

Recenzja rozprawy doktorskiej mgr Anny Pośpiech-Kłak: „Wpływ sądów administracyjnych na tworzenie prawa”.

1. Autorka za cel swojej rozprawy doktorskiej wybrała niezwykle ważną i aktualną problematykę, jaką jest wpływ sądów administracyjnych na tworzenie prawa. Autorka podejmując taką problematykę musiała zmierzyć się z zagadnieniem stosowania i tworzenia prawa przez sądy. Jak podkreśla się w literaturze przedmiotu ścisłe rozgraniczenie pojęć tworzenia i stosowania prawa staje się problematyczne w odniesieniu do precedensowych orzeczeń organów stosujących prawo, a w szczególności sądów.

Zakres tematu jest bardzo szeroki. Zakreślając bowiem obszar badawczy pracy jako „wpływ sądów administracyjnych na tworzenie prawa” obejmuje ona swoimi rozważaniami różne formy działań podejmowane przez sądy.

2. Problematyka wkraczania sądów w dziedzinę prawotwórstwa nie jest nowa w polskiej dyskusji naukowej. Wystarczy choćby przypomnieć dyskusję jaka toczyła się pomiędzy A. Stelmachowskim a J. Wróblewskim już w połowie lat sześćdziesiątych. Przytaczano przykłady orzecznictwa sądowego, którego nie można było zakwalifikować jako zwykłego stosowania prawa. Postawione wówczas przez Stelmachowskiego pytanie brzmiało: czy przypadki wykroczenia przez sądy poza ramy określone przez przepisy prawa są prawotwórstwem, a jeśli tak to czy jest to tylko objaw sporadycznych nieprawidłowości, czy też przejaw funkcji do których sądy są uprawnione. Postawione wówczas pytanie stało się przedmiotem badań w następnych latach. Odpowiedź wydaje się dziś jednoznaczna. Trudno uznać przypadki wkraczania sądów w sferę prawotwórstwa jako sporadyczne nieprawidłowości.

Istnieje przyzwolenie na to że sądy administracyjne mogą modyfikować przepisy prawne w zależności od zmieniającego się otoczenia politycznego, gospodarczego i społecznego, i nadawać odmienny sens dotychczasowemu ich rozumieniu, i wyręczać tym samym organy

prawodawcze w stanowieniu powszechnie obowiązujących reguł postępowania. Sędzia sądu administracyjnego, wówczas gdy prawo ma kwalifikowane ułomności, nie tyle stosuje to prawo, co raczej pomaga je tworzyć. W drodze wykładni, w sytuacji prawa niejasnego, zawilego, obciążonego wadami (np. prawa podatkowego) następuje wyraźne uzupełnienie normy prawnej przez sąd, a nawet istotna zmiana jej treści (A. Gomułowicz).

3. Recenzowana praca jest w istotnym stopniu kontynuowaniem wątku badawczego wówczas podjętego, a zarazem wzbogaceniem go o nowe aspekty w związku z rolą sądów administracyjnych w naszym porządku prawnym. Autorka cel swojej pracy wyraźnie określa we wstępie (s.9) stwierdzając, że „przedmiotem pracy jest przede wszystkim analiza wpływu sądów administracyjnych na tworzenie prawa.” Takie brzmienie tytułu sugeruje, że autorka zamierza swoje badania skoncentrować nie tyle na problemie stricte prawotwórczej roli sądów ale w znacznie szerszym aspekcie, tj. obejmując swoimi rozważaniami różne formy działania sądów, które w rozmaity sposób wpływają na tworzenie prawa. W zakres rozważań Autorki wchodzi zatem takie działania sądów jak: opiniowanie aktów prawnych, inicjowanie postępowania przed Trybunałem Konstytucyjnym, uchwały, sygnalizacja, bezpośrednie stosowanie Konstytucji, kontrola aktów prawa miejscowego. Poprzez te wszystkie, różnorodne formy działania sądy wywierają wpływ na kształtowanie prawa. W odniesieniu do różnych form wpływ ten jest różny.

4. Ogólną strukturę pracy, jeśli rozpatrywać wszystkiej jej poziomy i szeroki zakres problematyki, można uznać za użyteczną dla przedstawienia tematu. Praca składa się z siedmiu rozdziałów. Rozdział I poświęcony jest analizie poglądów Trybunału Konstytucyjnego, Sądu Najwyższego oraz sądów administracyjnych (nie tylko Naczelnego Sądu Administracyjnego) na prawotwórcze znaczenie orzeczeń sądowych. Rozdział II obejmuje analizę wpływu sądów administracyjnych na tworzenie prawa z perspektywy konstytucyjnej. Kolejne rozdziały poświęcone są odpowiednio: rozdział III - roli Naczelnego Sądu Administracyjnego w procesie opiniowania aktów prawnych, rozdział IV analizie wpływu uchwał Naczelnego Sądu Administracyjnego na treść projektów aktów prawnych, rozdział V inicjowaniu przez Prezesa NSA i składy orzekające sądów administracyjnych postępowania przed Trybunałem Konstytucyjnym. Końcowe dwa rozdziały poświęcone są znaczeniu uprawnień sygnalizacyjnych Prezesa NSA i składów orzekających dla poprawy treści prawa (rozdział VI) oraz uprawnieniom kontrolnym sądów administracyjnych wobec aktów prawa miejscowego (rozdział VII).

Systematyka ogólna rozdziałów nakreśla wyraźnie zakres pracy i odpowiada założonym celom badawczym, pokazując precyzyjnie, że zamysłem Autorki jest objęcie analizą

badawczą rozmaitych form działalności zarówno NSA, Prezesa NSA jak i składów orzekających sądów administracyjnych, które mogą mieć wpływ na treść prawa.

5. Szczegółowa systematyka pracy może jednak wywoływać pewne uwagi krytyczne w stosunku do konstrukcji niektórych rozdziałów, a także ich kolejności. I tak ze względu na charakter poruszanej w obszernym rozdziale II problematyki, a zarazem z uwagi na ważkość stawianych tam tez uzasadnione byłoby, aby rozdział ten umieszczony był jako rozdział pierwszy otwierający pracę. Odnosi się on bowiem bezpośrednio do podstaw konstytucyjnych działania sądów i stosowania prawa przez sądy.

Wątpliwości może wywoływać także sformułowanie tytułu tego rozdziału. Wydaje się on zbyt szeroki i w gruncie rzeczy w dużej mierze pokrywający się z tytułem całej pracy. Jest to też najobszerniejszy rozdział pracy. Z tego względu uważam, że byłoby lepiej dla konstrukcji pracy i przejrzystości wywodów aby Autorka uczyniła z tego rozdziału dwa rozdziały odrębne nadając im tytuły odpowiednio jak w obecnych podrozdziałach tj. zagadnienie tworzenia prawa przez sądy w świetle Konstytucji i kolejny bezpośrednie stosowanie konstytucji w orzecznictwie sądowym. Taka systematyka jest jak najbardziej uzasadniona albowiem Autorka już we wstępie zaznacza, że rozważania na temat wpływu sądów administracyjnych na tworzenie prawa czyni w kontekście aktualnego polskiego systemu prawa, tj. systemu zakotwiczonego w konstytucji oraz w kontekście istniejącej praktyki.

6. Obecny rozdział I odnoszący się do poglądów TK, SN i sądów administracyjnych na prawotwórcze znaczenie orzeczeń sądowych składa się z dwóch podrozdziałów, jeden poświęcony omówieniu poglądów „wykluczających tworzenie prawa przez sądy”, a drugi sformułowany inaczej omawiający poglądy „dopuszczające nie tyle tworzenie prawa przez sądy, co prawotwórcze znaczenie orzeczeń sądowych”. Już same tytuły podrozdziałów są wyraźnym zasygnalizowaniem problematyki z jaką Autorce przychodzi się zmierzyć. Zakładać należy, że różnice w nazwach podrozdziałów są nie tylko czystym zabiegiem stylistycznym ale mają odzwierciedlać także merytoryczny kontekst problematyki. W tym kontekście konieczne byłoby dokonanie jednoznacznego doprecyzowania używanych pojęć. Autorka posługuje się różnymi określeniami: „prawotwórcza rola sądów”, „prawotwórcze znaczenie orzeczeń sądowych” „wpływ sądów na tworzenie prawa”, co może rodzić niejednokrotnie wątpliwości czy mamy do czynienia tylko z różnorodnością stylu czy też z zamierzonym celem wskazania różnic. Sądzić należy, że są to zakresowo różne rodzaje zagadnień. Nie do końca jednak Autorka wyjaśnia dlaczego właśnie takim, a nie innym pojęciem się posługuje. W zasadzie dopiero jakby mimochodem dokonuje na s. 34 tego rozróżnienia stwierdzając, że „istota kształtowania treści prawa przez sądy polega nie na tym,

że sąd tworzy prawo lecz na tym, że to prawo odkrywa w tych przypadkach gdy nie zostało ono wyraźnie czy jednoznacznie wyrażone w literalnym brzmieniu przepisów”. Takie podejście wydaje się uzasadnione. W dalszych częściach pracy Autorka jednak jakby odstępuje od tego rozróżnienia, i tak np. na s. 42 mówi wręcz o „stanowieniu prawa przez sądy” i prawotwórczych uprawnieniach sądów, stwierdzając, że analiza treści Konstytucji wykazuje dopuszczalność tworzenia prawa przez sądy, zwłaszcza w świetle art. 178 ust 1 w postaci związania sędziów Konstytucją i ustawami. W podsumowaniu powraca do stwierdzenia, że z punktu widzenia polskiej regulacji ustrojowej dopuszczalny jest wpływ sądów na treść prawa (powraca zatem do definicji zawartej na s. 34). Tylko tych kilka przykładów, a jest ich w pracy znacznie więcej pokazuje, że wskazane byłoby dla precyzyjności wyводу dokonanie wyraźnego dookreślenia w jakim znaczeniu Autorka używa poszczególnych pojęć i co je różni. Jaki jest zakres treściowy poszczególnych pojęć. Niejednokrotnie bowiem czytelnik może mieć wrażenie pewnej niekonsekwencji w określaniu roli sądów. Z jednej strony Autorka jakby była wstrzemięźliwa w używaniu określenia prawotwórcza rola sądów (definicja ze s. 34), o czym świadczy także tytuł pracy. W innych miejscach jednak wprost przypisuje im tę rolę co może powodować wrażenie wewnętrznej sprzeczności. Równocześnie jednak wywody Autorki, z którymi należy się zgodzić, skłaniają do wniosku, że definiując rolę sądu we wpływanie na stanowienie prawa, odwołuje się właśnie do zastanej definicji prawotwórstwa sądowego jako tworzenia takich norm ogólnych, które nie wypływając z przepisów ustawy funkcjonują tak jak gdyby miały za sobą autorytet ustawy.

7. Bardzo interesujące są rozważania Autorki na temat zasady wiodącej, którą uznaje się za aksjologiczną podstawę całego systemu prawa, a którą w polskiej Konstytucji jest zasada ochrony godności człowieka. Zasada, że przyrodzona i niezbywalna godność człowieka jest źródłem jego wolności i praw pozwala Autorce na postawienie tezy, że Konstytucja stawia przed sądami wymóg oceny prawa stosowanego z punktu widzenia poszanowania godności człowieka. Tym samym dopuszcza odstępstwo od pozytywistycznej koncepcji źródeł prawa, zezwalając aby prawem stały się też reguły pozatekstowe jeśli w konkretnej sytuacji tego podstawowego celu, jakim jest ochrona godności człowieka, nie da się zapewnić w świetle istniejącego prawa pisanego. Autorka podziela pogląd, z którym należy się zgodzić, że koncepcja zamkniętego katalogu źródeł prawa przyjęta w konstytucji nie oznacza zamknięcia drogi dla powstania w określonych warunkach – niepisanych źródeł prawa. Zamknięcie bowiem katalogu źródeł prawa ma w Konstytucji charakter ograniczony. Odnosi się tylko do źródeł prawa pisanego, które mają postać aktów normatywnych. Nie oznacza to

niedopuszczalności uzupełnienia tego systemu innymi źródłami prawa. Taka konstrukcja daje Autorce podstawę do twierdzenia o dopuszczalności wydobywania przez sędziego zasad ogólnych z istniejących w tym prawie reguł pozatekstowych. Przyjęta w Konstytucji koncepcja zamkniętego katalogu źródeł prawa pisanego nie wyłącza powstania sądowych aktów wpływających na treść prawa. Sądownictwo administracyjne zastępuje w takim przypadku prawodawcę albowiem w drodze wykładni, przyjmując za podstawę aspekty aksjologii prawa, stara się stworzyć sensowne i zgodne z tym systemem wartości normy prawa.

8. Autorka formułuje daleko idącą tezę, która, ze względu na swoją ogólność, może wywoływać wątpliwości, że ustrojodawca decydując się na przeniesienie wykonania prawa na sędziego dał mu ogólne upoważnienie do kształtowania treści prawa. Autorka w obronie swojej koncepcji o roli sądów w kształtowaniu treści prawa, polemizuje z zasadą podziału władz. Wręcz kwestionuje jej nierozzerwalne powiązanie z zasadą państwa prawa. Postawienie takiej tezy wymaga jednak głębszego uzasadnienia i pogłębionej argumentacji czego tutaj zabrakło (s. 34)

9. Interesującą częścią pracy jest podrozdział rozdziału II o bezpośrednim stosowaniu Konstytucji w orzecznictwie sądowym w kontekście art. 178 ust. 1 o związaniu sędziów tylko Konstytucją i ustawami. Autorka dzieląc pogląd J. Trzcíńskiego o czterech formach bezpośrednio stosowania Konstytucji dokonuje szczegółowej analizy bogatego w tym zakresie orzecznictwa sądów administracyjnych odnosząc je do każdej z form bezpośredniego stosowania konstytucji. (s. 45- 70), Linią przewodnią wywodów Autorki, prezentowaną z pasją, jest głębokie przekonanie, że bezpośrednie stosowanie Konstytucji przez sądy administracyjne pozwala wyjść poza czysto formalistyczną, nie uwzględniającą celu regulacji wykładnię organów administracyjnych, prowadzącą do rozstrzygnięć mogących naruszać standardy państwa prawnego (s. 53). U Autorki dostrzec można, co należy ocenić pozytywnie, troskę o oderwanie się od pojmowania praworządności w sensie czysto formalnym i poszukiwania sprawiedliwego rozstrzygnięcia, co często może mieć miejsce właśnie poprzez odniesienie się bezpośrednio do Konstytucji i jej odniesień aksjologicznych. W obronie tego poglądu Autorka posuwa się do radykalnej, choć niewątpliwie interesującej tezy, że rola ustawodawcy w kształtowaniu treści prawa ulega zmniejszeniu na rzecz sądów. (s. 72) Zdaje się podzielać pogląd przytoczony swego czasu przez A. Stelmachowskiego, że „o wartości wymiaru sprawiedliwości decydują w znacznie większej mierze dobrzy sędziowie niż dobre ustawy.

Równocześnie jednak Autorka podkreśla, powołując się na uchwałę NSA (I OPS 5/13), że sąd administracyjny nie może w drodze wykładni prokonstytucyjnej stworzyć nowej normy prawnej, gdyż byłoby to naruszeniem zasad demokratycznego państwa prawnego. (s.61). Nie rozwija jednak tego szerzej. Autorka polemizując z koncepcją Monteskiusza, że sędziowie są tylko ustami ustawy, sama zdaje się być zwolenniczką poglądu, że sędziowie są ustami Konstytucji w stwierdzeniu, że Konstytucja nie mówi swoim własnym głosem ale tych, którzy ją czytają i interpretują. Sądy mają zaś istotny wpływ na normatywną treść zasad konstytucji. Konkludując Autorka potwierdza swoją tezę, że nie można odmówić takim orzeczeniom wpływu na treść prawa, z czym niewątpliwie należy się zgodzić, a zarazem stwierdza, że nie można ich nazywać tworzeniem prawa. (s. 75).

10. Autorka podejmuje też w bardzo ciekawy sposób problem dotyczący charakteru prawnego uchwał NSA, sytuując je pomiędzy precedensem a źródłem prawa. W doktrynie brak jest jednolitego stanowiska co do charakteru prawnego różnych uchwał NSA i traktowania ich jako precedensów. Część autorów przyznaje charakter precedensu tylko uchwałom konkretnym, nie przydając takiego charakteru uchwałom abstrakcyjnym. Autorka opowiada się jednoznacznie, i nie jest w tym zdaniu odosobniona, za koncepcją wedle której także uchwały abstrakcyjne NSA mają charakter precedensu (precedensu abstrakcyjnego) (s.91). Koncepcja ta jest logiczną konsekwencją poglądu Autorki i dokumentowania podstawowej tezy badawczej o wpływie sądów na tworzenie prawa. Uchwałom abstrakcyjnym przydaje specjalne znaczenie. Działania NSA polegające na wydawaniu tych uchwał będących tworzeniem wiążących, abstrakcyjnych i generalnych norm prawnych, stanowią w istocie tworzenie czy rozwijanie prawa. Stanowienie przez sądy wiążących norm abstrakcyjnych, nie w związku z rozpatrywaniem indywidualnych spraw, wykazuje duże podobieństwo do procedur legislacyjnych. Tego typu kompetencja wyposaża sądy w funkcje wyraźnie wkraczające w sferę prawodawczą, tj. w funkcje ustalania, doskonalenia czy wręcz tworzenia prawa. (s. 96). Wywody teoretyczne Autorki są dobrze udokumentowane, poparte konkretną analizą przykładowych uchwał NSA, które miały wpływ na treść prawa. (s.97-101).

11. Stosunkowo obszerne rozważania (ss. 129-145) w części pracy poświęconej sygnalizacji wydają się stanowić najslabszą część pracy. Autorka, jakby była już zmęczona przywoływaniem kolejnych argumentów na rzecz uzasadniania roli sądów w tworzeniu prawa, że poprzestaje w tej części raczej na zreferowaniu różnych spraw sygnalizacyjnych. Może to być ciekawy materiał dokumentacyjny. Jednakże brakuje wniosków i konkluzji wynikającej z prezentacji konkretnych spraw sygnalizacyjnych. Np. bardzo uproszczone i nierozwinięte jest stwierdzenie na s. 134, że z powyższej regulacji wynika, że w tej

sygnalizacji mogą być i są podnoszone także problemy stanowienia prawa. Wydawałoby się, że w pracy poświęconej problemowi wpływu sądów na stanowienie prawa, temu zagadnieniu poświęcone będzie więcej uwagi. W rozdziale tym wyraźnie brakuje podsumowania, które pozwoliło by uzasadnić całość zawartych nim rozważań. Rażą też w języku prawnika pojęcia pochodzące raczej z publicystyki, np. „zapisy” (s. 141) zamiast przepisy.

12. Ciekawe rozważania prowadzi autorka w części poświęconej uprawnieniom kontrolnym sądów administracyjnych wobec aktów prawa miejscowego, zwłaszcza w sytuacjach zaniechania wydania aktu prawa miejscowego przez organy samorządowe. To bardzo ważne zagadnienie dotyczące relacji pomiędzy władzą samorządową a administracją rządową i roli sądu w tym kontekście. Orzekając o beczynności prawodawczej organu samorządowego sąd administracyjny stwarza podstawę do przejęcia tych kompetencji przez organ nadzoru. Podstawę zatem dla działania organu nadzoru w przypadku beczynności organu samorządu stanowi nie ustawa, a wyrok sądu. Autorka przekonująco przeprowadza wywód uzasadniający tezę, z którą niewątpliwie należy się zgodzić, że w tym zakresie możliwość sądu administracyjnego ingerowania w sferę prawodawstwa jest najdalej idąca. Odwołując się do przykładu jednego z sądów administracyjnych, który skorzystał z przyznanych mu możliwości ingerencji w beczynność prawodawczą organu samorządowego, Autorka zaznacza na marginesie (w przypisie), że sądy obawiają się korzystać z tej możliwości. (s. 155). Problem jest niewątpliwie niezwykle ważny i ciekawy. Szkoda zatem, że Autorka nie zdecydowała się na głębszą krytyczną analizę tego zagadnienia poprzestając jedynie na ogólnych stwierdzeniach, które służą uzasadnieniu jej tezy o wzmocnieniu roli sądów w systemie prawnym. Z tego względu podsumowanie zamieszczone na s. 156 wydaje się nie wystarczające.

13. Autorka pewne części pracy opatruje podsumowaniem inne nie. W tym kontekście powinna przejawiać większą konsekwencję. W znacznie większym stopniu powinny to być konkluzje, ewentualnie połączone z rekomendacjami, a nie tylko podsumowania. Dotyczy to także zakończenia pracy. Byłoby z pożytkiem dla pracy, gdyby została ona zaopatrzona w konkluzje i rekomendacje. Autorka wprawdzie podejmuje próbę formułowania pewnych ogólnych ocen ale w obecnej wersji zakończenie (ss.158-164) ma bardziej charakter streszczenia pracy. Jediną rekomendacją, uzasadnioną, jest propozycja uwzględniania orzecznictwa sądów administracyjnych przez podmioty przygotowujące założenia nowej ustawy lub nowelizację ustaw, co pozwoliłoby wykazać niezbędną daną regulacji dla osiągnięcia zamierzonych celów z uwagi na niemożność urzeczywistnienia ich w drodze wykładni obowiązujących przepisów.

## Konkluzje

Od strony metodologicznej rozprawa napisana jest prawidłowo, literatura przedmiotu jest szeroko wykorzystana. Praca ma dobrą podstawę źródłową. Autorka w rozprawie przekonywująco, kompetentnie i z pasją uzasadnia tezę o wpływie sądów administracyjnych poprzez różne formy działania, na tworzenie prawa, wspierając ją szeroko orzecznictwem sądów.

Autorka wykazała się wiedzą teoretyczną z zakresu prawa oraz umiejętnością samodzielnego prowadzenia badań naukowych.

Rozprawa doktorska w pełni odpowiada wymogom stawianym pracom doktorskim, w związku z czym wnoszę o przyjęcie rozprawy mgr. Anny Pośpiech-Kłak i dopuszczenie rozprawy do publicznej obrony



Hanna Suchocka