

Poznań, dnia 22 września 2023 r.

dr hab. Lucyna Staniszevska

Wydział Prawa i Administracji

Uniwersytetu im. A. Mickiewicza w Poznaniu

Al. Niepodległości 53, 61-714 Poznań

RECENZJA

rozprawy doktorskiej Pani magister **Marty Ćwiklińskiej** zatytułowanej „Instytucja *Vorverfahren* a konstrukcja polskiego postępowania odwoławczego” przygotowanej w Zakładzie Komparatystyki Postępowania Administracyjnego pod kierunkiem dr hab. Joanny Wegner, Prof. UŁ, Łódź 2023.

Podstawą formalną recenzji jest uchwała Rady Dyscypliny Nauki Prawne Wydziału Prawa i Administracji Uniwersytetu Łódzkiego w sprawie powierzenia mi wykonania recenzji rozprawy doktorskiej mgr Marty Ćwiklińskiej, o której pisemnie poinformowała mnie Pani Dziekan Wydziału Prawa i Administracji Uniwersytetu Łódzkiego – dr hab. Monika Bogucka-Felczak, Prof. UŁ.

Podkreślić należy, że celem recenzji jest odpowiedź na pytania: czy przekazana do recenzji dysertacja doktorska odpowiada ustawowym warunkom oraz czy uzasadnia dopuszczenie mgr Marty Ćwiklińskiej do publicznej obrony celem nadania jej stopnia doktora w dziedzinie nauk społecznych, w dyscyplinie nauki prawne.

Czyniąc zadość spoczywającemu na mnie obowiązkowi, niniejszym przedkładam recenzję rozprawy doktorskiej magister Marty Ćwiklińskiej i stwierdzam, że:

1. Rozprawa „Instytucja *Vorverfahren* a konstrukcja polskiego postępowania odwoławczego” stanowi oryginalne rozwiązanie problemu naukowego.

2. Pani mgr Marta Ćwiklińska (dalej także określana jako: „Kandydatka”, „Autorka”, „Doktorantka”) wykazał się umiejętnością samodzielnego prowadzenia pracy naukowej potwierdzając jednocześnie szeroką wiedzę w podejmowanej tematyce.

3. Przedstawiona do recenzji dysertacja spełnia wymogi określone w przepisach art. 13 ust. 1 ustawy z dnia 14 marca 2003 r. o stopniach naukowych i tytule naukowym oraz stopniach i tytule w zakresie sztuki (tekst jedn.: Dz. U. z 2017 r., poz. 1789 z późn. zm.), który ma zastosowanie w niniejszym postępowaniu w związku z art. 179 ust. 3 ustawy z dnia 3 lipca 2018 r. – Przepisy wprowadzające ustawę – Prawo o szkolnictwie wyższym i nauce (Dz. U. z 2018 r. poz. 1669 z późn. zm.).

I. Uwagi wstępne dotyczące kryteriów oceny dysertacji magister Marty Ćwiklińskiej

Rozprawa doktorska winna prezentować ogólną wiedzę teoretyczną kandydatki w dyscyplinie albo dyscyplinach oraz umiejętność samodzielnego prowadzenia przez nią pracy naukowej lub artystycznej. Jej przedmiotem jest oryginalne rozwiązanie problemu naukowego, oryginalne rozwiązanie w zakresie zastosowania wyników własnych badań naukowych w sferze gospodarczej lub społecznej albo oryginalne dokonanie artystyczne. Ocena rozprawy doktorskiej została dokonana przez pryzmat spełnienia wymagań merytorycznych i formalnych stawianych pracom doktorskim w dziedzinie nauk społecznych, takich jak: ważność i aktualność podjętej problematyki, umiejętność prowadzenia naukowego wywodu (w tym stawianie celów i hipotez badawczych), dobór metod i technik badawczych, zawartość merytoryczna pracy, układ i struktura pracy oraz strona formalna i edytorska.

Postawienie problemu naukowego może dać się zredukować do konkretnego pytania (zarówno o charakterze zamkniętym, np. „czy jest tak lub tak” bądź o charakterze otwartym „jak jest?”). W celu rozwiązania określonego problemu naukowego należałoby przyjąć, że Autorka rozprawy wykaże się umiejętnością wyraźnego wskazania problemu, wskazania hipotez badawczych, które będą podlegały weryfikacji i przyjętej metodologii oraz przedstawienia jego rozwiązania

(przez wskazanie konkretnych tez oraz ich uzasadnienia). Zgodnie z przepisami obowiązującymi rozprawa doktorska powinna stanowić oryginalne rozwiązanie problemu naukowego oraz wykazywać ogólną wiedzę teoretyczną kandydata w danej dyscyplinie naukowej oraz umiejętność samodzielnego prowadzenia pracy naukowej. Sformułowanie oryginalne rozwiązanie problemu naukowego oznacza, że rozprawa doktorska nie może być kopią ani przeróbką dotychczasowych rozważań w danej dyscyplinie. Chodzi zatem o to, aby w porównaniu z dotychczasowym stanem wiedzy i badań naukowych można było uznać, że w odniesieniu do postawionego problemu naukowego nie została jeszcze podjęta próba jego rozwiązania bądź też próby takie były, jednakże przedstawione w rozprawie doktorskiej rozwiązanie nie było dotychczas zaprezentowane¹.

Jednocześnie wskazuje się, że przejawem naukowości osiągnięć prawniczych kandydata lub przejawem ich wkładu do nauki prawa są następujące elementy: 1) tworzenie nowej wiedzy prawniczej, 2) dostarczanie nieistniejących dotąd treści poznawczych (wyjaśniających) na temat określonych zjawisk prawnych; 3) tworzenie lub doskonalenie aparatu pojęciowego nauki prawa, 4) porządkowanie lub systematyzowanie pewnych ogólnych pojęć; 5) tworzenie nowych teorii (lub koncepcji) w prawie, 6) uzupełnianie lub korygowanie istniejących teorii; 7) dostarczanie źródeł, materiałów, 8) przemyśleń lub artefaktów prawniczych dla dalszych przyszłych badań naukowych, czyli przeprowadzenie badań propedeutycznych, które ułatwią kolejne badania w danym zakresie; 9) prawidłowe, owocne, konstruktywne posługiwanie się określonymi metodami prawniczymi lub metodologią naukową; 10) rzeczywiste sformułowanie określonego problemu badawczego i jego oryginalne (nietypowe, nowatorskie) rozwiązanie – tzn. oryginalne w sensie osiągniętych wyników lub zastosowanego podejścia; 11) teoretyczny charakter dorobku (osiągnięć) kandydata².

Na potrzeby wyrażenia niniejszej oceny rozprawa doktorska mgr Marty Ćwiklińskiej została poddana analizie w następujących aspektach:

1) przedmiotu badań i obrazującego go tytułu;

¹ podkreśla to K. Ślęzak [w:] Komentarz do wybranych przepisów ustawy - Prawo o szkolnictwie wyższym i nauce [w:] Akademickie prawo zatrudnienia. Komentarz, red. K. W. Baran, Warszawa 2020, art. 287.

² szerzej o tym M. Szydło, Pojęcie nauki i osiągnięć naukowych w postępowaniach awansowych w nauce (uwagi z perspektywy nauk prawnych), Państwo i Prawo 2022, z. 5, s. 60-61.

- 2) struktury i objętości pracy, strony formalno-redakcyjnej a także wykorzystanych źródeł (literatury i orzecznictwa), w zakresie ich doboru i sposobu wykorzystania.
- 3) tez i celów badawczych;
- 4) deklarowanych i zastosowanych metod badawczych,
- 5) merytorycznej zawartości (treści).

Jako rozprawę doktorską Pani magister Marta Ćwiklińska przedłożyła dysertację zatytułowaną „Instytucja *Vorverfahren* a konstrukcja polskiego postępowania odwoławczego”. Już na wstępie należy wskazać, że rozprawa podejmuje niezwykle ważne i w ogóle dotąd nie opracowane zagadnienie obejmujące instytucję *Vorverfahren* w zestawieniu z polskim postępowaniem odwoławczym w celu przedstawienia własnych, oryginalnych a zarazem gruntownych zmian instytucji odwołania w prawie polskim.

Pogłębione badania prawa obcego, w tym przypadku prawa niemieckiego w zakresie procedury administracyjnej wymagają niezwyklego kunsztu prawniczego, a także bardzo dobrego poziomu biegłości językowej. Wymogom tym Doktorantka sprostała. Szczególne wyróżnienie w zakresie doboru tematyki dysertacji należy jest także Promotor ocenianej rozprawy. Wszak, wiadomym jest powszechnie, że choć dysertacja doktorska jest samodzielnym opracowaniem naukowo-badawczym to sam Kandydat samodzielności naukowej, na tym etapie rozwoju naukowego nie posiada a zatem nie do przecenienia jest możliwość czerpania z wiedzy i doświadczenia Promotora. Przy tak wymagającym temacie i wnioskach końcowych, niewątpliwie pomoc ta była dla Doktorantki nie do przecenienia.

Nie ma zatem wątpliwości - w moim przekonaniu - że przedłożone dzieło stanowi oryginalne opracowanie, które charakteryzuje się istotną wartością merytoryczną jak i warsztatową. **Oznacza to, że zostały spełnione zakreślone ustawą przesłanki uzasadniające nadanie magister Marcie Ćwiklińskiej stopnia naukowego doktora w dziedzinie nauk społecznych, w dyscyplinie nauki prawne.**

II. Oceny częściowe rozprawy doktorskiej

1. Przedmiot badań i obrazujący go tytuł

Doktorantka podjęła się ambitnego zadania scharakteryzowania instytucji prawa niemieckiego jaką jest *Vorverfahren*, określenia jej zalet ale i wad w określonym celu a mianowicie dla wskazania kierunku zmian polskiego postępowania odwoławczego. Tak ukształtowanemu zadaniu odpowiada tytuł dysertacji odnoszący się do instytucji *Vorverfahren* oraz konstrukcji polskiego postępowania odwoławczego.

Chociaż można zauważyć pewną rozbieżność pomiędzy tytułem a przedmiotem pracy z uwagi na różny charakter wybranej instytucji prawa niemieckiego i zespołu instytucji polskich to celem Doktorantki nie jest porównanie dwóch odmiennie ukształtowanych instytucji *Vorverfahren* i odwołania, tego rodzaju działanie nie przyniosłoby założonych efektów. Instytucje prawne, przepisy i normy różnych systemów są ze sobą porównywalne, jeżeli spełniają określone tożsame kryteria porównania. Przykładem w szczególności są przepisy (normy, instytucje), które łączy np. zakres zastosowania czy normowania, cel ustanowienia lub funkcja, jaką spełniają w systemie prawa. Tymczasem, przedmiotem dysertacji jest instytucja prawna, która nie występuje w polskim systemie prawnym, której dogłębna analiza może mieć wartość dla polskiego prawodawcy konstruującego przemyślany model postępowania odwoławczego jedynie w pewnym zakresie. Rozprawa ukazuje model *Vorverfahren*, czyli postępowania wstępnego, które jest instytucją niemieckiego procesowego prawa administracyjnego. Wyłącznie na jego tle rodzą się rozważania nad przyszłością polskiego postępowania odwoławczego. Takie założenie odzwierciedla układ pracy, która w istocie, nie jest pracą porównawczą, ale raczej pracą z dogmatyki prawa, gdzie przykład instytucji prawa niemieckiego ma wymiar konceptualny dla przyszłych zmian w polskim postępowaniu odwoławczym.

W mojej ocenie bez wątpienia tematyka konstrukcji postępowania odwoławczego wymaga pogłębionych refleksji. Już od dłuższego czasu rozwiązań konstrukcyjne „modelu odwołania” wywołują liczne spory doktrynalne oraz niejednolitość orzecznictwa sądów administracyjnych. W ostatnich latach doszło do kilku zmian w Kodeksie postępowania administracyjnego, które na nowo zwróciły uwagę na efektywność instytucji odwołania jak i na potrzebę jej gruntownej reformy. Warto też zauważyć, że aktualność tematu wynika chociażby z „dużej” nowelizacji postępowania odwoławczego przeprowadzonej w 2017 roku na podstawie ustawy

z dnia 7 kwietnia 2017 r. o zmianie ustawy – Kodeks postępowania administracyjnego oraz niektórych innych ustaw, która po dziś dzień wywołuje liczne wątpliwości. W zakresie ustawodawczym odnotowuje on kontrowersje związane z instytucją zrzeczenia się odwołania, a także z unormowaniem umożliwiającym organom administracji publicznej rezygnację z odwołania w wybranych dziedzinach. W doktrynie niewielkie – zasadniczo – zmiany w obrębie odwołania wywołały poruszenie. Wielu spośród przedstawicieli doktryny odebrało zmiany jako godzące w instytucję odwołania co zaowocowało potrzebą obrony tej tradycyjnej instytucji prawnej³. Tymczasem, fakt że instytucja odwołania przetrwała sześćdziesięciolecie obowiązywania kodeksu postępowania administracyjnego nie oznacza, że jest to instytucja niewymagająca gruntownych zmian. Jest wręcz przeciwnie. Przemiany społeczno-gospodarcze, rozszerzanie kompetencji administracji publicznej powoduje, że nie można mieć cienia wątpliwości co do tego, że dotychczasowy model załatwiania spraw w relacjach pomiędzy organami administracji a jednostkami, nie może już odgrywać roli wyłącznej, co nie oznacza że przestaje być on istotny. W doktrynie wyodrębnia się tzw. procedury trzeciej generacji wg. Javiera Barnesa, ze względu na zmieniające się potrzeby uelastycznienia działania organów administracji. Dobrze zna i rozumie potrzeby zmian w ramach klasycznych form działania administracji, Doktorantka, która jest autorką opracowania pt. „Trzy generacje postępowania administracyjnego a Kodeks postępowania administracyjnego” zawartego w Acta Universitatis Lodzensis. Folia Iuridica 2015 (75). Klasyczne postępowanie typu jurysdykcyjnego, a wraz z nim konstrukcja odwołania muszą ustąpić miejsca także innym mechanizmom służącym załatwieniu sprawy, chociażby w dziedzinie ochrony środowiska, dotacji unijnych. Nie jest niczym złym funkcjonowanie wielu modeli ochrony prawnej w postępowaniu administracyjnym. Zatem nauka i praktyka powinny być otwartr na nowe rozwiązania prawne, których opracowaniu a następnie uchwaleniu w formie zmian ustawodawczych może się przysłużyć analiza instytucji zagranicznych.

W moim odczuciu kwestią czasu jest zmiana tradycyjnego odwołania w ramach postępowania jurysdykcyjnego zwłaszcza w sprawach

³ Postępowanie odwoławcze w ogólnym postępowaniu administracyjnym, red. M. Bogusz, Gdańsk 2019: t. 1, M. Bąkowski, M. Bogusz, K. Kaszubowski, Odwołanie w ogólnym postępowaniu administracyjnym. Przebieg postępowania odwoławczego, t. 2.

nieskomplikowanych, bądź takich w których spór koncentruje się na wykładni przepisów prawa materialnego. Doktorantka w swojej dysertacji prezentuje propozycję rozwiązań legislacyjnych dostosowujących instytucję odwołania do potrzeb współczesnej administracji borykającej się z wieloma problemami. Tego rodzaju element rozprawy doktorskiej, któremu poświęcono cały podrozdział zasługuje na uznanie. Chociaż sama nie zgadzam się ze wszystkimi pomysłami Doktorantki, uważam, że za trud sformułowania kompleksowych zmian należy się Doktorantce duży szacunek i uznanie. Dostrzegam pewien mankament pominięcia przez Doktorantkę problemów ustrojowych z jakimi borykają się organy administracji publicznej właściwe do orzekania jako organy odwoławcze, a które mają bezpośredni wpływ na nieefektywność procedowania. Nie chcąc być gołosłownym przedstawię jeden tylko przykład rozwiązań ustrojowych Samorządowych Kolegiów Odwoławczych (dalej: „SKO”). Samorządowe kolegia odwoławcze są organami wyższego stopnia w rozumieniu przepisów KPA oraz Ordynacji podatkowej w indywidualnych sprawach z zakresu administracji publicznej należących do właściwości jednostek samorządu terytorialnego, jeżeli przepisy szczególne nie stanowią inaczej. Przewlekłość w postępowaniu odwoławczym prowadzonym przez SKO spowodowana jest konstrukcją samych organów, anachronicznym modelem orzekania nawet w nieskomplikowanych sprawach, niewielką możliwością dyscyplinowania pracowników pozaetatowych tych organów przez Prezesa SKO, czy też ciągłym niedofinansowaniem i brakiem środków na dodatkowe etaty, przy zwiększającym się nieustannie zakresem kognicji tych organów. Niestety problemy ustrojowe organów administracji, zwłaszcza organów wyższego stopnia kładą się cieniem na efektywność postępowań odwoławczych. Bez kompleksowych rozwiązań legislacyjnych w tym zakresie same zmiany proceduralne – w moim przekonaniu – nie będą wystarczające dla uzyskania efektu przyspieszenia i poprawienia jakości rozstrzygnięć drugo-instancyjnych będących niejako „buforem” ograniczającym wpływ spraw do sądów administracyjnych. W pracy Doktorantki wyraźnie dominują rozważania proceduralne, bez pogłębionej refleksji ustrojowej co usprawiedliwiam jednak objętością pracy.

Jednak pomimo tego niewielkiego mankamentu. Doktorantka podjęła wysiłek i miała trud nakreślenia problemów proceduralnych i zaprezentowania w sposób spójny i kompleksowy zmian.

2. Struktura i objętość pracy

Istotne znaczenie dla ogólnej oceny rozprawy doktorskiej ma poprawność ujęcia i usytuowania podstawowych problemów, zagadnień i kwestii, będących przedmiotem prowadzonych badań. Warunkiem ich właściwej prezentacji jest klarowna i logiczna wewnętrzna struktura pracy.

Recenzowana rozprawa doktorska składa się z pięciu klasycznych rozdziałów oraz wstępu i zakończenia. Wartością dla czytelnika mogłyby być wnioski cząstkowe zamieszczone na zakończenie poszczególnych rozdziałów, a dla samej Doktorantki mogłyby posłużyć do pełniejszego opracowania zakończenia. O ich wprowadzenie można postulować do Doktorantki, jeśli zdecyduje się na wydanie dysertacji drukiem. Jednak pomimo braku tego elementu nie sposób czynić zarzutu do układu rozdziałów rozprawy.

Doktorantka podjęła się tematu wielowątkowego, dlatego rozważenie wszelkich aspektów związanych z dysfunkcjami instytucji odwołania wiązać by się musiała z rozrostem objętości dysertacji. Dlatego też Doktorantka porusza aspekty proceduralne związane z regulacjami prawa niemieckiego – postępowaniem *Vorverfahren* oraz prawa polskiego – postępowania odwoławczego. W ten sposób zapewniła optymalną objętość rozprawy doktorskiej.

Wielkość rozdziałów jest zbliżona, co również świadczy o dobrej konstrukcji rozprawy. Zrozumiałym jest rozbudowanie rozdziału II i IV. Rozdział II omawia przebieg postępowania wstępnego, natomiast rozdział IV odnosi się do polskiego modelu postępowania odwoławczego. Sekwencja rozdziałów jest logiczna i poprawna. Rozprawę można podzielić na dwie zasadnicze części, co czyni sama Doktorantka we wstępie, opisując strukturę pracy. Pierwsza z nich (rozdziały I-III) poświęcone są problematyce instytucji *Vorverfahren*. Druga część (rozdziały IV-V) traktuje o odwołaniu i jego przyszłości w rodzimym porządku prawnym. Doktorantka przy tym najpierw buduje bazę wiedzy na temat niemieckiego postępowania wstępnego i wprowadza ogólnie w badaną tematykę, a następnie przechodzi do problemów polskiej regulacji aby zaproponować postulaty *de lege ferenda* odnośnie przyszłości kształtu polskiego postępowania odwoławczego, możliwych jego zmian.

Doktorantka w rozdziale I trafnie zaproponowała ustalenia terminologiczne dla postępowania wstępnego. Ponadto, przedstawiła kształtowanie się idei postępowania wstępnego jak i współczesną instytucję Vorverfahren. Rozdział II poświęciła przebiegowi postępowania wstępnego i zasadom nim rządzącym, a także szczególnym przykładom uregulowania instytucji Vorverfahren. Rozdział III Doktorantka poświęciła efektywności Vorverfahren. Znajdują się w nim niezwykle ciekawe rozważania. Doktoranta bazuje tu na ustaleniach niemieckich badawczy, aż prosi się aby podobne rozważania wyodrębnić w stosunku do regulacji polskiej postępowania odwoławczego, w tym zastosowania przywoływanej dość często instytucji remonstracji. Doktorantka ujmuje te elementy, jednak są one rozproszone w rozdziale IV. Jest to także uwaga na potrzeby publikacji rozprawy, do której będę Doktorantkę gorąco zachęcać. Rozdział IV dotyczy polskiego modelu postępowania odwoławczego. Doktorantka wyodrębnia podrozdział związany z niejednorodnością odwołania w polskim postępowaniu administracyjnym jak i wyzwaniami stojącymi przed tą instytucją, także ze względu na jej niską efektywność. Na najwyższą notę zasługuje natomiast rozdział V, w którym Doktoranta przedstawia Vorverfahren jako inspirację dla reformy polskiego postępowania administracyjnego, przedstawiając własną propozycję uregulowania postępowania odwoławczego. Podsumowanie merytoryczne badań zostało przeprowadzone bardzo dobrze. Wyraźnie rozdzielono ustalenia teoretyczne od normatywnych propozycji *de lege ferenda*.

Recenzowana dysertacja wraz z wszelkimi wykazami liczy 214 stron. Biorąc pod uwagę przedmiot rozważań należy uznać, że z punktu widzenia jej objętości dochowano w tym względzie należytej wstrzemięźliwości. Trzeba bowiem szczególnie obecnie, w czasach powszechnego dostępu do źródeł informacji o prawie, doceniać umiejętność formułowania wstrzemięźliwej objętościowo wypowiedzi.

W moim przekonaniu istotną wartością rozprawy jest jej bibliografia, na której oparte zostały ustalenia naukowe, liczy ona bowiem 143 pozycje oraz źródła internetowe. Ponad 30 pozycji jest niemiecko- lub anglojęzycznych. Jest to zrozumiałe przy tak nakreślonym temacie rozprawy, jednakże zasługuje to na uznanie i bardzo pozytywną ocenę. Należy zwrócić uwagę, że dobór literatury został poczyniony dzięki kwerendom bibliotecznym w Rechtswissenschaftliche Bibliothek Universität Zürich oraz Zentralbibliothek Zürich a także w Bibliothek Universität

Leipzig. Ukazuje to dobrze, że Doktorantka podjęła trud przeprowadzenia dokładnych badań i systematycznej analizy literatury przedmiotu. Kwerenda bibliograficzna wymaga czasu i zaangażowania, lecz jej nieocenioną wartością jest szersze spojrzenie na daną instytucję w różnorodnych opracowaniach naukowych, czego nie sposób uzyskać, dokonując np. wypożyczenia międzybibliotecznego, do których współcześnie uciekają się naukowcy oszczędzając swój czas.

Recenzowana praca doktorska została napisana językiem żywym, ale jednocześnie ścisłym. Praca została napisana bardzo dobrą polszczyzną, wywód jest zrozumiały, a wypowiedzi zostały sformułowane precyzyjnie. Nieliczne potknięcia interpunkcyjne czy językowe nie wpływają na ogólną wysoką ocenę warstwy językowej recenzowanego rozprawy.

3. Tezy i cele badawcze

W tym kontekście pewne wątpliwości metodologiczne budzi zamienne nazywanie przez Doktorantkę jej twierdzeń hipotezami lub tezami. Przykładowo stwierdza, że Autorka niniejszego opracowania podjęła próbę zweryfikowania tezy badawczej. Zwracam uwagę na zdanie postawione we wstępie: „W pracy zweryfikowałam tezę o konieczności przeprowadzenia gruntownej reformy kodeksowego postępowania odwoławczego.”. Jedynie dla przypomnienia wskazać należy, że hipoteza to twierdzenie (przypuszczenie), które w wyniku weryfikacji wymaga udowodnienia lub falsyfikacji. Natomiast teza jest zdaniem bądź twierdzeniem, które zawsze jest prawdziwe. Teza może być wynikiem hipotezy, która została udowodniona jako prawdziwa i nie wymaga przeprowadzenia dowodu. Niestety, w podanym przykładzie Doktorantka zamiast weryfikować hipotezę stosuje ten zabieg do tezy. Być może doszło do lapsusu słownego, jednak tego rodzaju omyłkę należałoby sprostować przed wydaniem rozprawy. Od strony zaś merytorycznej moje wątpliwości budzi to, czy na pewno za hipotezę naukową podlegającą weryfikacji można obrać kwestię potrzeby zmian ustawodawczych. Czy tkwi w tym owa „naukowość” o której pisałam we wstępie (pkt I).

Doktorantka stawia także liczne pytania. Można je podzielić na dwie grupy. Pierwsza grupa dotyczy kształtu modelu postępowania Vorverfahren a druga grupa ujmuje kształt polskiego postępowania odwoławczego.

Podkreślić należy, że wskazane we wstępie pytania mają tak naprawdę postać hipotez, do których w dalszych rozdziałach dysertacji Doktorantka zadaje pytania badawcze i za pomocą odpowiedzi na nie weryfikuje hipotezy.

Zasadniczo postawione we wstępie pytania są trafne i dobrze oddają cel badań jaki Doktorantka podejmuje. Jednakże niektóre z pytań Doktorantki budzą pewne wątpliwości. Przykładowo Doktorantka zadaje pytanie o to, czy: Vorverfahren realizuje w jakimś zakresie konstytucyjne prawo do sądu oraz czy sprzyja realizacji standardów tego prawa, wywodzonych z art. 6 EKPC? Nie jest jasnym w mojej ocenie na jakiej podstawie należałoby rozpatrywać uregulowanie niemieckiego postępowania wstępnego w kontekście prawa do sądu. O ile na gruncie niektórych sankcji administracyjnych, zbliżonych charakterem do sankcji karnych, formułuje się postulaty a nawet wymóg, aby procedura administracyjna odpowiadała w takich sprawach wymogom art. 6 EKPC, to rozciąganie takich wymogów na całe postępowanie administracyjne nie wydaje się konieczne i trafne, a takie pytanie nie przynosi badawczo relewantnych rezultatów. W dalszych rozważaniach dysertacji pojawiają się pewne konotacje związane z rozsądnym terminem rozpoznania sprawy jednak nie wynika to z zdanego pytania we wstępie, a przecież hipotezy muszą być niezwykle precyzyjne. Ze wszech miar za trafne uważam pytania, o to czy: „fakt stosowania dwóch ustaw procesowych w ramach procedury Vorverfahren ma jedynie charakter formalny, czy kształtuje w sposób charakterystyczny kontrolę aktów administracyjnych? Czy postępowanie to realizuje wskazane w doktrynie jego cele? Jaki jest zakres kontroli zaskarżonego aktu w toku postępowania?”. Doktorantka wskazuje, że Vorverfahren zajmuje centralne miejsce w systemie niemieckich środków zaskarżenia, jednak jest to postępowanie, które przeżyło pewną ewolucję, przekształcając się w sformalizowane postępowanie poprzedzające postępowanie przed sądem administracyjnym. Ukazuje problemy natury teoretycznoprawnej tej instytucji, bowiem z jednej strony doktryna niemiecka zdefiniowała to postępowanie jako rodzaj postępowania administracyjnego, a z drugiej wskazuje się, iż jest to procedura nie dająca się jednoznacznie skategoryzować. Dla Doktorantki jednym z najbardziej frapujących jest pytanie o efektywność tego postępowania, a szerzej rzecz ujmując o zakres i charakter kontroli przeprowadzanej w toku Vorverfahren. Niezwykle istotne jest także pytanie o to czy powiązanie postępowania wstępnego z autoweryfikacją zaskarżonej decyzji

powoduje, iż o postępowaniu wstępnym można mówić jak o modelu postępowania odwoławczego. Dotyka ono bowiem samej konstrukcji opisanej procedury. W kwestii formalnej odnosząc się do pytania o to: „Czy powiązanie postępowania wstępnego z autoweryfikacją zaskarżonej decyzji powoduje, iż o postępowaniu wstępnym można mówić jak o modelu postępowania odwoławczego?” pragnę zwrócić jedynie uwagę, że zdaje się Doktorantka nie do końca poprawie rozumie pojęcia „model” używając go zastępczo dla pojęcia „system” np. s. 11-12 dla przykładu używając: „System polskiego postępowania odwoławczego jest niejednołity”, a innym razem „Model postępowania odwoławczego”. Tymczasem istnieje pewna dystynkcja między tymi pojęciami. I tak, system zarezerwowany dla regulacji wzajemnie ze sobą powiązanych, opartych na pewnych wspólnych wartościach, wspólnym aparacie pojęciowym i działających na rzecz osiągania wspólnych celów. Natomiast model zdaje się być pewnym fragmentem jakiegoś większego systemu. W moim odczuciu Doktorantka trafnie ujmuje model postępowania odwoławczego na tle systemu administracyjnych środków ochrony prawnej w Polsce, czy też model postępowania Vorverfahren na tle systemu administracyjnych środków ochrony prawnej w RFN. Tym niemniej rolą recenzenta jest ustalenie pewnych nieścisłości aby jeszcze podwyższyć jakość i już tak bardzo dobrego i rzetelnego opracowania naukowego.

Druga grupa pytań zadanych przez Doktorantkę wiąże się, z odpowiedzią na pytania: czy prawodawca powinien dążyć do takiego ukształtowania postępowania odwoławczego aby organy odwoławcze częściej orzekały merytorycznie oraz w jaki sposób zorganizować postępowanie odwoławcze tak aby zapewnić efektywność instytucji remonstracji, która jednak nie stanowi rozwiązania uniwersalnego.

Po lekturze dysertacji niewypowiedzianą tezę pracy – w moim odczuciu – wydaje się być twierdzenie, że **administracyjne postępowanie odwoławcze w obecnym kształcie jest nieefektywne, a jako remedium na to jawi się szersze merytoryczne orzekanie organów odwoławczych, do czego środkiem może być rozbudowanie regulacji samokontroli organu w kierunku postępowania wstępnego**. Prosi się jednak o ujęcie takiej tezy już we wstępie dysertacji.

Trafnie wskazuje Doktorantka, że zmiany w postępowaniu administracyjnym instytucji odwołania mogą być tylko w niewielkim zakresie inspirowane instytucją Vorverfahren ze względu na wyraźne odmienności tak procedury administracyjnej jak i sądowej w oby krajach. Tak wyważone podejście do tej instytucji przez

Doktorantkę z dużą refleksją, zasługuje na uznanie. Trafnie wskazuje ona, że recypując rozwiązania obce, nie można zapominać o odmiennych okolicznościach i warunkach rozwoju danej instytucji a nadto o tym, że to co funkcjonuje dobrze w innych porządkach prawnych, niekoniecznie może sprawdzić się w odmiennie ukształtowanym polskim porządku prawnym. Na aprobatę zasługuje tak dojrzałe podejście do badań komparatystycznych, współcześnie bardzo często uciekamy się do prób „przeszczepu” różnych instytucji prawnych, z zagranicznych porządków, które niekoniecznie „przyjmują się” w polskim systemie prawnym, a nierzadko ich funkcjonowanie stanowi przykład potocznie nazywany „leczeniem dżumy, cholera”.

Zidentyfikowane niedoskonałości recenzowanej dysertacji w zakresie sformułowania hipotez badawczych nie obniżają ogólnej pozytywnej oceny umiejętności Doktorantki do identyfikowania kluczowych dla badanej materii problemów teoretycznych i formułowania przypuszczeń, które zawierają w istocie ważki ładunek teoretyczny.

4. Deklarowane i zastosowane metody badawcze

Doktorantka deklaruje, że w pracy korzystała z metody komparatystycznej, dogmatycznej i historycznej. Nadto, wskazała, że zasadniczym aspektem rozważań w niniejszej pracy uczyniła aspekt teoretyczny, wzbogacony wątkami o praktycznym znaczeniu.

Skoro materiałem badawczym było dla Doktorantki prawo niemieckie jak i polskie oraz orzecznictwo, dlatego też metoda dogmatyczna była wyborem oczywistym i została najszerzej zastosowana. Autorka bardzo sprawnie operuje tą metodą. Potrafi identyfikować odpowiednie normy tak prawa polskiego jak i niemieckiego a także wyszukać odpowiadające im orzecznictwo i liczne stanowiska doktryny. Efekty jej dociekań są zatem poprzedzone prawidłowym procesem badawczym, który nie budzi najmniejszych zastrzeżeń. Wskazać należy, że z uwagi na bogate przywoływanie wypowiedzi doktryny można byłoby odnotować na użycie metody teoretyczno-prawnej, która – polega na badaniu teorii poszczególnych instytucji prawnych.

Doktorantka niewielki użytek czyni z metody komparatystycznej w ocenianej rozprawie, bowiem nie sposób dokonać porównania postępowania Vorverfahren i

postępowania odwoławczego w ujęciu 1:1 czemu tak naprawdę służy ta metoda. Jednak stosując metodę prawnoporównawczą w wybranych fragmentach obu instytucji Doktorantce udało się ominąć często popełniany błąd w rozprawach doktorskich, w których metoda prawnoporównawcza opiera się na przywoływaniu jedynie wybiórczo, wyłącznie głosów doktryny w zakresie danych rozwiązań prawnych państw obcych. W ocenianej dysertacji, metoda ta jest pogłębiona, obejmuje zarówno przepisy prawne regulujące nakreśloną we wstępie instytucję postępowania wstępnego, jak i wypowiedzi doktryny, a także porównuje różne „obszary doświadczenia” prawnego obu instytucji co w pełni jest zgodne z przyjętymi w nauce wymogami w stosunku do badań prawnoporównawczych.

Badania przeprowadzone metodą historyczną zawarto w rozdziale I, podrozdział 2 „Kształtowanie się idei postępowania wstępnego”, ale także w rozdziale IV pkt 1, tak w zakresie kształtowania postępowania odwoławczego w Polsce jak i jego pierwowzoru odwołania uregulowanego w Austrii i obowiązującego do reformy tej procedury wdrożonej w 2014 r. Dla potrzeb wyjaśnienia mechanizmu działania Vorverfahren i postępowania odwoławczego przybliżone zostały pewne wątki retrospektywne i historyczne. Doktorantka prowadziła badania naukowe wzbogaciła o relację historyczną, czy wręcz odwołała się do niej w sytuacji, gdy zawiodły inne metody badawcze w zakresie analizy instytucji Vorverfahren. Za poprawną uznaje zasadność i sposób wykorzystania metody historycznej. Z punktu widzenia przedmiotu pracy i założeń prowadzonych badań analiza rozwoju badanych instytucji wymagała sięgnięcia po metodę historyczną.

Doktorantka zapowiada we wstępie badanie efektywności instytucji prawnej co wskazuje na konieczność wykorzystania metody empirycznej, o której Doktorantka nie wspomniała. Wskazać należy, że w rozdziale III - co prawda odtwórczo - bowiem w oparciu o badania D. Oppermana, których wyniki zostały zawarte w artykule pt. „Die Funktionen des verwaltungsgerichtlichen Vorverfahrens (Widerspruchsverfahren)” przytacza wskaźniki efektywności postępowania Vorverfahren, a także obniżenie kosztów postępowania w przypadku zniesienia tej instytucji. Samodzielnie jednak dokonuje analiz statystycznych w zakresie wskaźników postępowania odwoławczego jak i długości trwania kontroli administracyjnej i sądownoadministracyjnej zaskarżonych aktów.

Reasumując ten fragment recenzji stwierdzam, że metodologia zapewnia, że uzyskane wyniki badań nie budzą wątpliwości z punktu widzenia procesu dochodzenia do prawdy.

5. Merytoryczna zawartość (treść dysertacji)

Już na wstępie wskazać należy, że trafne i gruntownie przemyślane jest twierdzenie Doktorantki, wokół którego buduje swoje rozważania, że przejęcie w pewnym zakresie rozwiązań obcych polegających czy to na ograniczaniu zakresu instytucji odwołania, czy jego gruntownej reformie poprzez wyodrębnienie jego dwóch etapów, w których to w ramach pierwszego organ miałby szersze kompetencje do prowadzenia postępowania dowodowego, a w ramach drugiego etapu organ odwoławczy miałby ograniczone, bądź nawet wyłączone kompetencje kuratoryjne - jest możliwy do przeprowadzenia, gdy równolegle zastosowane zostaną zmiany w obrębie sądowej kontroli administracji, przede wszystkim z dominującym modelem orzekania merytorycznego, czego przykładem jest austriacka reforma postępowania administracyjnego z 2011 r. Jest to ze wszech miar trafne i podstawowe wręcz założenie tej dysertacji.

Potrzeba naukowych dociekań nad tematem rozprawy, w której centrum znajdują się postępowanie wstępne i odwoławcze wyłoniła się ze względu na pilną wręcz potrzebę zmian polskiej regulacji odwołania. Nowelizacje rodzimego kodeksu w tym zakresie nie są ani spójne, ani kompleksowe, a co więcej nie przynoszą oczekiwanych zmian w zakresie przyspieszenia procedowania organów. Aczkolwiek szybkość i efektywność postępowań to wartości prakseologiczne, które nie mogą być nadrzędnymi nad gwarancyjnością postępowań czy prawem do kontroli legalności form działania administracji. Zgadzam się z Doktorantką, że polskie odwołanie i procedura odwoławcza powinny ulec gruntownym reformom, chociaż nie ukrywam, że nie podzielam wszystkich poglądów Doktorantki. W pracy o tak doniosłej teoretycznie i znaczącej dla praktyki tematyce nieuniknione jest, że recenzent pewne kwestie ująłby odmiennie, a polemika może być formułowana w rozmaity sposób i dotyczyć różnych płaszczyzn przedstawionego do recenzji opracowania. Zaprezentowane poniżej uwagi kwalifikuję jako wpisujący się w naturę recenzji element sporu merytorycznego aniżeli kierowaną wprost krytykę

zaprezentowanych przez Autorkę przemyśleń, twierdzeń i jej własnych poglądów, które należy cenić. Doktorantka nie boi się formułować własnych poglądów, nawet niekiedy w opozycji do wybitnych przedstawicieli nauki co stanowi niewątpliwą wartość i pokazuje, że praca nie jest odtwórcza.

W obecnym stanie prawnym odwołanie stanowi środek prawny gwarantujący jednostce w postępowaniu jurysdykcyjnym rozpoznanie sprawy administracyjnej w jej całokształcie, bowiem jako iluzoryczne jawią się środki niedewolutywne, których skuteczność jest marginalna. Zasadniczo rozpoznający sprawę – ten sam organ – ponownie nic nie wnosi do sprawy, jest to niemalże w 98% powtórzenie decyzji pierwszoinstancyjnej. Zatem niezwykle żywotna okazała się możliwość skorzystania w sprawach, w których przysługuje taki wniosek, prawo do złożenia skargi bezpośrednio do sądu administracyjnego. Po nowelizacji art. 52 § 3 Ppsa stanowi, iż jeżeli stronie przysługuje prawo do zwrócenia się do organu, który wydał decyzję z wnioskiem o ponowne rozpatrzenie sprawy, strona może wnieść skargę na tę decyzję bez skorzystania z tego prawa. Tym samym wniosek o ponowne rozpatrzenie sprawy stał się środkiem o charakterze fakultatywnym, z którego strona może – ale nie musi – skorzystać. Konsekwencją przyjętej konstrukcji jest dodanie do Ppsa art. 54a, zgodnie z którym jeżeli przed przekazaniem sądowi skargi jednej ze stron postępowania administracyjnego, inna strona tego postępowania zwróciła się do organu z wnioskiem o ponowne rozpatrzenie sprawy, organ który otrzymał skargę nie przekazuje jej wraz z kompletnymi i uporządkowanymi aktami sprawy do sądu. Nie ma także możliwości uwzględniania wniesionej skargi w trybie tzw. autokontroli.

Porównanie niemieckiej instytucji ma doniosłe znaczenie dla możliwości modyfikacji polskiego postępowania odwoławczego, która została zaczerpnięta z formuły austriackiej. Instytucja ta *nota bene* także uległa zreformowaniu w stronę modelu „*Vorverfahren*”. Na gruncie prawa austriackiego do 31 grudnia 2013 r. odwołanie stanowiło zwykły środek prawny przeciwko decyzjom organów administracyjnych w postępowaniu w pierwszej instancji, przy czym odwołania były rozpatrywane przez wyższą instancję administracyjną (instancję administracyjną), od 1 stycznia 2014 r. zgodnie z art. 14 Verwaltungsgerichtsverfahrensgesetz (ustawy o postępowaniu przed sądami administracyjnymi), organ w terminie dwóch miesięcy

od dnia otrzymania skargi do sądu może dokonać uchYLENIA lub zmiany zaskarżonej decyzji.

Niemiecki model postępowania *Vorverfahren* spełnia dwie funkcje: z jednej strony jest to postępowanie odwoławcze, które służy weryfikacji decyzji administracyjnej. Z drugiej zaś strony, przeprowadzenie *Vorverfahren* w przypadku niektórych rodzajów skarg jest przesłanką konieczną dla dopuszczalności skargi do sądu administracyjnego. Instytucja ta od wielu lat funkcjonuje w porządku prawnym niemieckim jako efektywny środek ochrony prawnej. Uruchomienie tej instytucji za każdym razem oznacza sposobność do przeprowadzenia autokontroli przez organy administracji publicznej na pierwszym etapie tego postępowania.

Podjęty przez Doktorantkę temat jest więc nie tylko interesujący teoretycznie ale przede wszystkim ważny i aktualny dla rodzimych rozwiązań prawnych. Dodatkowo i poza oceną dysertacji wskazać pragnę, że niezwykle cieszy to, że młode pokolenie naukowców kontynuatorów łódzkiej szkoły administratywistycznej kontynuuje rozważania nad instytucją odwołania. Nie do przecenienia jest bowiem inspirująca Kandydatkę, jak i całe środowisko naukowe monografia Prof. Zbigniewa Kmiecika pt. „Odwołania w postępowaniu administracyjnym” z 2011 r., w którym także instytucja *Vorverfahren* została poruszona.

Merytoryczną stronę dysertacji oceniam bardzo wysoko; można wręcz powiedzieć, że w polskiej nauce brakowało szerszego spojrzenia na problematykę postępowania odwoławczego w kontekście jego nieefektywności. Wśród wad procedury odwoławczej wskazuje się najczęściej m.in.: długotrwałość procedur administracyjnych. Wydłużający się czas oczekiwania na decyzje administracyjne powoduje, że przedsiębiorcy zmuszeni są wstrzymywać realizację inwestycji lub podjęcie określonego rodzaju działalności. Inną istotną wadą jest tzw. „piętrowość” procedur administracyjnych, rozumiana jako konieczność zaskarżenia decyzji w trybie administracyjnym przed wniesieniem skargi do sądu administracyjnego, który z kolei kontroluje treść rozstrzygnięcia i, zasadniczo, może jedynie uchylić zaskarżoną decyzję, pozostawiając merytoryczne rozstrzygnięcie organowi administracji.

W mojej ocenie doktorantce udało się zaprezentować unormowania rodzime i obce a także dokonać ich analizy oraz sformułować wnioski stanowiące odpowiedź na postawione pytania.

Wnioski płynące z pierwszej części rozprawy wskazują, że instytucja *Vorverfahren* stanowi zespół podejmowanych czynności zmierzających do określonego skutku prawnego, poprzedzający postępowanie sądowe, który zapewnić ma ograniczenie zaangażowania sądownictwa w rozstrzygnięcie w przedmiocie zaskarżonej decyzji a zarazem przyspieszenie postępowania w celu uzyskania decyzji ostatecznej. W ocenie Doktorantki jest to konstrukcja uniwersalna i cechująca się stałością regulacji, a jednocześnie przystosowana do wyzwań przed którymi stoi współczesna administracja. Ukazuje to dogłębnie, że wybór instytucji *Vorverfahren* jako pewnego wzoru dla polskiego ustawodawcy był doskonale przemyślany. Nie jest to instytucja przypadkowa tylko bardzo dobrze sprawdzona w praktyce funkcjonowania. Procedura ta jest pojęciem węższym zawierającym się w zbiorze różnorodnych postępowań określanych zbiorczo mianem *administrative preliminary proceedings*. Instytucja *Vorverfahren* uchodzi za efektywną i stabilną.

W drugiej części rozprawy Doktorantka dotyka specyfiki polskiego modelu postępowania odwoławczego. Na współczesny model postępowania administracyjnego cieniem kładzie się czas procedowania organów odwoławczych. Z instytucji mającej stanowić gwarancję praw jednostki w postępowaniu administracyjnym staje się to instrument obstrukcji procesowej. Spojrzeć chociażby należy na procedowanie przywołanych już Samorządowych Kolegiów Odwoławczych. Obecnie na rozpatrzenie odwołania przez ten organ strony czekają kilkanaście miesięcy. Nie tylko narusza to wszelkie gwarancje do sprawnego rozpatrzenia sprawy, lecz niweczy często cel, dla którego powstępowanie w ogóle zostało zainicjowane. Tak dzieje się chociażby w sprawach inwestycyjnych, kiedy rozpatrywane są sprawy dotyczące warunków zabudowy i zagospodarowania terenu.

Doktorantka wskazuje na kolejną bolączkę do której należy, efektywność orzekania przez organy odwoławcze, ze względu na to, że w większości przypadków pojawiających się naruszeń podejmują one orzeczenia kasatoryjne, zastaniając się realizacją opatrzenie rozumianej zasady dwuinstancyjności. Zgodzić się należy z Doktorantką wyrażającą pogląd, że zasada dwuinstancyjności nie stoi na przeszkodzie merytorycznemu orzekaniu przez organ odwoławczy. Doktorantka wskazał, że zasada dwuinstancyjności postępowania przejawia się jako rodzaj systemowej gwarancji poszanowania jego rzetelności, podporządkowanej w

ostatecznym rachunku idei prawidłowego załatwienia sprawy w sposób najmniej uciążliwy dla strony i bez uzasadnionej zwłoki. Nader dogmatyczne rozumienie zasady dwuinstancyjności postępowania nie tylko kłóci się z utrwalonym orzecznictwem TK, ale również może powodować znaczne opóźnienie rozpoznawania sprawy. Nazbyt częste wydawanie decyzji kasatoryjnych doprowadziło do powstawania zatorów orzeczniczych. Z tych powodów Doktorantka uważa, że prawodawca powinien dążyć do wyeliminowania z obrotu prawnego decyzji kasatoryjnych.

W tym zakresie można mieć drobne zastrzeżenie, że Doktorantka nie poczyniła ustaleń co legło u podstaw przyznania kompetencji do wydania orzeczenia kasatoryjnego organom odwoławczym i czy w pewnym zakresie, oczywiście z ograniczeniem, nie powinno się tej kompetencji organom pozostawić, zwłaszcza w obecnym modelu sądowej kontroli rozstrzygnięć administracji publicznej. Wyobrazić można sobie sytuację, że na ze względu na zmianę okoliczności faktycznych dochodzi do zmiany zakresu postępowania przed organem drugoinstancyjnym, można by się zastanowić czy w takiej sytuacji rozstrzygnięcie kasatoryjne nie byłoby właściwszym rozwiązaniem aniżeli orzekanie merytoryczne.

Analiza konstrukcji *Vorverfahren* dowodzi, iż jest to instytucja dość szerokiej i specyficznej autoweryfikacji zaskarżonej decyzji przeprowadzana w wyniku wniesienia sformalizowanego środka jakim jest sprzeciw i jest powiązana z ponownym rozpoznaniem sprawy co do istoty. Trafną jest konstatacja Doktorantki, iż postępowanie wstępne pozostaje w bezpośrednim związku z postępowaniem sądowoadministracyjnym co powoduje, iż postępowanie wstępne jawi się jako praktyczna przeciwwaga dla postępowania przed sądem. Używając *Vorverfahren* w znaczeniu przeciwwagi, traktuję to jako postępowanie, które w sposób praktyczny może zapobiegać konieczności wszczynania postępowania sądowego i stanowić filtr dla spraw, które ze względu na ciężar gatunkowy, czy potencjał mediacyjny mogą być zakończone w postępowaniu administracyjnym. Postępowanie wstępne w sposób oczywisty nie stanowi alternatywy dla postępowania sądowego, jest jedynie etapem pośrednim, poprzedzającym złożenie skargi do sądu administracyjnego jednak jego odmienna, aniżeli w przypadku polskiego odwołania, konstrukcja stanowi o jego efektywności. W przypadku uwzględnienia sprzeciwu w toku postępowania wstępnego, występowanie na drogę sądową będzie zbędne.

Doktorantka wskazuje, że takie określenie *Vorverfahren* wyrasta z głębokiego przekonania, iż sprawność i efektywność tego postępowania pozytywnie oddziaływane na postępowanie sądowe, a przede wszystkim przyczynia się do szybkiego uzyskania decyzji ostatecznej w administracyjnym toku instancji. Analiza statystyczna zawarta w rozdziale III ukazuje, z jednej strony, że w sytuacjach, w których sprzeciw będący środkiem w postępowaniu wstępnym uznano za niezasadny, jedynie w 29% przypadków skarżący złożyli skargę do sądu administracyjnego, jednakże z drugiej strony badania D. Oppermana wykazały, iż w praktyce, w toku postępowania wstępnego organy nie podejmują ponownie wszystkich czynności mających na celu ustalenie stanu faktycznego co wpływa na jakość orzecznictwa, w domyśle powtarzają one pierwotnie podjęte rozstrzygnięcia. Można mieć zatem wątpliwości czy zatem jest to środek skuteczny dzięki któremu uzyska się stopień zgodności rezultatu z zamierzeniem (a zamierzeniem jest uzyskanie w pełni legalnego rozstrzygnięcia).

W rozdziale IV Doktorantka przeanalizowała rodzaje odwołań w prawie polskim. Ukazuje ona, że instytucja odwołania poddawana jest od lat zjawisku dekodyfikacji postępowania administracyjnego. W moim przekonaniu brakuje wyjaśnienia na czym polega owa dekodyfikacja w przypadku postępowań administracyjnych co do zakresu odstępstw od klasycznego odwołania. Czy Doktorantka ma na myśli zmiany w zakresie sformalizowania środka, zmiany w zakresie terminu jego wnoszenia, czy czasu procedowania organów, czy także jego wyeliminowania. Wskazać należy, że w przypadku spraw w stosunku, do których zamiast odwołania przysługuje wniosek o ponowne rozpatrzenie sprawy wynika to z konstrukcji samych organów orzekających a nie stanowi przejaw odstępstw od klasycznych instytucji.

Doktorantka prezentuje własne zdanie, mimo poglądów niektórych przedstawicieli doktryny⁴, że omawiane zjawisko dekodyfikacji powoduje znaczne osłabienie praw jednostki - to jej zdaniem taki wniosek jest zbyt dużym uproszczeniem. Jest to trafne spostrzeżenie. Istnieją bowiem uregulowania szczególne (odrębne), które do takich konkluzji prowadzić nie mogą. Doktorantka przywołuje jako przykład art. 52 ust. 3 ustawy z dnia 6 sierpnia 2010 r. o dowodach

⁴ P. Ostojki, Ochrona praw jednostki w administracyjnych postępowaniach wyłączonych, *Annales Universitatis Mariae Curie-Skłodowska. Sectio G. Ius* 2018/2, s. 197.

osobistych. W moim przekonaniu, w wielu sprawach opartych na sporach materialnoprawnych, czy też gdy przysługuje stronie środek niedewolutywny im sprawa szybciej trafi do sądu tym większa szansa na krytyczne rozpoznanie sprawy i uzyskanie ochrony prawnej, nie należy bać się zatem wyeliminowania w przypadku niektórych spraw instytucji odwołania. Trafną jest zatem teza Doktorantki, że zasadnym jest rezygnacja z odwołania w pewnym zakresie spraw. Warto byłoby gdyby Doktorantka bardziej wyeksponowała jaką to kategoria spraw. Powątpiewać można jednak czy tzw. ewolucja klasycznej koncepcji odwołania poprzez zastosowanie trybów odrębnych ograniczających czynności procesowe przed organem odwoławczym do minimum idzie w parze z jednoczesnym dążeniem do zapewnienia jednostce gwarancji procesowych. Tu wyważyć należy takie wartości jak to czy lepszym dla strony jest gdy sprawa trafi szybciej do sądu, czy też ufamy organom odwoławczym, że są w stanie rozpoznać wnikliwie sprawę zapobiegając złożeniu skargi. Można się zastanowić czy wprowadzając nawet najlepsze rozwiązania procesowe nie pozostanie to tylko pobożnym życzeniem, ze względu na filozofię administrowania.

Doktorantka wskazuje, że prawodawca będzie poszukiwał formuły pozwalającej na zharmonizowanie postępowania odwoławczego, być może ustanowi mechanizm autoweryfikacji powiązany z postępowaniem odwoławczym decyzji wydawanych przez organy administracyjne, bądź poszerzy zakres stosowania przepisów dotyczących remonstracji.

Mam wątpliwości czy sformalizowanie zarzutów odwołania może przyczynić się do zwiększenia efektywności postępowania odwoławczego, chociaż wzmacnia to rolę odwołania zarówno w aspekcie psychologicznym jak i może korzystnie ograniczyć pracę organu odwoławczego. W moim odczuciu odwołanie jest środkiem odformalizowanym dla „zwykłych ludzi” jego sformalizowanie może rodzić barierę dostępu do środka prawnego, efektywnie ogranicza zasadę dwuinstancyjności. Notoryjnością powszechną jest fakt, że sformalizowanie odwołania od decyzji w przedmiocie wydania warunków zabudowy z art. 53 ust. 6 ustawy z dnia 27 marca 2003 r. o planowaniu i zagospodarowaniu przestrzennym nie wpłynęło na efektywność tego środka, bowiem odwołania w sprawach decyzji o ustaleniu inwestycji nie są rozpoznawane szybciej, sprawniej aniżeli w odmiennych sprawach, a odsetek spraw trafiających do sądu jest niezwykle wysoki.

Bardzo ciekawe są rozważania Doktorantki na temat modeli odwołania w innych państwach europejskich – przy czym nie mają charakteru prawnoporównawczego a ilustrujący. Jednak niosą istotną wartość dla późniejszej propozycji zmian w polskim postępowaniu odwoławczym. Podkreślenia wymaga, że systemy, w których ochrona prawna w postaci skargi do sądu nie wymaga uprzedniego uruchomienia odwołania w administracyjnym toku instancji jest możliwy przy kompetencji do merytorycznego rozpatrzenia sprawy przez sąd, w przeciwnym razie byłoby to ograniczenie stronie gwarancji związanej z ponownym rozpatrzeniem sprawy.

Mam także wątpliwości czy możliwe jest nadanie większej wagi instytucji remonstracji i zwiększenie jej efektywności zarazem. Warto zasygnalizować to, że jest to instytucja wyjątkowa, dlatego tak trudno przyznać jej uniwersalny wymiar. Jej mankamenty są tożsame z tymi, które leżą u podstaw marginalnej wartości wniosku o ponowne rozpatrzenie sprawy. Istnieje psychologiczna, wysoka niechęć do zmiany własnego rozstrzygnięcia, a także przekonanie urzędników o swojej nieomyślności wynikające z cech relacji pomiędzy jednostką a urzędnikiem. Nawet jeśli w postępowaniu autokontrolnym czynności miałby przeprowadzać inny urzędnik podlegałby on przecież temu samemu naczelnikowi, kierownikowi, dyrektorowi co stanowiłoby o iluzoryczności innego nastawienia do sprawy. Nie można zapominać o tym, że organy administracji ze swojej natury są przecież pozbawione niezawisłości.

Jawi się pytanie jak można zatem pogodzić wnioski o zwiększeniu efektywności remonstracji z odchodzeniem od autoweryfikacji, czego wyrazem jest reforma z 2017 r. dotycząca wniosku o ponowne rozpatrzenie sprawy jako środka nieefektywnego, czy nie byłoby to odwrócenie reformy z 2017?

Duży ładunek merytoryczny upatruję w rozdziale V, w którym Doktorantka proponuje konkretne zmiany legislacyjne, np. dodanie po art. 132 § 1 K.p.a. i analogicznie po art. 226 O.p., przepisu § 1a, zgodnie z którym organ, który wydał zaskarżoną decyzję „mógłby”, w razie uznania, iż przeprowadzone postępowanie dowodowe jest niewystarczające, ponownie przeprowadzić je w całości lub w części. **W mojej ocenie takie podejście implikuje, że jeśli organ przeprowadza postępowanie wyjaśniające sam stwierdza, że dopuścił się naruszenia**

przepisów procesowych. Moim zdaniem warto byłoby rozważyć, korektę zaproponowanego brzmienia w ten sposób, że: „Organ może przeprowadzić postępowanie dowodowe dla pełnego wyjaśnienia zarzutów odwołania”. Tego rodzaju sformułowanie pozwoliłoby pozostać piastunom organów w pewnej „strefie komfortu” bowiem nie implikowałoby błędnego ustalenia okoliczności faktycznych, a ewentualnie „prowadzenie postępowania dowodowego” miałoby posłużyć do wyjaśnienia zarzutów. Zastanawiam się także jaki byłby efekt, ustalenia przez organ nowych okoliczności faktycznych, które jednak nie prowadziłyby do zmiany decyzji. Takie postępowanie dowodowe nie kończyłoby się żadnym formalnym aktem, ewentualnie - jak rozumiem - zmianą uzasadnienia pierwotnej decyzji.

Doktorantka na gruncie ww. postępowania dowodowego daje postulat aby *per analogiam* miały zastosowanie do tego postępowania przepisy o wyłączeniu pracownika. Wskazuje ona, że taki zabieg wydaje się konieczny aby zapewnić pluralizm i bezstronność procesów decyzyjnych i uniknąć sytuacji, w której „ten sam pracownik rozstrzyga w przedmiocie zaskarżonej decyzji”. Co jednak wówczas gdy dany organ ma płaską strukturę organizacyjną, mógłby być to problem związany np. z przeniesieniem sprawy do innego departamentu. Inny pracownik danej jednostki, podporządkowany tej samej osobie, nie będzie niezależny. **Nadto, zadać można pytanie jak ma to przyspieszyć cały tok postępowania skoro nowy pracownik ma kolejno rozpoznawać sprawę, a naiwnym byłoby zawierzenie, że po zmianie decyzji żadna ze stron się od niej nie odwoła. Takie założenie można poczynić wyłącznie w sprawach, gdzie nie występują sporne interesy. A nawet w tych sprawach, na przykładzie spraw administracyjnych kar pieniężnych, widzimy, że owa autokontrola może przecież polegać na zminimalizowaniu kary o niewielką kwotę, która nie zadowala odwołującego. Nie sądzę, że w ciągu zaproponowanego terminu 14-dniowego organ przeprowadziłby postępowanie dowodowe nawet w części, nie mówiąc o pełnym jego zakresie.**

Na marginesie zwracam uwagę Doktorantce, że nie sposób mówić, że „pracownik sprawę rozstrzyga”, rozstrzygnięcie zawsze podejmuje organ administracji publicznej, w którego imieniu działa piastun organu.

Doktorantka postuluje także o wyeliminowanie zdania drugiego przepisu § 2 art. 136 k.p.a. odnoszącego się do możliwości zlecenia przez organ odwoławczy

przeprowadzenia określonych czynności postępowania wyjaśniającego organowi, który wydał decyzję, w sposób analogiczny proponuje znowelizować przepis art. 229 O.p. Pogląd ten opiera Doktorantka na tym, że organy odwoławcze mogą według własnego uznania odsyłać sprawy do organu pierwszej instancji. Aktualne brzmienie art. 136 K.p.a. pozwala na sformułowanie tezy, iż znajduje on zastosowanie w bardzo wąskim zakresie, tzn. wtedy kiedy istnieje konieczność uzupełnienia dowodów w danej sprawie, co powoduje iż wyklucza konwalidację cięższych, choć możliwych do usunięcia przez organ odwoławczy błędów, którymi dotknięte jest postępowanie przed organem pierwszej instancji. Doktorantka kategorycznie wskazuje, że uważa, iż organy odwoławcze powinny być pozbawione możliwości zlecenia przeprowadzenia dodatkowego postępowania dowodowego organom niższej instancji. Zamiast tego, gdyby uznały, iż zachodzi potrzeba przeprowadzenia takiego postępowania – powinny dokonywać tego samodzielnie.

Dalej, Doktorantka wskazuje, że modyfikacji wymagałyby także przepisy dotyczące możliwych rozstrzygnięć organu odwoławczego. Organ odwoławczy pozbawiony byłby całkowicie możliwości uchylenia decyzji w całości i przekazania sprawy do ponownego rozpatrzenia organowi pierwszej instancji, gdy decyzja ta została wydana z naruszeniem przepisów postępowania, a konieczny do wyjaśnienia zakres sprawy ma istotny wpływ na jej rozstrzygnięcie. Przepisy art. 138 § 2 - § 4 K.p.a. zgodnie z proponowaną koncepcją zostałyby uchylone jako zbędne, gdyż w przypadku naruszenia przepisów postępowania organ wyższej instancji sam miałby obowiązek przeprowadzenia uzupełniającego postępowania dowodowego, czy też wydać decyzję gdy przepisy przewidują wydanie decyzji na blankiecie urzędowym, a istnieją podstawy do zmiany zaskarżonej decyzji. Doktorantka podkreśla, że poprzez wyeliminowanie decyzji kasatoryjnych zakaz orzekania na niekorzyść uległby wzmocnieniu, a strona wnosząca odwołanie zyskałaby pewność, że jej sytuacja nie ulegnie pogorszeniu na skutek wniesienia odwołania.

Zastanowić się jednak należy czy rzeczywiście zakaz orzekania na niekorzyść zostałby wzmocniony, w sytuacji braku kompetencji do rozstrzygnięcia kasatoryjnego przez organ odwoławczy, który prowadzi postępowanie dowodowe i ustali w jego toku nowe okoliczności, które są niekorzystne? W mojej ocenie taki zakaz byłby mało realny do utrzymania.

Pozytywnie oceniam zaproponowany przez Doktorantkę podział postępowania odwoławczego na dwa etapy, chociaż dostrzegam też mankamenty poszczególnych rozwiązań. Pierwszy z nich, toczyłby się przed organem, który wydał zaskarżoną decyzję (poprzez ewentualne przeprowadzenie dodatkowego postępowania dowodowego i wydanie nowej decyzji albo do momentu przekazania akt sprawy wraz z odwołaniem organowi wyższej instancji). Etap drugi – czyli procedowanie przed organem odwoławczym w sytuacji braku zmiany zaskarżonej decyzji przez organ pierwszoinstancyjny. Dwuetapowość postępowania rodzi skojarzenia z postępowaniem wstępnym *Vorverfahren*. W ocenie Doktorantki pozytywnym aspektem wyodrębnienia tak ukształtowanego postępowania odwoławczego byłaby swoboda organów pierwszoinstancyjnych w wyborze podejmowanych czynności, przy jednoczesnym ograniczeniu tej swobody przy podejmowaniu rozstrzygnięć organów odwoławczych. Jednocześnie zapewniłoby się jednostce należyłą ochronę prawną.

Jednym z postulatów Doktorantki jest także zmiana ciężaru dowodowego (*onus probandi*) w postępowaniu odwoławczym. Doktorantka wskazuje, że wzorowany na cywilistyce ciężar dowodu mógłby znaleźć zastosowanie w administracyjnym postępowaniu odwoławczym. Zmiana *onus probandi* na etapie postępowania odwoławczego pozwoliłaby zdyscyplinować stronę wnoszącą odwołanie, przyczyniając się do przyspieszenia postępowania. W mojej ocenie prowadzi to do odejścia od fundamentalnej zasady prawdy materialnej na rzecz prawdy formalnej. Nie wykluczam obciążenia ciężarem dowodu, co zresztą się dzieje, lecz tylko w pewnej kategorii spraw. W judykaturze dopuszcza się, aby w pewnym stopniu ciężar dowodu przenieść na stronę, gdy to ona ma ponieść negatywne konsekwencje tego, że pewne fakty nie zostaną udowodnione. Nie wydaje mi się właściwym generalne przyjęcie, że ciężar dowodu spoczywa na stronie, z pozostawieniem jedynie – jak wskazuje Doktorantka – upoważnienia dla organu do przeprowadzenia dowodu z urzędu. Taką tezę opieram także na pewnym doświadczeniu związanym, z tym, że w zdecydowanej większości spraw strony w postępowaniu administracyjnym nie są reprezentowane przez profesjonalistów, w opozycji do spraw cywilnych.

Trafnie wskazuje Doktorantka, że postępowanie odwoławcze, po proponowanych zmianach, spowodowałoby bardziej wnikliwe rozpoznanie sprawy

przez organy administracji. Konsekwencją zaś poprawienia jakości orzecznictwa organów administracji byłoby zmniejszenie ilości decyzji eliminowanych z obrotu prawnego w toku sądowej kontroli.

W podsumowaniu Doktorantka wskazuje, że wierne odwzorowanie postępowania wstępnego w polskim Kodeksie postępowania administracyjnego byłoby pomysłem chybionym. Nie przyczyniłoby się to do wypełnienia postulatu usprawnienia postępowania i stałoby w sprzeczności z zasadą szybkości postępowania. Nadto, Vorverfahren wykształciło się w zupełnie odmiennych warunkach historycznych i ustrojowych – co może spowodować, że taki model nie funkcjonowałby prawidłowo w rodzimym porządku prawnym.

Doktorantka trafnie podkreśla, że trudno byłoby skonstruować jeden wzorzec dla całego obszaru prawa administracyjnego, zwłaszcza biorąc pod uwagę procedury hybrydowe, jednak możliwym jest stworzenie formuły obejmującej swoim zakresem więcej odrębnych postępowań odwoławczych niż obecnie.

W moim przekonaniu dysertacja Doktorantki stanowi duży wkład w ocenę modelu polskiego postępowania odwoławczego jak i stanowi dobrą propozycję kierunku zmian dla polskiego ustawodawcy. Jednakże uważam, że sama reforma postępowania odwoławczego bez innych czynników w postaci organizacji aparatu organów odwoławczych, czy zwiększenia kadr w administracji nie będzie stanowiła „antidotum” na przewlekłość postępowań, czy ich efektywność. Jest to jednak pierwszy, krok w dobrą stronę. Bardzo trafnie dostrzega Doktoranta, że zmienić musiałaby się filozofia działania organów a zatem narodzić musiałaby się zamiar rzeczywistej autoweryfikacji zaskarżonej decyzji. Problem tego rodzaju dostrzegalny jest także w praktyce stosowania instytucji postępowania wstępnego w Niemczech.

Doktorantka w podsumowaniu wskazuje, że poprzez umożliwienie przeprowadzenia dodatkowego postępowania dowodowego w ramach autoweryfikacji decyzji pierwszoinstancyjnej można byłoby osiągnąć skutek w postaci zwiększonej efektywności, sprawności działania organów administracji. Pożądanym byłoby jednocześnie przeobrażenie założeń sądowej kontroli administracji, poprzez uczynienie zasadą orzekania merytorycznego. Nowa konstrukcja postępowania odwoławczego pozwoliłaby - przynajmniej w części - usystematyzować funkcjonujące już rozwiązania w ramach postępowania

odwoławczego. Różnorodność postępowań odwoławczych nie sprzyja ani ochronie praw jednostki ani pewności obrotu prawnego.

Sformułowane uwagi krytyczne i polemiczne w żadnym razie, w moim przekonaniu, nie podważają wysokiej pozytywnej oceny przygotowanej przez mgr Martę Ćwiklińską dysertacji doktorskiej. Recenzowana dysertacja jest rozprawą o wysokim poziomie i dokumentuje ona wieloletnie badania Doktorantki w wyznaczonym przez nią obszarze. Praca w wielu fragmentach jest dowodem znacznego potencjału naukowego, jakim dysponuje Doktorantka. Analizowana praca powinna stać się pewnym drogowskazem dla ustawodawcy reformującego postępowanie administracyjne. Chciałabym poznać zdanie Doktorantki, na następujące kwestie:

1) W jaki sposób przy zaproponowanych rozwiązaniach dwuetapowego postępowania widzi uniknięcie – może niesformalizowanej – ale jednak trzeciej instancji, w sytuacji gdy organ I instancji niejako dwukrotnie może prowadzić postępowanie dowodowe i wydawać rozstrzygnięcie, a następnie sprawa może zostać przeniesiona do drugiej instancji? Czy zatem skorzystanie z autokontroli miałoby zamykać drogę do przeniesienia sprawy do organu odwoławczego definitywnie?

2) W jaki sposób Doktorantka chciałaby przeprowadzić ww. reformę postępowania odwoławczego, czy widzi potrzebę uchylenia art. 132 § 1 k.p.a. skoro przepis wskazuje, że autokontrola jest możliwa jeśli organ administracji publicznej, który wydał decyzję, uzna, że to odwołanie zasługuje w całości na uwzględnienie, może wydać nową decyzję, w której uchyli lub zmieni zaskarżoną decyzję. Czy w ocenie Doktorantki owo ujęcie „odwołanie zasługuje w całości na uwzględnienie” znacząco nie ogranicza organom uprawnień autokontrolnych, wielokroć bowiem tylko niektóre zarzuty odwołania zasługują na uwzględnienie, ba w przeważającej części spraw. Tymczasem zrozumiałam, że zaproponowana zmiana w ramach tego przepisu dotyczy dodania po art. 132 § 1 K.p.a. i analogicznie po art. 226 O.p., przepisu § 1a, zgodnie z którym organ, który wydał zaskarżoną decyzję mógłby, w razie uznania iż przeprowadzone postępowanie dowodowe jest niewystarczające, ponownie przeprowadzić je w całości lub w części?

3) Doktorantka stwierdza, że instytucja postępowania wstępnego jest nieobecna na gruncie prawa polskiego. Trudno się zgodzić z takim stwierdzeniem.

Przynajmniej jedna polska administracyjna procedura szczególna zawiera uregulowanie dość zbliżone do opisywanej instytucji niemieckiej. Ciekawe, czy Doktorantka wie co to za procedura i jak oceniałby jej efektywność w kontekście prowadzonych badań, a także czy mogła by ona stanowić wzór dla rozwiązań uniwersalnych?

4) Jak Doktorantka ocenia rozwiązania na gruncie ustawy prawo zamówień publicznych w zakresie odwołania składanego do quasi administracyjnego organu jakim jest KIO, czy można byłoby rozważyć przeniesienie niektórych rozwiązań - w jakimś zakresie - do kpa?

Choć pozostaje to poza zasadniczym zakresem oceny to zasadnym jest uznanie, że praca ma duży potencjał aplikacyjny i będzie stanowiła istotną pomoc w nowelizacji instytucji odwołania w prawie polskim. Nadto, zachęcam Doktorantkę do opublikowania pracy.

6. Podsumowanie

Uważam, że rozprawa Pani mgr Marty Ćwiklińskiej pt.: „Instytucja *Vorverfahren* a konstrukcja polskiego postępowania odwoławczego” spełnia wymogi określone w przepisach art. 13 ust. 1 ustawy z dnia 14 marca 2003 r. o stopniach naukowych i tytule naukowym oraz stopniach i tytule w zakresie sztuki (tekst jedn.: Dz. U. z 2017 r., poz. 1789 z późn. zm.), który ma zastosowanie w niniejszym postępowaniu w związku z art. 179 ust. 3 ustawy z dnia 3 lipca 2018 r. – Przepisy wprowadzające ustawę – Prawo o szkolnictwie wyższym i nauce (Dz. U. z 2018 r. poz. 1669 z późn. zm.). Doktorantka wykazała wiedzę w zakresie polskiego i niemieckiego postępowania administracyjnego. Praca świadczy o umiejętności samodzielnego prowadzenia pracy naukowej. W tym stanie rzeczy wyżej wymieniona rozprawa doktorska może stanowić podstawę Uchwały Komisji doktorskiej w sprawie jej przyjęcia i dopuszczenia do publicznej obrony.


dr hab. Lucyna Staniszevska