S. Mazur

## Ramy konceptualne ograniczania, strukturyzowania i kontrolowania władzy dyskrecjonalnej

Przedstawienie typów i instrumentów nadzorowania i kontrolowania wykonywania władzy dyskrecjonalnej przez wysokich urzędników poprzedzone zostanie przybliżeniem konceptualnego podejścia sformułowanego przez Davisa [1969]. Posłużenie się nim ma umożliwić usystematyzowanie opisu tego złożonego zjawiska. W model ten wpisane zostaną instrumenty kontroli, jak również określone zostaną kategorie modelu Davisa, w przypadku których liczba instrumentów nadzoru i kontroli jest niewystarczająca. Podstawową zaletą koncepcji Davisa jest to, że wykracza ona poza ścisłą sferę kontroli władzy dyskrecjonalnej zarysowując szerszy kontekst możliwości jej nadzorowania i kontrolowania.

Model Davisa stanowi narzędzie nie tylko dla projektowania rozwiązań służących ograniczaniu władzy dyskrecjonalnej urzędników, ale również służyć może jako konstrukcja analityczna dla przeglądu dorobku literatury naukowej poświęconej temu zjawisku.

Koncepcja Davisa, wychodząc z założenia o ambiwalencji władzy dyskrecjonalnej wysokich urzędników, oparta jest na trzech elementach:

1. ograniczania władzy dyskrecjonalnej,
2. strukturyzowania władzy dyskrecjonalnej,
3. kontrolowania władzy dyskrecjonalnej [Davis 1969].
4. *Ograniczanie władzy dyskrecjonalnej*

Ograniczanie władzy dyskrecjonalnej polega na wytyczaniu pól jej wykonywania oraz określaniu ich granic. Badacze tego zjawiska postulują różne, nierzadko konkurujące ze sobą formuły ograniczania władzy uznaniowej. Część z nich wzywa do jej formalistycznego ograniczenia poprzez regulacje i instrukcje przyjmowane przez politycznych nominatów, w sposób precyzyjnie wytyczający jej pola i granice, nie pozostawiający niemal żadnej przestrzeni dla zachowań autonomicznych i dyskrecjonalnych [Finer 1941]. Zwolennicy tego podejścia utrzymują, że konieczna jest kontrola oparta o reguły prawne i polityczne, kodeksy postępowania i szczegółowe zalecenia. Wychodzą oni z przekonania, że urzędnicy w sposób naturalny przedkładać będą swoje wartości, preferencje i interesy nad te, które podzielają ich polityczni przełożeni [Finer 1941, McCubbins, Noll i Weingast 1987]. Inni badacze dopuszczają niewielki zakres władzy dyskrecjonalnej, regulowany poprzez reguły polityczne i prawne, aczkolwiek jednoznacznie stwierdzają, że decyzje dotyczące kształtowania norm ogólnych muszą mieć charakter eksterytorialny, tj. powinny zostać wyłączone z zakresu władzy dyskrecjonalnej urzędników [Lowi 1969].

W odmienny sposób problem ograniczania władzy dyskrecjonalnej postrzega Davis. Punkt ciężkości swych rozważań przenosi z zagadnienia minimalizowania zakresu uznaniowości urzędniczej i sposobów maksymalizowania jej kontroli na problem eliminacji tych pól i form uznaniowości, które naruszają zasady demokracji przedstawicielskiej oraz kwestię wyznaczenia równowagi między zasadami organizującymi porządek polityczny (np. zasadą reprezentacji, odpowiedzialności, responsywności, równości wobec prawa, sprawiedliwości) a koniecznością elastycznego działania administracji i skojarzoną z nią uznaniowością [Davis 1969, Dworkin 1998, M. Manley-Casimir 1977]. Przywołani powyżej badacze, pomimo zarysowanych między nimi różnic, podzielają pogląd o konieczności ograniczania władzy dyskrecjonalnej urzędników poprzez normy polityczne, prawne i szczegółowe regulacje. To co stanowi o odmienności ich poglądów to dopuszczalny zakres władzy uznaniowej oraz stopień formalizacji jej granic.

Odmienne podejście do zagadnienia ograniczania zjawiska władzy dyskrecjonalnej przyjmują badacze utożsamiający się z kulturowym nurtem rozważań nad administracją publiczną. Dopuszczają oni szeroki zakres władzy uznaniowej wysokich urzędników, dostrzegając konieczność elastyczności działania w policentrycznej rzeczywistości. Nie oznacza to jednak, że nie dostrzegają oni konieczności jej ograniczenia, wytyczenia jej granic. Postulują to uczynić poprzez wprowadzenie mechanizmu biurokracji reprezentatywnej. Przyjmuje się założenie, że wartości, preferencje urzędników są zgodne z tymi społecznie dominującymi, ich działania odpowiadają profesjonalnym standardom i normom [Friedrich 1940] a sposób wykonywania zadań jest rzetelny i cechuje go „*sine ira ac studio*” [Adams i Balfour 2004, s. 149].

Respektowanie przyjętego w niej założenia o podzielaniu wspólnych wartości, postaw i preferencji przez urzędników i obywateli (homogenizacja normatywna) prowadzić ma do rozwiązania dylematu administracyjnej elastyczności, skuteczności i efektywności a uzurpacji władzy i jej dyskrecjonalnego wykonywania.

Zasadnicza odmienność tego podejścia względem tych powyżej przywołanych, polega na tym, iż ograniczenie władzy dyskrecjonalnej wysokich urzędników następowałoby nie (albo nie przede wszystkim) poprzez normy polityczne i prawne, ale poprzez podzielane przez urzędników i obywateli wartości, postawy, przekonania i preferencje [Sowa i Selden 2003].

Zbliżony sposób rozumienia problemu ograniczania władzy dyskrecjonalnej urzędników prezentuje Habermas [1996]. Przestrzenią w której następować ma ograniczanie tej władzy jest sfera publiczna. W niej to następować ma proces uprawomocnienia decyzji administracyjnych. Kryteriami podstawowymi ich legitymizacji nie są administracyjnie pojmowane efektywność i skuteczność, ale proces komunikacyjny służący kreowaniu i uzgadnianiu społecznie akceptowanych rozwiązań i wytyczania zakresu uznaniowości niezbędnej dla ich wprowadzenia w życie. Warunkiem *sine qua non* uprawomocnienia decyzji jest ich normatywna zgodność z wartościami podzielanymi w sferze publicznej. Medium, które wytycza pola uznaniowości i określa ich granice dla Habermasa to nie normy polityczne i prawne, ale procesy komunikacyjne zachodzące pomiędzy obywatelami i urzędnikami w sferze publicznej.

1. *Strukturyzowanie uznaniowości*

Strukturyzowanie to specyfikowanie sposobów, poprzez które wykonywana jest władza dyskrecjonalna wysokich urzędników w granicach wytyczonych w procesie jej redukowania. Podstawą dla określenia sposobu wykonywania władzy uznaniowej wysokich urzędników jest posłużenie się normą kierunkową określającą cele i dopuszczalne formy działania urzędników [Louthan 1985], wkomponowaną w porządek instytucjonalny służący godzeniu korzyści i negatywnych konsekwencji wynikających z wykonywania tej władzy przez urzędników [Dillman 2002].

Interesujący wkład w refleksję nad strukturyzowaniem władzy dyskrecjonalnej wyprowadzić można z prac Habermasa [1996] i jego „zasobu pomysłów”. Zasób pomysłów to efekt ludzkiej kreacji i jako taki może być przez nich modyfikowany. Jego konstruowanie i rekonstruowanie jest interaktywnym procesem stanowiącym zaprzeczenie logiki, w której jeden pomysł jest zastępowany przez pomysł z nim konkurujący. Tworzenie nowych pomysłów to dialogiczny proces kumulowania argumentów i norm pojawiających się w obrębie sfery publicznej, to konsensualny sposób określania ich uprawomocnienia i ukształtowania ich wspólnego podzielania. Habermas ujmuje to jako „pośrednie sterowanie” przez obywateli. Pośrednie sterowanie nie ustanawia granic dyskrecjonalności, jednakże wpływa na sposób jej wykonywania.

1. *Kontrolowanie uznaniowości*

Kontrolowanie władzy dyskrecjonalnej wiąże się z dokonywaniem korekt decyzji urzędniczych celem wyeliminowania decyzji o charakterze arbitralnym lub nielegalnym. Istotą kontroli, wewnętrznej i zewnętrznej, jest wzrost poziomu rozliczalności osób wyposażonych w prerogatywy władzy uznaniowej [Davis 1969].

Podstawowym typem kontroli jest kontrola o charakterze prawnym, polegająca na badaniu legalności decyzji podjętych przez urzędników. Podstawowym kryterium badania ich legalności jest zgodność z normami wyższego rzędu i towarzyszący jej wymóg uzasadnienia tych decyzji [Manley-Casimir 1977].

Kolejnym typem kontroli jest kontrola demokratyczna polegająca na ocenie decyzji urzędniczych poprzez podstawowe kryteria demokratyczne, jak równość wobec prawa, sprawiedliwość, odpowiedzialność, służba publiczna i responsywność [Pinkele 1985].

Kluczową formą kontrolowania władzy dyskrecjonalnej wysokich urzędników jest również kontrola publiczna sprawowana przez obywateli, organizacje społeczne, grupy interesu, media. W procesie jej stosowania wykorzystuje się tak kryterium responsywności, jak i kryterium odpowiedzialności [Sowa i Selden 2003]. Weryfikacji prawomocności decyzji administracyjnych, podejmowanych w granicach władzy dyskrecjonalnej, dokonuje opinia publiczna w sferze publicznej poprzez działania komunikacyjne [Habermas 1996, Kelly 2004, Manley-Casimir 1977].

Model Davisa nie uwzględnia dwóch dodatkowych form kontroli władzy dyskrecjonalnej nabierających coraz większego znaczenia, tj. kontroli organizacyjnej sprawowanej przez politycznych nominatów (polityczna obsada stanowisk, tworzenie zespołów doradców politycznych i kontr-biurokracji, reorganizacji) oraz kontroli środowiskowej (w aspekcie środowiska wewnętrznego).

## Typy i instrumenty kontroli władzy dyskrecjonalnej wysokich urzędników

W tej części pracy omówiono pięć podstawowych typów kontroli władzy dyskrecjonalnej wysokich urzędników oraz scharakteryzowano powiązane z nimi instrumenty. Do zbioru podstawowych typów kontroli zaliczono kontrolę:

1. parlamentarną,
2. egzekutywy,
3. sądową,
4. środowiskową,
5. aktorów niepublicznych.

### Kontrola parlamentarna

Kontrola parlamentarna konstytuuje jeden z najistotniejszych sposobów, przy pomocy którego parlamentarzyści sprawować mogą nadzór nad działaniami podległych im urzędów i urzędników poprzez kontrolowanie ich politycznych przełożonych. Podstawowe formy kontroli parlamentarnej obrazuje zamieszczony poniżej rysunek.

Rysunek 3. Podstawowe formy kontroli parlamentarnej

Źródło: opracowanie własne.

Do podstawowych mechanizmów kontroli parlamentu nad władzą wykonawczą zaliczyć należy:

1. *Parlamentarną odpowiedzialność ministrów*

W systemach demokracji parlamentarnej podstawowym mechanizmem kontrolowania administracji publicznej jest parlamentarna odpowiedzialność ministrów nadzorujących poszczególne segmenty administracji.[[1]](#footnote-1) Oparty jest on na założeniu, że za działania urzędników i wynikające z tego efekty, odpowiedzialność ponosi nadzorujący ich minister. W praktyce oznacza to, że bez względu czy jego polecenia są wykonywane czy też nie, ponosi on odpowiedzialność za działania swoich podwładnych.

1. *Alokacja środków publicznych i kontrola ich wykorzystania*

To jeden z najskuteczniejszych sposobów kontrolowania administracji. Makro i mikrolokacje budżetowe determinują trwanie i rozwój określonych segmentów administracji publicznej, warunkują ich zdolność do realizacji programów publicznych stanowiących podstawę ich zewnętrznej legitymizacji. Równie ważna dla administracji publicznej jest kontrola parlamentarna w zakresie legalności, efektywności i skuteczności wykorzystania środków publicznych. Jej stosowanie prowadzić może w skrajnych przypadkach do redukcji środków publicznych skutkującej personalnymi konsekwencjami dla kierownictwa urzędów publicznych oraz ograniczeniem możliwości ich rozwoju (np. ograniczenia zatrudnienia, obniżenie wynagrodzeń itp.) Kontrola ta zasadniczo może przybrać postać kontroli *ex ante* lub kontroli *ex post.*

1. *Komisje parlamentarne*

Instrument zwyczajowy, stosowany kiedy inne narzędzia dostępne legislatywie okazują się nieskuteczne. Przedmiotem prac komisji parlamentarnej może stać się każde społecznie ważne zagadnienie, w tym różne aspekty funkcjonowania administracji publicznej. Istotą działania tych komisji w mniejszym stopniu jest penalizowanie lub korygowanie popełnionych błędów, w większym zaś stopniu idzie w tym przypadku o tworzenie systemowych rozwiązań o charakterze instytucjonalnym służących wyeliminowaniu w przyszłości podobnych słabości i zagrożeń.

1. *Zadośćuczynienie za straty spowodowane wadliwymi decyzjami organów państwa*

Legislatywa może tworzyć ustawodawstwo umożliwiające obywatelom występowania o zadośćuczynienie za szkody, jakie ponieśli w wyniku wadliwych decyzji urzędniczych (decyzji podjętych w sposób proceduralnie wadliwy). Przepisy takie z reguły nie przewidują osobistej odpowiedzialności urzędników.

1. *Interpelacje i zapytania poselskie*

To najprostsza forma kontroli parlamentarnej. Jej celem jest zebranie wiedzy na temat działań określonego urzędu, jak również zwrócenie uwagi opinii publicznej na ważne czy też kontrowersyjne decyzje i działania administracji publicznej celem ich wyeliminowania w przyszłości.

1. *Przegląd i weryfikacja przepisów wykonawczych*

Celem tego instrumentu jest weryfikacja poprawności i zgodności przepisów wykonawczych wydawanych przez urzędników z intencją legislatywy wyrażoną poprzez ustawy. Waga stanowienia przepisów wykonawczych stała się na tyle istotna, że w wielu krajach powołuje się specjalne komisje dla kontroli tego zjawiska*.*

1. *Kontrola realizacji budżetu*

Jednym z najważniejszych mechanizmów parlamentarnej kontroli nad administracją publiczną jest kontrola realizacji budżetu, służąca ocenie legalności, skuteczności i efektywności wydatkowania środków publicznych pozostających w gestii administracji publicznej. Zadania te wykonują powołane, nieomal w każdym kraju, wyspecjalizowane instytucje publiczne, z reguły podporządkowane bezpośrednio parlamentowi. W działania te angażują się także odpowiednie komisje parlamentu.

### Kontrola egzekutywy

Polityczni zwierzchnicy wykonujący kontrolę wobec podległych im urzędników i urzędów posiadają rozbudowane instrumentarium kontrolne. Jego podstawowe formy przedstawiono na poniżej zamieszczonym rysunku.

Rysunek 4. Podstawowe formy kontroli egzekutywy

Źródło: opracowanie własne.

Na to relatywnie szerokie instrumentarium służące kontroli części urzędniczej egzekutywy pozostające w gestii jej komponentu politycznego składają się:

1. *Polityczna kontrola budżetu*

Sprawowana jest poprzez niezależne, wyspecjalizowane instytucje, będące organami kontroli wydatków publicznych i bezpośrednio podlegające rządowi. Mechanizm ten znajduje zastosowanie przede wszystkim w systemach politycznych, w których rząd posiada stabilną większość w parlamencie. W systemach sfragmentaryzowanych, cechujących się wielością ośrodków decyzyjnych i znaczną liczbą aktorów posiadających potencjał blokowania, administracja potrafi skutecznie poruszać się zawierając sojusze z konkurującymi aktorami i grupami interesu, które chronią jej instytucjonalne interesy.

1. *Kontr-biurokracje*

Mechanizm ten polega na tworzeniu struktur organizacyjnych ulokowanych poza systemem administracji publicznej celem kontrolowania jej działań. Istotą tego instrumentu jest tworzenie przeciwwagi dla wyspecjalizowanych segmentów administracji publicznej i ograniczenie asymetrii wiedzy i informacji pomiędzy wysokimi urzędnikami i ich politycznymi zwierzchnikami. Polityk potrzebuje niezależnych źródeł informacji i zobiektywizowanego doradztwa: „*Inaczej staje się on zakładnikiem swojej własnej biurokracji*” [Peters 2001, s. 101].

1. *Zespoły politycznych analityków*

Przesłanką tworzenia tego rodzaju zespołów jest uzyskanie niezależnych i obiektywnych źródeł informacji, przełamanie monopolu wiedzy i informacji, który posiada administracja publiczna, w zakresie programowania i implementacji polityk publicznych. Zespoły analityków są bezpośrednio podległe premierowi (ministrowi) i składają się z jego zaufanych współpracowników lub też w ich skład wchodzą niezależni konsultanci. Zwyczajowo w skład takich struktur wchodzą urzędnicy oraz eksperci.

1. *Eksperci i zespoły doradców*

Ich rola jest paralelna wobec politycznych zespołów analitycznych. Mają one służyć ograniczaniu zjawiska asymetrii wiedzy i informacji pomiędzy politykami i wysokimi urzędnikami oraz wesprzeć politycznych zwierzchników w zarządzaniu i kontrolowaniu działań urzędników. Różnica między nimi polega na tym, że koncentrują się one głównie na zagadnieniach merytorycznych, w mniejszym zaś stopniu na kwestiach politycznych.

1. *Instrumenty nowego zarządzania publicznego*

Coraz chętniej, dla budowania przeciwwagi dla monopolu wiedzy i informacji administracji publicznej, politycy wykorzystują rozwiązania propagowane na gruncie nowego zarządzania publicznego, takie jak: kontraktowanie usług publicznych, systemy ocen pracowniczych, elastyczne systemy wynagradzania i zatrudniania, zarządzanie przez cele itp.

1. *Polityczna obsada stanowisk administracyjnych*

Narasta tendencja do rozszerzania zakresu politycznych nominacji w administracji publicznej. Jej przesłanką jest chęć zapewnienia sobie przez polityków zaufanych, lojalnych i aktywnie angażujących się w realizację określonych polityk publicznych urzędników (przykładami państw, w których zjawisko jest szczególnie intensywne są: USA, Wielka Brytania, Francja, Niemcy). Zwolennicy tego rozwiązania upatrują w nim sposobu na podniesienie jakości politycznej kontroli nad administracją, a co za tym idzie, zwiększenie jej publicznej odpowiedzialności i społecznej responsywności.

1. *Postępowanie wyjaśniające*

Inspekcje z reguły prowadzone są przez wyspecjalizowane komórki poszczególnych urzędów. Mogą one działać w sposób permanentny, lub też mogą być powoływane *ad hoc*. W tym drugim przypadku impulsem dla ich powołania może być kontrowersyjna decyzja urzędu lub też zapytanie skierowane ze strony parlamentarzysty (najczęściej jedno i drugie). Podstawowym zakresem prowadzonej przez nie kontroli są zagadnienia dotyczące legalności, gospodarności, efektywności i skuteczności wydatkowania środków publicznych.

1. *Reorganizacja*

Jest to jeden z kluczowych sposobów kontrolowania administracji publicznej. Polega ona na wprowadzaniu takich zmian w zakresie celów, zasad, mechanizmów i struktur działania, które w sposób instytucjonalny skutkować powinny większą subordynacją urzędników wobec swoich politycznych zwierzchników. To działania zarówno o charakterze rzeczywistym, jak i symbolicznym. Praktycznymi przykładami tego typu działań są np. zmiana przyporządkowania organizacyjnego urzędu, zmiana jego kompetencji, zwiększenie *versus* zmniejszenie jego autonomii, wzrost lub ograniczenie środków budżetowych i stanu zatrudnienia. Sposobem kontrolowania administracji, mieszczącym się w formule reorganizacji, jest jej fragmentaryzacja, polegająca na dekompozycji dużych struktur organizacyjnych na małe, wyspecjalizowane jednostki. W niej upatruje się sposobu na wprowadzenie do administracji publicznej mechanizmów wewnętrznej rywalizacji celem podniesienia jakości jej działania oraz naruszenia jej monolitycznego charakteru.

1. *Projektowanie budżetu*

Tworzenie projektu budżetu to jeden z ważniejszych elementów kontroli nad administracją. Wyposaża ona polityków w możliwość premiowania – poprzez odpowiednie alokacje budżetowe – swoich popleczników i sojuszników oraz umożliwia im marginalizowanie interesów swoich politycznych oponentów i ograniczanie znaczenia urzędów, które w ich opinii nie wykonują swoich zadań w odpowiedni sposób.

1. *Ombudsman*

Otwiera on pewne możliwości dochodzenia swoich praw przez obywateli względem organów państwa. Formalnie stanowi część systemu aparatu administracyjnego państwa a równocześnie posiada bardzo szeroki zakres autonomii i niezależności od władzy wykonawczej.

1. *Kontrola wewnętrzna*

To jedna z form kontroli wykonywana bez udziału zewnętrznych mechanizmów kontroli. Jest to instrument tani i łatwy w użyciu. Przyjmuje się w nim założenie, że starannie wyselekcjonowani urzędnicy cechują się wyższym poczuciem wartości publicznej i kompetencjami niż pozostali pracownicy i to im powierza się funkcje kontrolne względem pozostałych urzędników. Pozornie to prosta, skuteczna i efektywna konstrukcja. Jednakże w praktyce, jej stosowanie wiąże się z szeregiem problemów, o czym będzie mowa w dalszej części pracy.

### Kontrola sądowa

A. Tocqueville, analizując dziewiętnastowieczną amerykańską demokrację zauważa: „*Można też powiedzieć, że społeczeństwo dysponuje tylko dwoma sposobami zmuszania urzędników do posłuszeństwa wobec prawa. Może powierzyć jednemu urzędnikowi władzę kierowania pozostałymi i zwalniania ich w razie nieposłuszeństwa. Może też zobowiązać trybunały do stosowania kar sądowych w wypadku wykroczeń administracyjnych*” [Tocqueville 1996, s. 74].

Ważnym instytucjonalnym mechanizmem wkomponowanym w demokratyczny system wykonywania władzy publicznej jest sądowa kontrola jej decyzji i działań. Kontrola sądowa odgrywa ważną rolę w zachowaniu konstytucji i ochronie prawa i wolności obywateli. L. D. White uzasadniając wagę tej formy kontroli stwierdza: „*System formalnej zewnętrznej kontroli nad urzędnikami i ich działaniami dzieli się na dwa zasadnicze nurty – ten wykonywany przez ciała ustawodawcze i ten nakładany przez sądy. Celem nadzoru legislacyjnego jest przede wszystkim kontrolowanie polityk i wydatków władzy wykonawczej, celem kontroli sądowej aktów administracyjnych jest zapewnienie ich legalności, a co za tym idzie ochrony obywateli przed nieprawnym naruszeniem ich konstytucyjnych i innych praw*” [Basu 1994, s. 480].

Kontrola sądowa to zdolność jurysdykcji do rewizji i ewentualnego unieważnienia aktów prawnych wydawanych przez organy władzy publicznej. Jej istotą jest badanie ich zgodności pod kątem zgodności z treścią konstytucji i obowiązującym porządkiem prawnym. W przypadku systemów politycznych, w których brak jest skodyfikowanej konstytucji (konstytucji w sensie formalnym), kontrola sądowa decyzji i działań egzekutywy odbywa się poprzez zasadę *ultra vires* (ponad władzą), a jej celem jest ustalenie, czy zaistniały nadużycia. Jest ona: „*Uważana (…) przez wielu za kamień milowy liberalnego konstytucjonalizmu, ponieważ zapewnia rządy prawa, jednakże kontrola sądowa wykracza poza podział władzy, wprowadzając na dobre i na złe zwierzchnictwo jurysdykcji*” [Heywood 2006, s. 5].

W systemach prawnych związanych z zachodnią tradycją zazwyczaj wyróżnia się trzy modele sądowej kontroli administracji. W pierwszym dokonują ją sądy powszechne, w drugim wyłącznie sądy administracyjne, w trzecim zarówno jedne, jak i drugie.

Pierwszy model charakterystyczny dla krajów Europy kontynentalnej polega na tym, że w systemie sądowniczym wyróżnia się odrębne sądy administracyjne. W drugim z nich sprawy o charakterze administracyjnym rozpatrywane są w sądach cywilnych. Jednakże, odmienności tych rozwiązań ulegają zacieraniu [Peters 2001].

Zazwyczaj w katalogu cech poprawnej kontroli sądowej ujmuje się: obiektywizm, bezstronność, sprawność, kompletność, bezstronność, efektywność, profesjonalizm i fachowość.

Jeden ze znawców zagadnienia kontroli i nadzoru nad administracją publiczną M. E. Dimock, dostrzegając celowość stosowania kontroli sądowej, równocześnie opowiadał się za jej ograniczonym charakterem umożliwiającym administracji elastyczność działania i pewien zakres władzy dyskrecjonalnej. Postulował on, aby procedury administracyjne na uznaniowość taką zezwalały, aczkolwiek powinny one spełnić kilka warunków: tj.:

1. zapewniać pełne poinformowanie stron występujących w postępowaniu administracyjnym,
2. upublicznienie prowadzonego postępowania administracyjnego,
3. możliwość udziału w postępowaniu wszystkich zainteresowanych stron,
4. dogodność w ustalaniu terminu i formy osób składających wyjaśnienia w postępowaniu,
5. zapewnienie bezstronności i uczciwości postępowania [Dimock 1936, s. 64].

### Kontrola środowiskowa

Istota tego rodzaju kontroli polega na utożsamieniu się urzędników z interesem publicznym i podporządkowaniu ich działań jego realizacji. Utożsamienie to odbywa się poprzez system odpowiednich szkoleń, internalizacje określonych wartości i związaną z nimi socjalizację.[[2]](#footnote-2) Elementem kontroli normatywnej są również ideologie organizacyjne, dominujące praktyki organizacyjne oraz etos służby cywilnej. Jak zauważył H. A. Simon [1957], czym skuteczniejsza socjalizacja tym mniejsza potrzeba kontroli. Zatem w tym przypadku mamy do czynienia z sytuacją, w której urzędnicy, poprzez podzielane przez nich systemy normatywne (etyczne), sami się kontrolują.

Ten sposób kontrolowania urzędników uchodzi, na ogół, za bardzo skuteczny i efektywny. W modelu idealnym koszty jego utrzymania w relacji do wynikających z niego korzyści są niewielkie. Rodzić mogłoby to przekonanie o braku konieczności posługiwania się instytucjonalnymi mechanizmami kontroli. Praktyka działania administracji publicznej wskazuje jednak, że byłoby to nazbyt idealistyczne podejście. Kontrola o charakterze środowiskowym jest ważnym elementem systemu kontroli i nadzoru nad działaniami urzędników, aby jednak został on w pełni wykorzystany, niezbędne jest wkomponowanie go w ogólny system kontroli.

### Kontrola społeczna (aktorów niepublicznych)

Kontrola aktorów niepublicznych wiąże się z zapewnieniem dostępu do informacji publicznej, uzasadnieniem decyzji, przejrzystością działania oraz możliwością wyrażania przez obywateli opinii i postulatów. Media, organizacje społeczne i organizacje rzecznictw interesów gospodarczych, poprzez umiejętne i konsekwentne działania, mogą limitować nadmierną władzę administracji i kształtować jej skłonności do przestrzegania porządku prawnego, jak i działania w sposób odpowiedzialny i responsywny.

Organizacje publiczne, o czym już była mowa, są zmuszone poszukiwać zewnętrznej legitymizacji dla swego trwania i rozwoju, zmuszone są tworzyć strategiczne i taktyczne koalicje, dla realizacji swoich formalnych i nieformalnych celów muszą pozyskiwać poparcie aktorów niepublicznych. W sposób oczywisty rodzi to sytuację, w której organizacje te zwrotnie oddziałują na organizacje publiczne. Oddziaływanie to strukturyzuje logika wymiany kluczowych zasobów.

Poniższa tabela przedstawia typologię form i mechanizmów omówionych powyżej kontroli administracji publicznej.

*Tabela 25. Typologia form i mechanizmów kontroli administracji publicznej*

|  |
| --- |
| **Forma kontroli** |
| **Parlamentarna** | **Polityczna** | **Sądowa** | **Środowiskowa** | **Społeczna** |
| **Instrumenty kontroli** |
| * parlamentarna odpowiedzialność ministrów nadzorujących poszczególne segmenty administracji publicznej
 | * polityczna kontrola budżetu
 | * kontrola legalności decyzji i działań
 | * standardy wykonywania zadań administracyjnych
 | * rzecznictwo interesów
 |
| * asygnowanie środków publicznych dla administracji i realizowanych przez nią programów
 | * kontr-biurokracje
 | * rewizja i unieważnienie aktów prawych
 | * socjalizacja i internalizacja dominujących wartości
 | * wymiana zasobów
 |
| * komisje parlamentarne
 | * polityczne zespoły analityczne
 | * wszczynanie postępowania karnego
 | * ideologie urzędników
 | * mobilizowanie opinii publicznej
 |
| * możliwość upominania się obywateli o odszkodowania za straty spowodowane decyzjami urzędników
 | * eksperci i zespoły doradców
 | * legitymizacja zewnętrzna
 |
| * instytucje interpelacji i zapytań poselskich
 | * instrumenty nowego zarządzania publicznego
 |
| * przegląd i analiza przepisów wykonawczych wydawanych przez urzędników
 | * polityczna obsada stanowisk w administracji publicznej
 |
| * kontrola wykonania budżetu
 | * postępowanie wyjaśniające
 |
| * reorganizacja
 |
| * projektowanie budżetu
 |
| * ombudsman
 |
| * kontrola wewnętrzna
 |

Źródło: opracowanie własne.

Poniżej przedstawiono podstawowe przesłanki ograniczające skuteczność opisanych form kontrolowania wysokich urzędników. Zważywszy, iż nieomal wszystkie z nich wynikają z zasobów wysokich urzędników opisanych w poprzednim rozdziale, pominięto ich szersze omawiania. Zestawienie ograniczeń mechanizmów kontrolowania wysokich urzędników ma charakter syntezujący.

*Tabela 26. Ograniczenia instrumentarium kontroli administracji publicznej*

|  |  |
| --- | --- |
| **Typ kontroli** | **Ograniczenia** |
| parlamentarna | * administracyjny monopol wiedzy i informacji,
* zdolność administracji do kontrolowania sfer niepewności,
* przeciążenie legislacyjne (nadmiar stanowionego prawa),
* ograniczenia kompetencyjne parlamentarzystów,
* słabość zaplecza merytorycznego parlamentu,
* dominacja interesów partykularnych parlamentarzystów nad interesem publicznym,
* delegowanie na rzecz administracji prawa tworzenia aktów wykonawczych i sposobów ich interpretowania,
* ograniczona zdolność do racjonalnej alokacji środków publicznych (przechwytywanie zasobów publicznych przez grupy interesu oraz wpływ na kształt polityki regulacyjnej, maksymalizacja budżetów publicznych),
* ograniczona zdolność parlamentu do kontrolowania realizacji celów ustawowo określonych (zmienność uwarunkowań makroekonomicznych, kompleksowość struktury budżetu publicznego, zacieranie się granic między sektorami, zróżnicowane formy świadczenia usług publicznych, złożone i kosztowne systemy kontroli wykonania budżetu).
 |
| polityczna | * multiplikowanie struktur administracyjnych, konflikty kompetencyjne, wysokie koszty, tworzenie antagonistycznych relacji w systemie administracyjnym,
* preferowanie rozwiązań pozostających w opozycji do zadań i specyfiki działania urzędów publicznych,
* preferowanie nieracjonalnych polityk i programów publicznych,
* przedkładanie interesów partyjnych nad interes publiczny,
* erozja idei służby cywilnej,
* urynkowienie sfery publicznej,
* kultura administracyjna hołdująca sekretności,
* solidarność środowiskowa urzędników,
* sakralizacja przepisów i procedur,
* wysokie koszty transakcyjne kontroli formalnej,
* działalność związków zawodowych.
 |
| sądowa | * problem bezstronności orzekających,
* charakter retrospektywny,
* przewrotna sakralizacja przepisów.
 |
| środowiskowa | * heterogeniczność wartości, postaw i preferencji polityków i podległych im urzędników,
* autonomia organizacyjna,
* specyficzny typ kultury administracyjnej,
* specyficzne ideologie,
* rytualizacja dominujących mitów,
* stabilność zatrudnienia.
 |
| społeczna | * nieprecyzyjne cele organizacji publicznych,
* rozbieżne oczekiwania polityków i obywateli względem administracji publicznej,
* zdolność do tworzenia koalicji z wpływowymi aktorami w zewnętrznym otoczeniu.
 |

Źródło: opracowanie własne.

## Konkluzje

Zagadnienie kontroli decyzji i działań podejmowanych przez urzędników publicznych jest problemem na tyle istotnym, że w literaturze przedmiotu poświęca mu się wyjątkowo wiele uwagi. Wzrost znaczenia urzędników w demokratycznych systemach rządzenia problem ten czyni kwestią centralną.

Postuluje się wprowadzanie kompleksowych systemów kontroli, na które składają się zarówno ograniczenia wewnętrzne, jak i zewnętrzne prowadzące do zawężania autonomii decyzyjnej wysokich urzędników. Ograniczenia te po części mają charakter represyjny (kontrola, nadzór), po części zaś to działania normatywne. Jako ważny element wspomagający system ograniczeń władzy dyskrecjonalnej wysokich urzędników wskazuje się pluralizm i heterogeniczność wartości i interesów aktorów konstytuujących środowisko działania administracji publicznej.

Dotychczas podejmowane starania nie doprowadziły do wykreowania jednolitego wzorca w tym zakresie. Zbyt wiele zmiennych składa się bowiem na idealny model kontroli nad administracją, jak również cechują się one zbyt dużą kompleksowością i dynamiką, aby możliwe było zbudowanie sformalizowanego modelu.

Analiza działania urzędów jednoznacznie wskazuje, że pomimo rozbudowanego systemu i instrumentarium ich kontroli, możliwość jej rzeczywistego wykonywania jest ograniczona. Uwaga ta odnosi się zarówno do parlamentarnych, politycznych form kontroli, jak i tych o charakterze sądowym, środowiskowym i społecznym. Koszty polityczne i organizacyjne pełnego i konsekwentnego wykonywania tej kontroli mogą być na tyle wysokie, że polityczni zwierzchnicy administracji publicznej zaniechają jej, bądź też nie przywiązują do niej nadmiernie istotnego znaczenia. Nierzadko w tym przypadku obserwujemy zjawisko, które P. Sztompka opisał jako zinstytucjonalizowane omijanie reguł – rozpowszechniona w danej zbiorowości praktyka nieprzestrzegania pewnej normy czy wartość, dzięki której powszechności sama staje się regułą lub też, przywoływany na gruncie nowego instytucjonalizmu socjologicznego fenomen rytualizacji procedur kontrolnych i pozornej ich adaptacji.

Często przywoływanym w literaturze spostrzeżeniem jest uwaga, że o skuteczności kontroli nad urzędnikami w większej mierze przesądza stopień ich utożsamienia się z etosem służby publicznej i kultura promująca troskę o interes publiczny, niż sformalizowane reguły kontroli represyjnej. Poczucie ich obowiązku i wysoki stopień responsywności – jak zdaje się sugerować bogata literatura – to pewniejsza rękojmia odpowiedzialnych i responsywnych zachowań urzędników niż system kar i sankcji (izomorfizm refleksyjny, na ogół, w większej redukuje koszty kontroli niż izomorfizm przymusowy).

Brak etosu służby publicznej sformalizowane i zinstytucjonalizowane mechanizmy i instrumenty kontroli czynią bardzo trudnymi do zastosowania. Przesłanką wzmacniającą etos służby publicznej jest aktywność obywatelska i zaangażowanie obywateli w bieg spraw publicznych. Wysoki poziom ich zainteresowania i zaangażowania jest mocno skorelowany z możliwością kontrolowania administracji. Poczucie wśród urzędników presji społecznej w sposób pozytywny wpływa na sposób i treść podejmowanych przez nich rozstrzygnięć i formę ich realizacji.

Ewoluują koncepcje kontroli administracji publicznej. Początkowo przesłanek dla jej sprawnego wykonywania upatrywano w sformalizowanej, represyjnej kontroli opartej o procedury administracyjne. Z biegiem czasu, w obliczu niepowodzeń tych form, rolę centralną przypisano kontroli sprawowanej przez ciała ustawodawcze. Istotą kolejnego etapu poszukiwań *modus operandi* stało się eksponowanie roli politycznych zwierzchników, których kontrola oparta została o zestaw instrumentów represyjnych (kary i sankcje) oraz promujących (nagrody, uznanie itp.). Współcześnie wielu autorów uważa, że optymalnym sposobem kontroli urzędników jest ta o charakterze normatywnym.

Rozważając zagadnienie wykonywania kontroli nad administracją publiczną łatwo dostrzec pewien zaskakujący paradoks. Z jednej strony rozbudowuje się instrumenty dla jej wykonywania, wzrasta liczba świadomych i dobrze wyedukowanych obywateli, media wykazują coraz większe zainteresowanie jej działaniami, narasta społeczny klimat „patrzenia” na ręce urzędników. Z drugiej zaś strony pojawia się społeczne przekonanie o niemożności jej skutecznego kontrolowania.

Rozważając sposoby kontrolowania władzy dyskrecjonalnej wysokich urzędników odwołać należy się do założeń nowego instytucjonalizmu. W nich należy poszukiwać konceptualnych inspiracji. Patrząc z tej perspektywy teorii wyboru publicznego uznać można było, iż sytuacją optymalną jest stan, w którym wartości normatywne i zindywidualizowane strategie zorientowane wysokich urzędników i ich politycznych zwierzchników pozostają w harmonii. W okolicznościach takich pojawia się skłonność do lojalności i współdziałania. Innymi słowy zanika dylemat mocodawcy i jego pełnomocnika. Ten urzekający swą prostotą schemat interakcji społecznych rzadko jednak znajduje pozytywną weryfikację w środowisku cechującym się wysokim poziomem heterogeniczności i zmienności. W niewielkim również stopniu wykorzystać można jego założenie o zdolności politycznych zwierzchników administracji do skonstruowania i nasycenia środowiska w którym działają wysocy urzędnicy procedurami zapewniającymi ich pełną subordynację.

Dostrzegając walory teorii wyboru publicznego, trudno jednak uznać ją za w pełni zadawalającą jeśli idzie o wyjaśnienie okoliczności, w których możliwe jest skuteczne kontrolowanie władzy dyskrecjonalnej wysokich urzędników. Bardziej obiecujące wydają się rozważania prowadzone na gruncie nowego instytucjonalizmu socjologicznego przez R. Scotta [1995]. W szczególności te odnoszące się do interakcji zachodzących między aktorami społecznymi, organizacjami, porządkami instytucjonalnymi i systemami społecznymi (filary: regulacyjny, kognitywny i normatywny). Podstawowa odmienność opisanego poniżej sposobu myślenia o kształtowaniu zachowań aktorów społecznych i organizacji, względem tego preferowanego przez teorię wyboru publicznego, jest jego środowiskowy i relacyjny charakter.

Na poziomie normatywnym organizacje i aktorzy dostosowują się do dominującego porządku normatywnego ponieważ akomodacja do wynikających z niego oczekiwań umożliwia im realizację ich kulturowo oraz utylitarystycznie warunkowanych strategii.

W obrębie filaru kognitywnego aktorzy dokonują intersubiektywnych interpretacji i rekonstrukcji reguł i wzorców obecnych w heterogenicznym porządku instytucjonalnym Poprzez ich społeczne konstytuowanie, stają się one silnie wiążące, a co za tym idzie, prawdopodobieństwo ich respektowania wzrasta. Źródłem siły tych wzorców i reguł staje się stopień ich społecznego zakorzenienia prowadzący do nadania im charakteru dominującego. Zważywszy na ich zewnętrzną legitymizację wynikającą z ich zgodności z dominującym porządkiem instytucjonalnym oraz ich wsparcia przez kluczowych aktorów społecznych poziom ich przestrzegania jest wysoki.

Dążący do wypełniania swoich instytucjonalnych powinności aktorzy adaptują się do instytucji dominujących w porządku instytucjonalnym. W tym przypadku mniej istotne są względy normatywne i kulturowe a bardziej znaczące są względy racjonalno-instrumentalne – czyli pozyskanie przychylności aktorów decydujących o sposobie wykorzystania zasobów - koniecznych dla trwania i reprodukcji organizacji oraz realizacji jej celów – aktorów zajmujących kluczowe pozycje w strukturach władzy.

Badanie przesłanek i okoliczności kontrolowania władzy dyskrecjonalnej wysokich urzędników skłaniają do przedstawienia kilku ogólnych spostrzeżeń pośrednio z koncepcją tą skojarzonych. Po pierwsze, władza dyskrecjonalna wysokich urzędników wykonywana jest w środowisku policentrycznym, a charakter realizowanych przez nich zadań staje się kompleksowy i współzależny. Po drugie, heterogeniczność normatywna i utylitarystyczna cechująca system społeczny i porządki instytucjonalne, wyklucza możliwość wyeliminowania niejednoznaczności w sferze definiowania wartości istotnie spornych (jak np. interes publiczny) oraz standaryzacji i proceduralizacji sposobów ich osiągania. Po trzecie, próba zrozumienia zachowań i decyzji aktorów społecznych, wyłącznie w oparciu o przesłanki utylitarystyczne i zasady maksymalizowania korzyści w środowisku heterogenicznym i zmiennym (tak w sferze wartości, jak i celów), jest nazbyt mechanicystycznym zabiegiem. Po czwarte, sposobem zrozumienia postaw i działań aktorów społecznych może okazać się przyjęcie perspektywy interakcyjnej rozumianej jako proces współzależnych komunikacyjnych relacji aktorów społecznych (w tym przypadków polityków i urzędników), relacji między nimi a porządkiem instytucjonalnym oraz związków między systemem społecznym a porządkiem instytucjonalnym. To złożona i trudno poddająca się pozytywistycznie pojmowanej weryfikacji, konstrukcja.

Wydaje się, że postępująca dyferencjacja normatywna i funkcjonalna systemu społecznego i porządków instytucjonalnych, różnorodność wartości i preferencji aktorów społecznych w nich poruszających się oraz kompleksowość organizacji w coraz większym stopniu będą wiązać się z koniecznością tworzenia wysublimowanych systemów kontrolowania wysokich urzędników publicznych. Wyróżnikiem tych modeli w większej mierze będzie proces interakcji społecznych, deliberacji i konsensu niż penalizacji i konfliktu. Nie oznacza to, że kontrola politycznych nominatów zatraci swój charakter (wciąż jej istotą będą relacje podrzędności i nadrzędności). Oznacza to jedynie, iż mechanizmy kontrolowania osadzone w porządku imperatywnym będą, w większym stopniu niż dotychczas, współgrać z tymi zakorzenionymi w logice współdziałania. Systemów otwartych, a w tym kierunku zmierzać powinny strukturalne i funkcjonalne przeobrażenie administracji publicznej, nie sposób kontrolować przy pomocy repertuaru praktyk inherentnych dla systemów zamkniętych.

1. Zasada odpowiedzialności parlamentarnej ma stosunkowo małe znaczenie w prezydenckich systemach sprawowania władzy politycznej. [↑](#footnote-ref-1)
2. Organizacje publiczne mogą kształtować i kontrolować władzę dyskrecjonalną swoich członków poprzez proces internacjonalizacji i socjalizacji [Kauffman 1960]. [↑](#footnote-ref-2)