Tuleja* nach seiner Analyse der Entscheidungen polnischer Gerichte in den ersten Jahren nach Verabschiedung der Verfassung, denn die Neigung zur Verwirklichung des Prinzips des Vorrangs der Verfassung führe dazu, dass in den Entscheidungen der Gerichte „eine vollständige Entwicklung der verfassungsrechtlichen Bestimmungen erfolge“, die „in der Folge nicht mehr allgemein gefasste Weisungen oder Ideale darstellten, die lediglich an die Legislative oder Exekutive adressiert seien.“ Diese Neigung „lässt sich auch auf die Entstehung einer Rechtsprechungstendenz zurückführen, die eine konkrete Kontrolle von verfassungsrechtlichen Bestimmungen zulässt. Diese Tendenz findet jedoch keine Anlehnung in den Vorschriften der Verfassung. (...) Ein Gericht, das die Anwendung eines Gesetzes ablehnt und seine Entscheidung direkt auf die Verfassung stützt, maßt sich Kompetenzen an, die ausschließlich dem Gesetzgeber zustehen. Nur der Gesetzgeber ist befugt, auf Grundlage der Verfassung allgemeine Regelungen zu erlassen, die die Schranken der verfassungsrechtlichen Rechte festlegen. Man muss auch betonen, dass die Annahme der Unwirksamkeit verfassungswidriger Gesetze in einigen Urteilen, Chaos im Rechtssystem verursacht hat und im Widerspruch zum Rechtsstaatsgebot steht“.⁸

Stimmt man diesen Thesen zu, müsste in allen Fällen, in denen einfache Gesetze die Grundlage der Entscheidung darstellen, die unmittelbare Anwendbarkeit der Verfassung durch die Gerichte ausgeschlossen sein. Diese Auffassung dürfte indes nicht der Absicht des Verfassungsgebers entsprechen, der bei Anordnung der unmittelbaren Anwendbarkeit der Verfassung keine eindeutig formulierten Ausnahmen vorgesehen hat.

Allein die Anerkennung des Rechts der allgemeinen Gerichte, die Verfassungsmäßigkeit der Gesetze überprüfen und die Verfassung unmittelbar anwenden zu können, verhindert noch nicht die Entstehung von Meinungsverschiedenheiten in Bezug auf die Bedeutung dieses Rechts. Zum Teil wird diese Bedeutung begrenzt. Hiernach kann das Ergebnis der Untersuchung eines Gerichts, ob ein Gesetz verfassungsgemäß ist oder nicht, „lediglich dazu führen, dass der Vorwurf der Verfassungswidrigkeit des Gesetzes oder des Rechtsaktes verworfen oder die Anwendung der zum Gesetz erlassenen Ausführungsvorschrift im konkreten Gerichtsverfahren abgelehnt wird“.⁹ In allen anderen Fäl-

⁶ *Z. Czeszejko-Sochacki*, Sądownictwo konstytucyjne. Tradycja a współczesność, w: Zgromadzenie Ogólne sędziów Trybunału Konstytucyjnego 14 marca 2001 roku, Studia i Materiały t. XII, Warszawa 2001, S. 59. Vgl. auch *P. Sarnecki*, Wprowadzenie Konstytucji w życie, in: *Z. Witkowski* (Hrsg.), Wejście w życie nowej Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej. XXXIX Ogólnopolska Konferencja Katedr Prawa Konstytucyjnego. Księga pamiątkowa, Toruń 1998, S. 9-28.

⁷ OTK ZU 1/2001, Pos. 5.

⁸ *P. Tuleja*, Stosowanie..., S. 382-383.

⁹ *A. Józefowicz*, Czy sądy mogą badać konstytucyjność ustaw, *Prawo i Życie* 7/2000, S. 20.

len, in denen das Gericht Zweifel in Bezug auf die Verfassungsmäßigkeit des Gesetzes hat oder in denen das Gericht sogar von der Verfassungswidrigkeit überzeugt ist, „sollte das Gericht dem Verfassungsgericht eine Rechtsfrage in Bezug auf die Vereinbarkeit des Gesetzes mit der Verfassung stellen. Erst nach Verhandlung dieser Frage und Entscheidung des Verfassungsgerichts, das eine Antwort auf die gestellte Rechtsfrage gibt, kann das allgemeine Gericht das gerichtliche Verfahren weiter führen und über die konkrete Angelegenheit entscheiden, wobei zum festgestellten tatsächlichen Sachverhalt die geeignete Rechtsvorschrift angewendet wird“.¹⁰ Die Gerichte können nach dieser Auffassung die Anwendung von Gesetzen, die sie selbst für verfassungswidrig halten, nicht ablehnen.

In Auseinandersetzung mit der oben genannten These ist es zweckmäßig, sich auf die systematische Auslegung zu berufen. Hiernach kann als Argument angeführt werden, dass dann, wenn eine Bestimmung im allgemeinen Teil der Verfassung (hier Art. 8 Verfassung) verankert ist, es unmöglich ist, das im allgemeinen Teil enthaltene Prinzip durch eine Interpretation der Bestimmungen im besonderen Teil zu hinterfragen (Art. 178 Abs. 1, Art. 188 Abs. 1, Art. 193). Erwähnenswert ist zudem, dass der Verfassungsgeber selbst in Art. 178 Abs. 1 Verfassung den Zusatz aufgenommen hat, dass der Richter nicht nur an die Gesetze, so wie es schon nach früherer Rechtslage der Fall war, sondern auch an die Verfassung gebunden ist. Der Richter kann daher nicht nur, sondern muss die Verfassung der Republik Polen anwenden. Bei Zweifeln an der Verfassungsmäßigkeit eines Rechtsakts „kann“ er gemäß Art. 193 Verfassung eine Rechtsfrage an das Verfassungsgericht stellen. Die Verfassung legt ihm jedoch eine solche Verpflichtung nicht auf, so dass daraus gefolgert werden kann, dass dann, wenn er von dieser Möglichkeit keinen Gebrauch macht, er diese Frage selbst entscheiden kann.

Vom Verfassungsgericht wird der Begriff „kann“ (vorlegen) jedoch anders ausgelegt. Nach Ansicht des Verfassungsgerichts „beinhaltet das Wort „können“ die Befugnis des Gerichts zur Einleitung eines Verfahrens vor dem Verfassungsgericht (...); das Verfassungsgericht vertritt hier unzweifelhaft die Auffassung, dass in allen Fällen, in denen ein Gericht die Vereinbarkeit eines Gesetzes mit der Verfassung anzweifelt, es keine andere Möglichkeit als die etwaige Feststellung der Verfassungswidrigkeit durch Urteil des Verfassungsgerichts gibt“.¹¹ Dem stimmt das Oberste Gericht in den wesentlichen Punkten zu; es hat ausgeführt: „Den Begriff „kann“ muss man so verstehen, dass es das Gericht selbst ist, welches bestimmt, in welchem Grad die betreffende Vorschrift von der Verfassung abweicht, und es ist die Entscheidung des Gerichts, ob die Vereinbarkeit mit der Verfassung bejaht wird. Hat das Gericht jedoch Zweifel an der Verfassungsmäßigkeit, kann es nicht selbst hierüber urteilen. Die Verfassung legt die Befugnisse der Gerichte fest, und das Verfassungsgericht und nur das Verfassungsgericht hat gemäß Art. 188 Verfassung das Recht, die Unvereinbarkeit des Gesetzes mit der Verfassung festzustellen“.¹²

Unter Berücksichtigung der Ansichten des Verfassungsgerichts und des Obersten Gerichts ist anzunehmen, dass Art. 188 Abs. 1 Verfassung zwar festlegt, dass das Verfassungsgericht über die Übereinstimmung eines Gesetzes mit der Verfassung entscheidet; allerdings lassen sich hieraus noch keine allzu weit reichenden Schlussfolgerungen ziehen, die darauf schließen lassen, dass kein anderes Organ, das die Verfassung anwendet, es ablehnen kann, ein Gesetz anzuwenden, das nach seiner Ansicht nicht mit der Verfas-

¹⁰ Ibidem S. 20.

¹¹ OTK ZU 5/A/2005, Pos. 49.

¹² OSNC 4/2005 Pos. 71.

sung übereinstimmt. Denn es macht keinen Sinn, anzuordnen, dass der Richter der Verfassung unterliegt und diese unmittelbar anwenden kann, wenn er anlässlich der Überprüfung der Vereinbarkeit eines Gesetzes mit der Verfassung allein Zweifel an der Verfassungswidrigkeit des Gesetzes beseitigen kann.

Natürlich geht es hierbei nicht darum, den Gerichten das Recht zur Feststellung der Verfassungswidrigkeit von Gesetzen einzuräumen und auf dieser Grundlage über den Verlust der Macht zu entscheiden, die mit den Gesetzen verbunden ist. Es geht hier lediglich um eine Inzidentprüfung, *ad casum* und mit Wirkung *inter partes*. Letzteres führt höchstens zur Ablehnung der Anwendung des Gesetzes, das vom allgemeinen Gericht oder vom Verwaltungsgericht als verfassungswidrig erachtet wird, im konkreten Fall. Diese Entscheidung ist in einem solchen Fall für andere Gerichte, die über ähnliche Angelegenheiten zu entscheiden haben, nicht bindend. Zudem darf nicht übersehen werden, dass die Entscheidung des Gerichts der Kontrolle im Instanzenzug unterliegt und damit, wenn sich das Gericht mit seiner Einschätzung irren sollte, dieser Fehler behoben werden kann.

In diesem Zusammenhang hat folgende Auffassung wohl keine Berechtigung: „Eine Meinungsverschiedenheit zwischen dem Verfassungsgericht und den Gerichten ist für das Recht ungünstig; sie bedroht die Einheit des Rechts und stellt eine Bedrohung für die Rechtssicherheit der Adressaten des Rechts dar.“¹³ Daher ist nicht die Rede von einer „Rechtsprechungsunordnung“ im Fall der Anerkennung der unmittelbaren Anwendbarkeit der Verfassung der Republik Polen durch alle Gerichte und Organe der öffentlichen Verwaltung. Es ist nicht die Rede von einem rechtlichen Chaos, in dem jeder das Recht hat, die Verfassung gemäß den eigenen Vorstellungen zu interpretieren. Die Anzahl der entscheidungsbefugten Zentren ist im Grunde genommen nicht groß, denn diese beschränken sich auf das Oberste Gericht und das Oberste Verwaltungsgericht.

Wird die Angelegenheit jedoch nicht vor diesen beiden Gerichten verhandelt, weil z.B. keine der Parteien die Entscheidung des Gerichts oder des Organs der öffentlichen Verwaltung, ein Gesetz wegen Verfassungswidrigkeit nicht anzuwenden, in Frage stellt, bedeutet dies, dass dieses Gericht oder dieses Organ der öffentlichen Verwaltung die Verfassung richtig gelesen und die von ihm angewandte Vorschrift keinerlei Kontroversen hinsichtlich ihrer Auslegung erweckt hat. Man darf dabei nicht vergessen, dass der Grundsatz der unmittelbaren Anwendbarkeit vor allem dort Anwendung findet, wo die Bestimmungen hinreichend präzise sind, um angewendet werden zu können. Egal wer sie liest, versteht sie gleich. Dann erfüllt die Verfassung der Republik Polen, so zumindest in diesem Fall, das seit Jahren von der polnischen Rechtswissenschaft formulierte Postulat der Justiziabilität und stellt nicht mehr ein von der Wirklichkeit entferntes schmückendes Beiwerk dar.

Bei einer derartigen Annahme geht es nicht darum, die Rolle des Verfassungsgerichts bei der Schaffung eines einheitlichen Verständnisses und bei Anwendung der Verfassung zu relativieren und zu minimieren oder anderen Organen ein Betätigungsfeld zu schaffen und Entscheidungen nach Gutdünken zu treffen.¹⁴ Ziel ist es lediglich, das Verfahren bei Anwendung der Verfassung zu vereinfachen. Das Verfassungsgericht sollte erst dann eingeschaltet werden, wenn es Zweifel – entweder der Parteien oder des entscheidenden

¹³ K. *Działocha*, Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej z 1997 roku w świetle badań praktyki jej stosowania. Prezentacja raportu końcowego, in: Z. Maciąg, Stosowanie Konstytucji RP z 1997 roku – doświadczenia i perspektywy. Międzynarodowa Konferencja Naukowa, Kraków 2006, S. 40.

¹⁴ Czego obawia się Z. *Czeszejko-Sochacki*, in: Z. Czeszejko-Sochacki Sądownictwo..., S.61.

Organs – in Bezug auf die Frage gibt, was eine Vorschrift der Verfassung eigentlich bedeutet. In einem solchen Fall kann nicht mehr von der unmittelbaren Anwendbarkeit die Rede sein; und die entstandene Unklarheit kann nur von einem Verfassungsorgan beseitigt werden, das dazu auch berufen ist. Dies garantiert in hinreichendem Maße die Rechtssicherheit und die Erfüllung der eigentlichen Rolle der Verfassung in der Hierarchie der Rechtsordnung.

Eine solche Lösung schützt auch das Verfassungsgericht vor einer Arbeitsüberlastung, da sich das Verfassungsgericht erst dann mit einer rechtlichen Angelegenheit befassen muss, wenn Zweifel in Bezug auf die Verfassungsmäßigkeit eines Rechtsaktes bestehen, aufgrund dessen eine Rechtsangelegenheit entschieden werden soll.

Zu beachten ist, dass die Ablehnung der Anwendung einer Vorschrift das äußerste Mittel sein muss und kein Raum für übereilte Entscheidungen besteht. Zuerst ist der Versuch zu unternehmen, die Vorschrift so auszulegen, dass ein Widerspruch zur Verfassung ausgeschlossen werden kann. Zu diesem Zweck sind die verschiedenen Auslegungsmethoden anzuwenden und sind insbesondere die Vorschriften im Einklang mit der Verfassung auszulegen. Erst wenn diese Bemühungen scheitern, kann eine Anwendung der Vorschrift wegen Verfassungswidrigkeit abgelehnt werden.

In der Praxis der Gerichte scheint sich der Meinungsstreit in Bezug auf die Frage, ob Gerichte die Verfassung unmittelbar anwenden können, in Richtung der Bejahung der Zulässigkeit zu entwickeln. Geht es um ein Gesetz, wird allgemein angenommen, dass das Gericht die Verfassung unmittelbar anwenden sollte, wenn die Verfassung gesetzliche Normen ersetzt hat, die verabschiedet wurden, bevor die Verfassung in Kraft getreten ist.¹⁵ Diese Erscheinung wird als sekundäre Verfassungswidrigkeit bezeichnet.¹⁶ Die mangelnde Übereinstimmung des Gesetzes mit der Verfassung ist in diesem Fall offensichtlich. In einer solchen Situation kann – wie *R. Hauser* und *A. Kabat* zutreffenderweise festgestellt haben – kaum erwartet werden, dass ein Verfahren vor dem Verfassungsgericht eingeleitet wird; eine solche Vorgehensweise wäre irrational und würde das Recht der Partei beeinträchtigen, wonach Rechtsangelegenheiten innerhalb einer vernünftigen Frist zu entscheiden sind.¹⁷ Ähnlich ist es auch dann, wenn eine Rechtsvorschrift (egal ob vor oder nach Inkrafttreten der Verfassung erlassen) dieselbe Materie regelt wie die Verfassung, und zwar auf eine Art und Weise, die im Widerspruch zu der Regelung der Verfassung steht.¹⁸

2. bei Prüfung von untergesetzlichen Rechtsvorschriften

Bei untergesetzlichen Rechtsvorschriften vertritt das allgemeine Gericht die Ansicht, dass den Richtern die Letztentscheidungsbefugnis in Bezug auf die Anwendbarkeit des Gesetzes gebührt. Diese Auffassung hat die Billigung der Rechtswissenschaft gefunden. Wie *P. Czarny* zutreffend festgestellt hat, sollen „untergesetzliche Rechtsakte im Hinblick auf die Vereinbarkeit mit der Verfassung in erster Linie der Kontrolle der all-

¹⁵ OSP [Entscheidungen der Polnischen Gerichte] 5/2001, s. 276.

¹⁶ Vgl. OTK ZU 6/1999, Pos. 120; vgl. auch *J. Trzcinski*, Sądy wobec wtórnej niekonstytucyjności, wywiad z Prezesem NSA, Rzeczpospolita 225/2005.

¹⁷ *R. Hauser, A. Kabat*, Glosa do wyroku NSA z dnia 14 lutego 2002 r. sygn. akt I SA/Po 461/01, OSP 2/2003, S. 74-75.

¹⁸ OSP 5/2001, Pos. 82

gemeinen Gerichte und der Verwaltungsgerichte unterliegen. Es sind diese Gerichte, die ihre institutionelle und wirksame Kontrolle garantieren sollen¹⁹.

Zudem wird diese Kontrolle von den Gerichten nicht missbraucht. Betrifft eine Sache eine größere Anzahl von Menschen oder ist sie von größerer allgemeiner Bedeutung, sind die Gerichte darum bemüht, anstatt die Angelegenheit selber zu entscheiden, durch Vorlage der Rechtsfrage an das Verfassungsgericht die verfassungswidrige Norm dauerhaft zu eliminieren (die Feststellung der Verfassungswidrigkeit durch das allgemeine Gericht ist die Grundlage der Ablehnung der Anwendung der Rechtsvorschrift durch das Gericht; der Akt bleibt im Rechtssystem jedoch formal bestehen). Dieses Phänomen tritt in der Rechtsprechungspraxis des Obersten Verwaltungsgerichts in Erscheinung.²⁰

Zusammenfassend hat *A. Kabat* hierzu angemerkt: „Auf der Grundlage der Verfassung lehnt die rechtsprechende Kammer des Obersten Verwaltungsgerichts die Anwendung der bezeichneten untergesetzlichen Vorschrift aufgrund mangelnder Übereinstimmung mit dem Gesetz oder der Verfassung ab. Man nimmt an, dass eine solche Berechtigung aus Art. 178 Abs. 1 Verfassung abgeleitet wird, der in solchen Fällen unmittelbar angewendet werden kann. Es ist charakteristisch, dass die unmittelbare Anwendbarkeit der Verfassung recht häufig in steuerlichen Angelegenheiten auftritt.(...) Hinzufügen ist, dass die rechtsprechenden Kammern des Obersten Verwaltungsgerichts manchmal auf die genannte Befugnis verzichten und sich mit einer Rechtsfrage an das Verfassungsgericht wenden. Dies gilt insbesondere in den Fällen, in denen der zweifelhafte verfassungsrechtliche Akt einen weiten Kreis von Adressaten und eine wichtige Materie betrifft“.²¹

Darüber hinaus beruft sich das Oberste Verwaltungsgericht, wenn es den Gerichten ein initiatives Prüfungsrecht dahingehend einräumt, ob ein Gesetz mit der Verfassung vereinbar ist, auf Art. 184 Verfassung, wonach das Oberste Verwaltungsgericht und die Verwaltungsgerichte berechtigt sind, die Tätigkeit der öffentlichen Verwaltung zu kontrollieren. Diese Tätigkeit beruht nicht nur auf der Anwendung des Rechts, sondern auch auf der Schaffung eines solchen.²²

In der gerichtlichen Praxis der Anwendung des Rechts ist dabei zu beobachten „dass man sich vom Modell der Subsumtion (Syllogismus) zu einem Model der Argumentation entwickelt. (...) genau genommen ein Wachstum von argumentativen Elementen stattfindet“.²³ Dies impliziert die Notwendigkeit, die Entscheidung des Gerichts auf allgemeine Grundsätze, auf der auch das Rechtssystem gründet, zu stützen sowie auch eine axiologische Auswahl zu treffen. In diesem Fall ist die unmittelbare Anwendbarkeit der Verfassung durch die Gerichte sehr hilfreich.

¹⁹ *P. Czarny*, Glosa do wyroku Trybunału konstytucyjnego z dnia 22 września 2006 r. (sygn. akt U 4/06), *Przegląd Sejmowy* 1/2007, S. 138.

²⁰ Vgl. Entscheidung des Obersten Verwaltungsgerichts vom 22.2.2006 r. (sygn. akt I FSK 1074/05).

²¹ *A. Kabat*, Bezpośrednie stosowanie Konstytucji RP w orzecznictwie Naczelnego Sądu Administracyjnego, in: *K. Działocha* (Hrsg.), *Bezpośrednie stosowanie Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej*, Warszawa 2005, S. 95.

²² Vgl. Entscheidung des Obersten Verwaltungsgerichts vom 16.1.2006 r. (sygn. akt I OPS 4/05).

²³ *L. Morawski*, Od modelu syllogistycznego do modelu argumentacyjnego, in: *Główne problemy współczesnej filozofii prawa*, Warszawa 2000, S. 151.

V. Die unmittelbare Anwendbarkeit der Verfassung durch die Organe der öffentlichen Verwaltung

Es stellt sich hier die Frage, ob die genannten Grundsätze auf die Organe der öffentlichen Verwaltung übertragen werden und auch diese die Verfassung unmittelbar anwenden können. Wird angenommen, dass die Organe der öffentlichen Verwaltung an allgemein geltende Grundsätze gebunden sind und Art. 178 Abs. 1 Verfassung auf sie keine Anwendung findet, da sich dieser an die Richter wendet, so könnten diese Verwaltungsorgane nicht berechtigt sein, die Anwendung eines Gesetzes, das sie für verfassungswidrig halten, oder die Anwendung einer untergesetzlichen Rechtsvorschrift, die sie für verfassungswidrig oder gesetzwidrig erachten, abzulehnen. In einem solchen Fall müsste erst ein Gericht über die Verfassungs- oder ggf. auch Gesetzwidrigkeit der Norm entscheiden. Auf der anderen Seite wird die Entscheidung eines Verwaltungsorgans, die Anwendung eines Gesetzes wegen Verfassungswidrigkeit abzulehnen, zuerst in der Verwaltungshierarchie und dann durch die Gerichte und zwar hauptsächlich durch die Verwaltungsgerichte überprüft. Im Ergebnis entscheidet das Gericht auch hier in beiden Fällen über die Verfassungsmäßigkeit der gesetzlichen oder untergesetzlichen Norm, und das Verwaltungsorgan verhält sich im ersten Fall nicht passiv, sondern erfüllt die Vorgaben der Verfassung, die ihm die unmittelbare Anwendung der Verfassung auferlegt. In diesem Zusammenhang soll auf die Ansicht von *M. Jaskowska* hingewiesen werden: „Das Organ, das befugt ist, über die Verfassungswidrigkeit einer Norm mit der Verfassung zu entscheiden, kann jedes Organ sein, welches Recht anwendet, sofern eine Entscheidung des Verfassungsgerichts noch nicht ergangen ist. Das Verwaltungsorgan tut dies auch, wobei es mit dem Risiko rechnet, dass das Gericht eine andere Meinung vertritt“.²⁴

VI. Schlussbemerkungen

Der unmittelbaren Anwendung unterliegt die gesamte Verfassung. Die Art der Anwendung richtet sich jedoch nach der anzuwendenden Norm. „Selbstaufführende“ Normen können ohne Schwierigkeiten auf einen tatsächlichen Sachverhalt angewandt werden; bei diesen kann auf den Inhalt der Entscheidungen, die getroffen werden sollten und die ihren Rückhalt direkt in der Verfassung haben verwiesen werden.

Im Fall anderer Normen – z.B. im Fall von Generalklauseln – ist das Verfahren der unmittelbaren Anwendung der Verfassung komplizierter. Der rechtliche Gegenstand ist in diesem Fall nicht ausdrücklich genannt, sondern muss erst aus der Verfassung heraus interpretiert werden. Hierbei genügt es nicht, sich lediglich auf den Wortlaut der Verfassungsbestimmung zu berufen; erforderlich ist vielmehr, diese Vorschrift in ihrer Auslegung durch die Gerichte und die Rechtswissenschaft zu verstehen. Kann mit Hilfe dieses Vorgehens der Inhalt der verfassungsrechtlichen Norm, der für den konkreten Fall Bedeutung und Anwendung findet, bestimmt werden, dann können auch aus einer Generalklausel Rechte abgeleitet werden, die dann im Rahmen des gerichtlichen Verfahrens vollstreckt werden können. In den Entscheidungen des Verfassungsgerichts – nur vor Verabschiedung der Verfassung – können viele Beispiele für eine solche Anwendung der Klauseln in einem demokratischen Rechtsstaat gefunden werden.

²⁴ *M. Jaśkowska*, Skutki orzeczeń Trybunału Konstytucyjnego dla procesu stosowania prawa wobec zasady bezpośredniego stosowania konstytucji, in: Instytucje współczesnego prawa administracyjnego. Księga jubileuszowa Profesora zw. dra hab. *Józefa Filipka*, Kraków 2001, S. 280.

Es kann aber auch eine Situation bestehen, in der eine Verfassungsnorm nicht ohne eine unterhalb der Verfassung stehende Norm ausgelegt werden kann. Als unmittelbare Anwendung der Verfassung sollte aber auch die so genannte gemeinsame Anwendung der Verfassung zählen, bei der Vorschriften der Verfassung und der Gesetze gleichzeitig angewandt werden. Dies bedeutet, dass der Rechtsanwender den Vorrang der Verfassung beachten und einer solchen Lösung den Vorrang geben muss, die den Bestimmungen der Verfassung am besten zur Geltung verhilft.

Laut Verfassung kann der Grundsatz der unmittelbaren Anwendbarkeit nur dann ausgeschlossen werden, wenn explizit in der Verfassung vorgesehen ist, dass ein Gesetz die Begrenzung der Anwendung der verfassungsrechtlichen Norm vornimmt (z.B. Art. 37 Abs. 2 Verfassung) oder dass ein Gesetz die Anwendung der verfassungsrechtlichen Norm beschreibt (z.B. Art. 66 Abs. 1 Verfassung). Verweist die Verfassung in ihren Bestimmungen auf einen Rechtsakt, verwendet sie zwar den Terminus „Gesetz“ – also den Singular. Dabei geht es dem Verfassungsgeber aber nicht um ein bestimmtes Gesetz, sondern um das Gesetz als Rechtsakt, das diese Materie regulieren sollte.