

Lublin, 28 czerwca 2019 r.

dr hab. Jerzy Parchomiuk  
Katedra Prawa Administracyjnego  
Wydział Prawa, Prawa Kanonicznego i Administracji  
Katolickiego Uniwersytetu Lubelskiego Jana Pawła II

### **Recenzja**

**rozprawy doktorskiej Pani mgr Ewy Dymek: „Decyzja kasacyjna organu odwoławczego w świetle przepisów Kodeksu postępowania administracyjnego w orzecznictwie sądów administracyjnych”, napisanej pod kierunkiem Pana dr hab. Przemysława Krzykowskiego, prof. UWM, Olsztyn 2019, ss. 269**

#### **1. Wybór tematu i celu rozprawy**

Wybór tematu dysertacji uważam za trafny tak z dogmatycznego, jak i z praktycznego punktu widzenia. Z perspektywy doktrynalnej zagadnienie analizowane przez Autorkę dotyka kluczowej dla postępowania administracyjnego zasady dwuinstancyjności postępowania, skądinąd stanowiącej fundamentalne założenie każdej procedury (zaskarżalność rozstrzygnięć wydanych w I instancji). Jest też istotne z punktu widzenia modelowego ujęcia procedury administracyjnej – dotyczy zagadnień sprawności postępowania, ekonomiki procesowej, kluczowych gwarancji praw procesowych strony postępowania.

Jeszcze bardziej dostrzegalna dla każdej osoby, która ma styczność z praktycznym stosowaniem przepisów Kodeksu postępowania administracyjnego jest praktyczna doniosłość tematu analizowanego przez Autorkę. Nacisk na ten aspekt sugeruje zresztą sam temat dysertacji. Pomimo ogromnego materiału w postaci dorobku judykatury i doktryny, zagadnienie rozstrzygnięć kasacyjnych organu odwoławczego wciąż należy do najbardziej problematycznych z praktycznego punktu widzenia. Dowodem na to mogą być działania ustawodawcy. W ramach dwóch największych w ostatnich latach nowelizacji Kodeksu postępowania administracyjnego ustawodawca wprowadzał istotne zmiany w zakresie analizowanego przez Autorkę zagadnienia.

Jak wskazuje Autorka, zagadnienie doczekało się sporej literatury, nadal jednak pozostaje otwarte dla badań naukowych. Co istotne, jedynym monograficznym opracowaniem tego tematu pozostaje powoływana przez Autorkę książka Sabiny Marcinkiewicz *Kasacyjne orzeczenie w ogólnym postępowaniu administracyjnym*, pochodząca jeszcze z 1976 r. Nie ulega wątpliwości, że z uwagi na upływ czasu i wiążący się z tym znaczący przyrost materiału w postaci doktryny i orzecznictwa sądowego (którego nota bene nie było w 1976

r.), wielokrotne zmiany kluczowych regulacji prawnych oraz zmiany uwarunkowań prawno-ustrojowych, monografia S. Marcinkiewicz, nie negując jej wartości, nie może być współcześnie uznana za aktualne i wyczerpujące ujęcie tematu. Potrzeba nowego kompleksowego ujęcia zagadnienia, tak jak uczyniła to Autorka recenzowanej pracy, jest więc w pełni uzasadniona.

## **2. Struktura pracy, metodologia**

Recenzowana rozprawa składa się z sześciu rozdziałów, zwieńczonych zakończeniem.

Już pierwsze spojrzenie na układ pracy ujawnia dość nietypowe rozwiązanie: Autorka zrezygnowała z klasycznego wyodrębnienia wstępu, przyjmując od razu podział na rozdziały. W klasycznym układzie dysertacji naukowej wstęp służy ukazaniu celów pracy, aktualnego stanu dorobku doktryny oraz prezentacji założeń metodologicznych i układu pracy. Przyjęte przez Autorkę rozwiązanie może być uznane przez zwolenników klasycznego układu dysertacji za dyskusyjne, ale w żaden sposób nie wpływa na wartość naukową pracy. Rozdział I, zatytułowany skądinąd: „Zagadnienia wstępne” odpowiada w istocie funkcji wstępu w układzie klasycznym.

Kolejne dwa rozdziały posłużyły Autorce do naszkicowania tła dla właściwych rozważań, czyli analizy cech charakterystycznych administracyjnego postępowania odwoławczego w krajowym porządku prawnym oraz w ujęciu porównawczym. Rozwiązanie to uważam za prawidłowe. Skoro najistotniejsze problemy decyzji kasacyjnej z dogmatycznego punktu widzenia odnoszą się do zasady dwuinstancyjności postępowania, to w pełni zasadne było osadzenie analiz w szerszym aspekcie modelu postępowania odwoławczego, tak w ujęciu krajowym, jak i w prawno-porównawczym. Choć praca nie ma charakteru prawno-porównawczego i Autorka zastrzega, że stosuje tę metodę w ograniczonym zakresie, to we współczesnych naukach prawnych nie jest praktycznie możliwe pominięcie tych metod, niezależnie od prowadzonych badań. Prawo zaskarżania rozstrzygnięć wydanych w I instancji jest tak podstawowym standardem w dziedzinie procedury administracyjnej, że nie sposób nie odnieść analiz odnoszących się do krajowego porządku choćby w podstawowym zakresie do prawa europejskiego i porządków prawnych w innych państwach należących do naszego kręgu kultury prawnej.

Muszę jednak podnieść dwie uwagi krytyczne. Po pierwsze, tytuł rozdziału 2 budzi zastrzeżenia – termin „procedura odwoławcza” nie jest raczej stosowany w języku prawniczym, przynajmniej jeśli chodzi o doktrynę i judykaturę postępowania administracyjnego. Ponadto lepszym rozwiązaniem wydaje się konsekwentne posługiwanie

się tą samą terminologią we wszystkich tytułach rozdziałów i podrozdziałów – „postępowanie odwoławcze” (jak w rozdziale 3). Po drugie, wątpliwości budzi kolejność analiz w rozdziale 2. Autorka najpierw prowadzi rozważania na temat postępowania odwoławczego w regulacjach szczególnych, pozakodeksowych, dopiero potem w ujęciu ogólnym, regulacji KPA. Logika metody naukowej wskazywałaby jednak na odwrotny kierunek: lepiej najpierw analizować problem w ujęciu ogólniejszym, potem na bazie odrębnych rozwiązań, wprowadzających wyjątki od regulacji ogólnych.

W czwartym rozdziale Autorka omawia podstawowe elementy konstrukcyjne decyzji kasacyjnej, najpierw w ujęciu ogólniejszym, jako decyzji administracyjnej w ogólności, następnie bardziej szczegółowym, w odniesieniu do charakterystycznych elementów rozstrzygnięcia kasacyjnego. Trafnie Autorka w tym miejscu rozprawy umieściła rozważania na temat zakazu *reformationis in peius*. Wprawdzie zagadnienie to wiąże się ogólnie z modelem postępowania odwoławczego, co mogłoby sugerować umieszczenie w rozdziale 2, tym niemniej jednak właśnie w odniesieniu do decyzji kasacyjnych pojawiają się istotne problemy w zastosowaniu tej zasady do decyzji kasacyjnych. Pewne zastrzeżenia i uwagi krytyczne budzi treść rozważań w tym rozdziale, do czego odniosę się w dalszej części recenzji.

Realizując zasadniczy cel wyrażony w tytule pracy Autorka konsekwentnie prowadzi rozważania poprzez przedstawienie w rozdziale 5 modelu sądowej kontroli decyzji kasacyjnej (z uwzględnieniem istotnych zmian w zakresie środków zaskarżenia), aż do kulminacji w rozdziale 6, w którym podaje wyniki własnych badań na tle analizy orzecznictwa sądowego w zakresie decyzji kasacyjnych wydawanych na gruncie KPA. Rozdział 6 wydaje się najistotniejszy, stanowi swoiste ukoronowanie pracy, ponieważ to w nim Autorka weryfikuje swoje tezy badawcze postawione w rozdziale 1, w oparciu o analizę orzecznictwa.

Autorka „klasycznie” wieńczy rozprawę Zakończeniem, w którym ujmuje wyniki szczegółowych analiz prowadzonych w rozdziałach merytorycznych.

Z punktu widzenia układu pracy pewne zastrzeżenia budzą formuły podsumowań. Jest to miejsce, w którym autor dysertacji powinien zawrzeć swoje własne wnioski i konkluzje, bazujące na prowadzonych w danym rozdziale analizach szczegółowych. Tymczasem Autorka w podsumowaniach w dużej części cytuje cudze poglądy. Szczególnie rzuca się to w oczy w podsumowaniu do rozdziału 5 (s. 162-163) – cały pierwszy akapit wydaje się być zaprzeczeniem tego, co powinno być istotą podsumowania. Autorka pisze w tym fragmencie o istocie prawa do sądu i funkcji sądów administracyjnych. Pojawia się zasadnicze pytanie, czy tak ogólne sformułowania dotyczące istoty sądowej kontroli powinny znaleźć się w

podsumowaniu? Jakie są tu wnioski własne Autorki? To są kwestie, które należało raczej umieścić we wstępie do tego rozdziału

Praca nie budzi zastrzeżeń z punktu widzenia metodologicznego. Autorka zastosowała w przeważającej części pracy najczęściej stosowaną w tym obszarze nauk prawnych metodę dogmatyczną (językowo-logiczną), w nieco mniejszym stopniu komparatystyczną, co jest zrozumiałe, skoro praca nie ma charakteru prawnoporównawczego, a uwagi w tym zakresie służą ukazaniu tła dla głównych zagadnień.

Na pierwszy rzut oka wydaje się zaskakujące wykorzystanie metody statystycznej w pracy z zakresu nauk prawnych, zwłaszcza z tego zakresu tematycznego. Tym niemniej jednak Autorka podaje racjonalne argumenty, dlaczego zdecydowała się wykorzystać tę metodę. Metoda ta została wykorzystana w rozdziale 6, jako narzędzie weryfikacji postawionych w rozdziale 1 tez badawczych. W związku z tym nie widzę podstaw do kwestionowania metodologii w tym zakresie.

### **3. Treść rozprawy**

Na podkreślenie zasługuje przejrzyste i jednoznaczne określenie założeń badawczych, hipotez badawczych oraz szczegółowych pytań do tych hipotez. Założenia badawcze są jasne i trafne, dotyczą kluczowych kwestii związanych z praktycznym stosowaniem decyzji kasacyjnej w postępowaniu administracyjnym: po pierwsze, na ile ustawodawcy udaje się utrzymać w ryzach swobodę organu odwoławczego, któremu zdarzają się próby uniknięcia merytorycznego rozstrzygnięcia sprawy i nadużycia kompetencji kasacyjnych poprzez oparcie decyzji kasacyjnej w istocie na przesłankach pozakodeksowych (nie przewidzianych w art. 138 § 2 k.p.a.). Po drugie, stosowanie tej formy rozstrzygnięcia w dość oczywisty sposób wpływa negatywnie na szybkość postępowania. Pojawia się wobec tego kluczowe zagadnienie z punktu widzenia ekonomii procesowej: gdzie jest granica braków w materiale dowodowym i uchybień proceduralnych organu I instancji, które dadzą się uzupełnić i naprawić w postępowaniu odwoławczym, tak aby bez uszczerbku dla zasad dwuinstancyjności i prawdy obiektywnej, można było uzyskać jak najszybciej ostateczne, merytoryczne rozstrzygnięcie sprawy administracyjnej.

Z analizy całokształtu pracy wynika, że Autorka realizuje założenia badawcze, a dowód prawidłowości postawionych wstępnie hipotez badawczych prezentuje w Zakończeniu wskazując na szczegółowe konkluzje wywiedzione z analiz, które potwierdzają zasadność postawionych tez.

Akceptując sposób określenia zakresu pola badawczego pracy chciałbym podnieść kilka niewielkich, szczegółowych uwag krytycznych.

Na s. 9 w przypisie 1 Autorka umieszcza dość istotne dywagacje. W tych kilku zdaniach Autorka wyraża istotne spostrzeżenia dotyczące zakresu pola badawczego. To zbyt ważne uwagi, aby umieszczać je w przypisie, który z założenia ma stanowić odesłanie do źródeł lub wyjaśnienie wątków pobocznych, nie mających kluczowego znaczenia dla prowadzonych analiz (i dlatego umieszczanych w przypisach, aby nie rozbijać wątków zasadniczego wywodu).

Określając zakres pola badawczego Autorka zastrzega (s. 13), że problematyka pracy nie obejmuje postanowień. Jest to oczywiście zrozumiałe przy takim sformułowaniu tematu i należy generalnie uszanować wybór autora dysertacji, który sam dobiera sobie zakres badań. Tym niemniej jednak takie rozwiązanie pozostawiło poza polem badawczym bardzo ciekawe zagadnienia związane z postanowieniami kasacyjnymi. Przykładowo: po nowelizacji przepisów o postępowaniu sądoadministracyjnym i wprowadzeniu nowego środka ochrony prawnej w postaci sprzeciwu od decyzji kasacyjnej (art. 64a p.p.s.a.) pojawił się problem, czy sprzeciw służy również od postanowień kasacyjnych. Zagadnienie to wywołało istotne wątpliwości w praktyce, wzbudziło również zainteresowanie doktryny (por. przykładowo *Głosę do postanowienia Naczelnego Sądu Administracyjnego z dnia 16 lutego 2018 r., I OZ 130/18*, autorstwa W. Piątka, OSP 12/2018, poz. 130). Innym ciekawym zagadnieniem na tym tle jest problem postanowień merytorycznych, np. wydawane na podstawie art. 35 ust. 3 Prawa budowlanego postanowienie organu administracji architektoniczno-budowlanej, nakładające na inwestora obowiązek usunięcia nieprawidłowości w zakresie elementów wniosku o pozwolenie na budowę podlegających merytorycznej ocenie organu. Zastosowanie do tych postanowień modelu orzekania kasacyjnego w II instancji rodzi bardzo ciekawe problemy, zbieżne w dużej mierze z dylematami decyzji kasacyjnych organu odwoławczego.

Z rozważań prowadzonych na s. 15-16 nie do końca wynika konkluzja co do istotnego elementu wyznaczenia granic pola badawczego. Autorka trafnie wskazuje na różne sposoby rozumienia pojęcia decyzji kasacyjnej, jednoznacznie wyłącza poza nawias analiz decyzje, o których mowa w art. 138 § 4 k.p.a., ale nie daje w tym miejscu jednoznacznej odpowiedzi, czy w pracy będzie odnosiła się do klasycznego rozumienia decyzji kasacyjnej (organ odwoławczy uchyla zaskarżoną odwołaniem decyzję i przekazuje sprawę do ponownego rozpatrzenia), czy obejmuje analizą również decyzję kasacyjną w szerszym rozumieniu (organ odwoławczy uchyla zaskarżoną decyzję i umarza postępowanie I instancji). To zbyt istotna kwestia dla określenia zakresu badań, aby pozostawiać w tym zakresie niedomówienia.

Choć założenia badawcze (s. 19-20) są trafne, to zastrzeżenia budzi sposób sformułowania pierwszego z nich. Autorka formułuje następujące zdanie: „Współczesna wiedza z zakresu prawa administracyjnego, dotychczasowy dorobek orzecznicy sądów administracyjnych oraz poglądy doktryny pozwalają na stwierdzenie, że istnieją czynniki które wpływają na wydawanie decyzji kasacyjnych w oderwaniu od przesłanek ustawowych zawartych w k.p.a.” Co do tego sformułowania mam dwie uwagi krytyczne: Po pierwsze, czym się różni „wiedza z zakresu prawa administracyjnego” od „poglądów doktryny”? Poza tym można tezę sformułować krócej: „Na bazie analizy poglądów doktryny i judykatury można stwierdzić, że istnieją czynniki, które wpływają na wydawanie decyzji kasacyjnych w oderwaniu od przesłanek ustawowych zawartych w k.p.a.”.

Treść rozdziału 2 nie budzi żadnych istotniejszych wątpliwości. Co do rozdziału 3 można podnieść zastrzeżenie, że Autorka prowadząc rozważania w sferze prawnoporównawczej bazuje wyłącznie na publikacjach krajowych. Nie jest to zarzut dezawuujący wartość tej części pracy, ale być może w konsekwencji skorzystania ze źródeł wyłącznie krajowych Autorka w przypadku Austrii odwołuje się do nieaktualnego stanu prawnego. Na s. 99 Autorka pisze o niezależnych senatach administracyjnych, o charakterze quasi-sądowym. W wyniku zmian prawnych (tzw. *Verwaltungsgerichtsbarkeits-Novelle 2012*), z dniem 1 stycznia 2014 r. wprowadzono w Austrii dwuinstancyjne sądownictwo administracyjne, obejmujące krajowe sądy administracyjne (*Verwaltungsgericht des Landes*) oraz federalny sąd administracyjny (*Bundesverwaltungsgericht*). Z kolei godną podkreślenia zaletą tej partii pracy jest uwypuklenie kwestii rozstrzygnięć kasacyjnych, o ile w ogóle występują w danym modelu postępowania (por. rozwiązanie niemieckie, w których postępowanie jest jednoinstancyjne w ujęciu formalnym).

W rozdziale 4, w punktach 4.3.1 i 4.3.2 Autorka dużo miejsca poświęca obligatoryjnym i dodatkowym elementom decyzji kasacyjnej. Wydaje się to zbędne, z rozważań tych nie wynikają żadne znaczące wnioski o odrębnościach konstrukcyjnych decyzji kasacyjnej. Opisywanie składników decyzji nie wnosi w zasadzie niczego w sensie nowej wartości naukowej, bazuje na przytoczeniu powszechnie znanych poglądów doktryny i orzecznictwa. Dopiero kolejny punkt 4.3.3 (*Differentia specifica decyzji kasacyjnej*) przynosi wartość z perspektywy tematu dysertacji analizy specyfiki decyzji kasacyjnej. Bez żadnej straty dla wartości naukowej można było pominąć dość drobiazgowo rozważania na temat podstawowych elementów każdej decyzji, wystarczające było ograniczenie rozważań właśnie do tych elementów, które stanowią *differentia specifica* decyzji kasacyjnej.

Cennym spostrzeżeniem Autorki (s. 142-145) jest zwrócenie uwagi, że nowelizacja Kodeksu postępowania administracyjnego z 2017 r. (wprowadzająca m.in. element wytycznych organu odwoławczego dla organu I instancji w zakresie wykładni przepisów prawa) otworzyła na nowo dyskusję w – jak się wydawało zamkniętej na skutek utrwalonej linii orzeczniczej – kwestii tego, czy zakaz *reformationis in peius* ma zastosowanie w odniesieniu do decyzji kasacyjnych. Zmiana przepisu każe zastanowić się, czy utrwalone w orzecznictwie poglądy nie powinny ulec rewizji. Tym bardziej należy żałować, że w podsumowaniu do tego rozdziału, poruszając kwestie zakazu *reformationis* (s. 147-148) Autorka nie uwypukliła tego problemu. Jest to wszak jedno z cenniejszych naukowo spostrzeżeń zawartych w dysertacji.

W zakresie rozważań prowadzonych w rozdziale 5 mam dwie uwagi krytyczne, odnoszące się do zakresu pola badawczego. Na s. 156-157 Autorka analizuje przedmiot sprzeciwu. Z oczywistych względów, z uwagi na sam temat dysertacji ogranicza się do decyzji kasacyjnej na gruncie KPA. Tym niemniej jednak wypada żałować, że Autorka nie poświęciła chociaż drobnej wzmianki na temat tego, że decyzje kasacyjne są wydawane również w postępowaniu podatkowym (art. 233 § 2 Ordynacji podatkowej), są one jednak zaskarżalne na zasadach ogólnych – skargą, a nie sprzeciwem, wobec jednoznacznego brzmienia art. 64a Prawa o postępowaniu przed sądami administracyjnymi. Prowadzi to do dualizmu środków zaskarżania w odniesieniu do analogicznych w swej konstrukcji decyzji. Pojawia się pytanie, czy charakter postępowania, w którym wydawane są te analogiczne rozstrzygnięcia (z jednej strony ogólne postępowanie administracyjne, z drugiej postępowanie podatkowe) jest wystarczającym argumentem za wprowadzeniem takiego dualizmu.

Po drugie, jak już wskazałem wyżej, na skutek przyjętych w rozdziale wstępnym założeń co do pola badawczego (s. 19-20) Autorka pozostawiła poza zakresem swoich rozważań postanowienia kasacyjne, na tym zaś tle ujawniły się już rozbieżności w orzecznictwie i pierwsze wypowiedzi w doktrynie na temat właściwego środka zaskarżenia (skarga czy sprzeciw).

W mojej ocenie, szanując oczywiście decyzje Autorki co do zakresu tematyki pracy, wypada żałować, że zagadnienia te nie zostały przez nią podjęte (choć oczywiście wymuszałyby to pewną korektę tematu dysertacji).

Na tle lektury rozdziałów 2-5 rodzi się ogólna krytyczna uwaga, że w rozdziałach tych zbyt mało jest własnych spostrzeżeń Autorki. Oczywiście to dobrze, że Autorka zbiera i referuje poglądy doktryny i judykatury, ale zasadniczą wartością każdej pracy naukowej jest formułowanie własnych spostrzeżeń, wniosków i konkluzji, a nie tylko referowanie

cudzych. Można było chociażby wyrazić zdanie, czy Autorka zgadza się, czy nie zgadza się z tymi poglądami.

Najistotniejszy z punktu widzenia „naukowej wartości dodanej” jest, jak już wskazałem, rozdział 6, ponieważ to w nim Autorka weryfikuje swoje tezy badawcze postawione w rozdziale 1, w oparciu o analizę orzecznictwa.

Na tym tle można sformułować następujące uwagi i spostrzeżenia szczegółowe:

1. W mojej ocenie w rozdziale tym zbyt dużo miejsca zajmują rozważania wprowadzające, w szczególności bardzo obszerny jest opis klasyfikacji przedmiotowej spraw, stanowiący w istocie przytoczenie treści załącznika do Zarządzenia Prezesa NSA w sprawie ustalenia zasad biurowości w sądach administracyjnych (s. 166-169, cztery strony!). W sensie naukowym ten opis niczego nie wnosi, choć rozumiem, że mógł być w ocenie Autorki potrzebny, z uwagi na zastosowaną metodę statystyczną badań (na s. 199 Autorka analizuje czas trwania postępowań przez pryzmat przedmiotu sprawy, bazując w tym ostatnim zakresie właśnie na klasyfikacji przedmiotowej). Być może dałoby się znaleźć jakieś rozwiązanie prostsze, zwalniające z konieczności tak obszernego przedstawienia klasyfikacji statystycznej.

2. Uważam, że Autorka powinna w większym stopniu odwoływać się do analizy konkretnych przypadków z orzecznictwa. Autorka wykorzystuje bardzo dużą ilość orzeczeń, ale w analizie statystycznej, a nie merytorycznej. Tam gdzie Autorka odwołuje się do konkretnych przykładów, praca zdecydowanie zyskuje na wartości naukowej, lepiej się ją czyta.

3. Na s. 180 pojawia się stwierdzenie, że „najczęściej decyzje kasacyjne zapadały w sprawach z zakresu budownictwa (37%) oraz planowania i zagospodarowania przestrzennego (15%)”. Autorka nie wyjaśnia tego zagadnienia jednoznacznie, należy chyba rozumieć, że chodzi o odsetek wszystkich spraw z zakresu danego przedmiotu, które trafiają do sądu administracyjnego. Powody tak dużego odsetka decyzji kasacyjnych w tych dwóch kategoriach spraw (na tle pozostałych kategorii) podane przez Autorkę wydają się wskazane trafnie. Tym niemniej jednak analiza prowadzona jest na bazie skarg do sądu administracyjnego, a zatem pojawiają się tu czynniki wskazane przez skarżącą, w szczególności „ostrość” sporu prawnego (im ostrzejszy spór między stronami, tym większa ilość skarg do sądu w ogólności). Niekoniecznie musi to jednak oznaczać, że akurat w tych kategoriach spraw organy odwoławcze szczególnie chętnie korzystają z kompetencji do wydawania decyzji kasacyjnych. Aby rozstrzygnąć ten problem próbka badawcza musiałaby obejmować zupełnie inny zakres: np. decyzje wydawane w ogólności przez określone organy



orzekające w II instancji, niezależnie od tego, czy decyzje te były później przedmiotem skargi do sądu administracyjnego.

4. Kluczowym, wartościowym elementem tej części pracy jest analiza przyczyn (przesłanek) wydawania decyzji kasacyjnych przez organy odwoławcze. Autorka wskazuje na następujące (w kolejności częstotliwości powoływanych, ustalonej na bazie analizy orzecznictwa sądowego): naruszenie przez organ I instancji zasady prawdy obiektywnej; zastosowanie niewłaściwych przepisów prawa materialnego; prowadzenie postępowania z naruszeniem zasady czynnego udziału stron; inne naruszenia przepisów postępowania oraz kategoria przyczyn określona zbiorczym mianem „okoliczności pozaprawnych”.

Pewne wątpliwości budzi posługiwanie się pojęciem „czynniki pozaprawne” (np. s. 188), które wpływają na częstotliwość wydawania decyzji kasacyjnych. Rozumiem intencję Autorki, która tym terminem określa kryteria stosowane przez organ odwoławczy, nie wynikające z przepisów k.p.a. Sformułowanie to może być jednak mylące, bo z własnych analiz Autorki wynika, że są pewne kryteria, które nie są wskazane w art. 138 § 2 k.p.a., ale wynikają z przepisów prawa, np. kwestia odmiennej oceny materiału dowodowego. Dlatego lepsze wydaje mi się sformułowanie „okoliczności pozakodeksowe”, którego Autorka używa w zakończeniu (s. 205).

Z kolei są też pewne czynniki, które w ogóle leżą poza sferą regulacji prawnej, jak np. kwestia braku odpowiedniej wiedzy specjalistycznej, która utrudnia wydanie decyzji merytorycznej, czy zupełnie uykające analizom prawniczym zagadnienia natury psychologicznej (swoista niechęć do wydania ostatecznego rozstrzygnięcia merytorycznego, unikanie wyrażania jednoznacznego poglądu co do meritum sprawy). Oczywiście analiza prawnicza nie może dotyczyć tego typu czynników, wymagałyby one weryfikacji przy zastosowaniu zupełnie innych metod naukowych, z zakresu psychologii czy socjologii.

5. Na s. 182 pojawia się trafne spostrzeżenie, że samorządowe kolegia odwoławcze, będące organem odwoławczym w sprawach ustalenia warunków zabudowy, w przeciwieństwie do organów pierwszej instancji, najczęściej nie dysponują własnymi specjalistami z zakresu urbanistyki. Dlatego też w przypadku dostrzeżenia przez organ odwoławczy braków lub wadliwości analizy cech i funkcji zabudowy, stanowiącej załącznik do decyzji o ustaleniu warunków zabudowy, każdorazowo wydawana jest decyzja kasacyjna.

To bardzo trafne spostrzeżenie, wypada wręcz żałować, że nie zostało wykorzystane jako teza badawcza – czy czynnikiem sprzyjającym częstotliwości wydawania decyzji kasacyjnej nie są przyczyny leżące w zasobach kadrowych organu II instancji, jeżeli orzekanie merytoryczne wymaga nie tylko wiedzy prawniczej, którą niewątpliwie powinni

dysponować pracownicy organu odwoławczego, ale również wiedzy specjalistycznej, technicznej, którą w odpowiednim zakresie mogą dysponować wyłącznie pracownicy organu I instancji? To spostrzeżenie może wspierać tezę Autorki o istnieniu czynników nie przewidzianych w Kodeksie, które wpływają na wydawanie decyzji kasacyjnych.

6. Na s. 183 Autorka zauważa: „przeprowadzone badania wykazały, że decyzja kasacyjna najczęściej była wydawana przez organ odwoławczy z powodu naruszenia przez organ pierwszej instancji art. 7 i art. 77 § 1 k.p.a. – mianowicie aż w 62% spraw z próby badawczej [...]”. To spostrzeżenie trafne, będące wynikiem samodzielnych dociekań naukowych, z wykorzystaniem metod statystycznych, tym niemniej jednak może się wydawać stosunkowo oczywiste, biorąc pod uwagę kodeksowe przesłanki wydania decyzji kasacyjnej.

7. Na s. 186, wśród przesłanek wydania decyzji kasacyjnej, na którą powołują się organy odwoławcze, Autorka wymienia „zastosowanie przez organ pierwszej instancji niewłaściwych przepisów prawa materialnego”. Zdaniem Autorki jest to „jedna z oczywistych i niebudzących wątpliwości przesłanek uprawniających organ odwoławczy do wydania decyzji kasacyjnej. [...] aby móc mówić o zasadzie dwuinstancyjności postępowania, konieczne jest zachowanie tożsamości sprawy w postępowaniu pierwszo- i drugoinstancyjnym. [...] w przypadku zmiany przepisu prawa materialnego nie można mówić już o tej samej sprawie administracyjnej, bowiem zmienia się jej przedmiot”.

Pogląd ten zasadniczo uważam za trafny, jest to zresztą pogląd wyrażany już wcześniej w literaturze przedmiotu (powoływanej przez Autorkę), w mojej ocenie jednak Autorka mogłaby wyciągnąć z tego poglądu interesujące spostrzeżenia w kontekście tematyki pracy. W istocie bowiem przesłanka ta, skądinąd słusznie stosowana, nie mieści się w przesłankach kodeksowych, przy ich obecnym brzmieniu. Pojawia się zatem pytanie – czy to słabość regulacji kodeksowej? A może jednak, przy zastosowaniu odpowiedniej wykładni, da się tę przesłankę zmieścić w kodeksowej formule: „decyzja została wydana z naruszeniem przepisów postępowania, a konieczny do wyjaśnienia zakres sprawy ma istotny wpływ na jej rozstrzygnięcie”?

8. Analizy statystyczne doprowadziły Autorkę do kilku wartościowych naukowo spostrzeżeń.

Na uwagę zasługuje pogląd wyrażony na s. 195: „[...] niepokojący jest fakt, że w 39% spraw sądy nie podzieliły argumentacji organów odwoławczych o konieczności wydania decyzji kasacyjnej w sprawie i decyzje kasacyjne zostały uchylone. Oznacza to, że w dwóch na pięć spraw zakończonych rozstrzygnięciem kasacyjnym, decyzja ta nie była prawidłowym

i dopuszczalnym prawem rozstrzygnięciem. To z kolei negatywnie wpływa na realizację prawa strony do efektywnego postępowania administracyjnego, a w szerszym kontekście – na ochronę jej praw procesowych”. Jest to spostrzeżenie tym cenniejsze, że wzmacnia jedną z głównych tez badawczych Autorki – decyzje kasacyjne negatywnie wpływają na prawo strony do uzyskania szybkiego rozstrzygnięcia merytorycznego w sprawie.

Na s. 196 Autorka odwołuje się do analiz statystycznych, z których wynika, że „tylko w 4% spraw NSA uchylało wyrok WSA i zaskarżoną decyzję kasacyjną”. W ocenie Autorki świadczy to o fakcie, że prawidłowość postępowania prowadzonego przez organ odwoławczy i ocena zasadności wydania decyzji kasacyjnej krystalizuje się najczęściej już na etapie postępowania przed sądem pierwszej instancji”. Co więcej, w powiązaniu z nowym środkiem zaskarżenia decyzji kasacyjnych w postaci sprzeciwu, charakteryzującego się szybszym trybem rozpatrywania w porównaniu do skargi, Autorka trafnie upatruje w tym potencjalnego czynnika przyspieszającego ostateczne załatwienie sprawy administracyjnej.

9. W pewnych elementach użycie metody statystycznej budzi wątpliwości co do wartości osiągniętych efektów badawczych. Analizując zasadniczo ważki problem wpływu wydania decyzji kasacyjnej na czas trwania postępowania (pkt 6.5, s. 197 i n.) Autorka przygotowała m.in. schemat obrazujący średni czas postępowania od wydania decyzji przez organ pierwszej instancji do zakończenia postępowania przed WSA oraz NSA, w podziale na poszczególne organy (s. 198).

W mojej ocenie pojawiają się w tej kwestii dwie wątpliwości: po pierwsze, czy wykres ten obrazuje jakieś wartościowe naukowo spostrzeżenie, w szczególności czy istnieje jakaś relacja między czasem trwania postępowania przed sądem I instancji, a zwłaszcza NSA, a rodzajem organu, którym wydaje decyzję kasacyjną? Autorka nie zawarła w tym zakresie jakichś spostrzeżeń, co w mojej ocenie jest o tyle zrozumiałe, że takich związków nie ma. Bez prowadzenia tego rodzaju badań statystycznych można dostrzec związek wynikający z faktu, że czas trwania postępowań w różnych izbach NSA jest zróżnicowany. To może być zatem czynnikiem różnicującym czas postępowania, jednak bez istotniejszego związku z działalnością organu, który wydaje decyzję.

Drugie zastrzeżenie jest natury metodologicznej. Autorka bierze pod uwagę następujące okresy czasu: pomiędzy wydaniem decyzji a wyrokiem WSA (1), pomiędzy datą wyroku WSA a datą wyroku NSA (2) oraz pomiędzy datą wydania decyzji a wyrokiem NSA (3). Przy przyjęciu takich założeń suma okresów (1) i (2) powinna dawać okres (3), tak jednak nie zawsze jest na przygotowanym przez Autorkę schemacie. Pojawia się pytanie, skąd ta

rozbieżność, czy Autorka wykluczała jakieś okresy czasu występujące pomiędzy tymi etapami?

W odniesieniu do analizy średniego czasu postępowania w relacji do przedmiotu sprawy (wg symboli), nie zgadzam się z Autorką w zakresie jej spostrzeżenia, że przy takiej metodzie analizy można postawić wniosek (skądinąd oczywisty), że czas trwania postępowania ma związek ze złożonością sprawy. Jest to w mojej ocenie uproszczenie, gdyż po przedmiocie sprawy trudno wnioskować o jej złożoności.

10. Wartościowe spostrzeżenia zawarte są w podsumowaniu, w szczególności Autorka trafnie dostrzega zjawisko nadużywania kompetencji do wydania decyzji kasacyjnych, które powinny być traktowane jako wyjątek od zasady merytorycznego załatwiania spraw przez organy obydwu instancji. Autorka trafnie odnotowuje wadliwe odwoływanie się do przesłanki naruszenia zasady prawdy obiektywnej, wskazując na przypadki, gdzie organ odwoławczy „po prostu unikał wydania rozstrzygnięcia merytorycznego, wskazując jak najogólniej na naruszenie zasady prawdy obiektywnej”. Dostrzega również istotny problem wyrażający się w tym, że pomimo związania organu odwoławczego oceną prawną i wskazaniem, co do dalszego postępowania, zawartymi w wyroku sądu administracyjnego, wciąż można spotkać sprawy, w których decyzja kasacyjna jest rozstrzygnięciem wydawanym wielokrotnie (s. 200-201).

11. W Zakończeniu Autorka trafnie „wyławia” najistotniejsze wyniki swoich analiz, potwierdzające postawione tezy badawcze, w tym w szczególności fakt, że w licznej grupie przypadków powody wydania decyzji kasacyjnej nie znajdowały oparcia w przepisach prawa, a wynikały z okoliczności pozakodeksowych.

W tym miejscu chciałbym jednak podjąć polemikę z niektórymi z tez sformułowanych w zakończeniu.

Po pierwsze, Autorka zgłasza postulat „utworzenia choćby otwartego katalogu przesłanek warunkujących możliwość orzekania kasacyjnego przez organ odwoławczy”. Postulat ten wydaje się trafny, tym niemniej jednak pojawia się pytanie, czy da się go zrealizować. Wielokrotne podejścia ustawodawcy do tego problemu, co zauważa sama Autorka, wydają się świadczyć o tym, że jest to zadanie nader trudne, o ile w ogóle wykonalne. Autorka wskazuje przy tym, że przyczynek do dalszej dyskusji mogłyby stanowić przesłanki sformułowane w podjętej przez nią w rozdziale 6 próbie ich skatalogowania. Problem w tym jednak, że Autorka w swojej klasyfikacji odwołuje się do przesłanek stosowanych w praktyce przez organy, ale jednocześnie praktykę tą (słusznie) krytykuje, wskazując na stosowanie przesłanek pozaprawnych czy unikanie wydawania decyzji

merytorycznych przez organ odwoławczy poprzez nadużywanie powoływania się na przesłanki kodeksowe.

Po drugie, nie mogę zgodzić się z Autorką, która uważa, że rozwiązaniem mogącym realnie wpłynąć na czas trwania postępowania w przypadku wydawania decyzji kasacyjnych, byłaby „konieczność zawarcia w decyzji kasacyjnej wiążącego terminu załatwienia sprawy dla organu pierwszej instancji, tak jak ma to miejsce w przypadku ponaglenia”. W mojej ocenie skuteczność tego rozwiązania osłabia brak skutecznego środka weryfikacji przestrzegania przez organ I instancji tego dodatkowego terminu załatwienia sprawy. Jedynym środkiem ochrony prawnej dostępnym stronie byłoby ponaglenie na bezczynność lub przewlekłe prowadzenie postępowania. Konieczność uruchomienia pobocznej drogi ochrony prawnej z pewnością nie przysłuży się przyspieszeniu rozpoznania sprawy, zatem efekt, jaki miałyby dać wyznaczony przez organ odwoławczy termin, zostanie w ten sposób zaprzepaszczony.

#### **4. Strona formalno-redakcyjna**

Warstwa językowa dysertacji nie budzi zastrzeżeń. Autorka formułuje wypowiedzi w sposób jednoznaczny i zrozumiały, prawidłowo używa terminologii powszechnie stosowanej w języku prawniczym, na poziomie z pewnością odpowiednim dla tego poziomu pracy naukowej.

Ilość drobnych błędów językowych czy stylistycznych jest niewielka, co świadczy o odpowiedniej dbałości Autorki o stronę formalną pracy. Gwoli dowiedzenia „rzetelności recenzenckiej” mogę wskazać następujące przykłady takich drobnych błędów:

Drobne niekonsekwencje w wykazie skrótów – wszystkie periodyki powinny być albo w cudzysłowie, albo bez, brak ujednolicenia

W rozdziale 3 jest błąd w tytule punktu 3.1: „Autonomia państw członkowskich proceduralna UE”. Należy przypuszczać, że chodzi o pojęcie „autonomii proceduralnej państw członkowskich UE”

s. 28 – błąd gramatyczny: „Słusznie zauważa M. Kopacz i P. Krzykowski” [zauważają]

s. 32 – „Konsekwencją tego – [...] – to Konstytucja dopuszcza od” [w konsekwencji tego Konstytucja dopuszcza?]

s. 40 – „autorzy, którzy istoty dwuinstancyjności upatrują możliwości żądania” [upatrują w możliwości]

s. 44 – „Kończąc natomiast wywód dotyczący milczącego załatwienia sprawy, to wypada wskazać, że w ocenie większości przedstawicieli doktryny niedopuszczalne jest stosowanie przepisów o milczącym załatwieniu sprawy” [w postępowaniu odwoławczym?]

s. 45 – pierwszy akapit – dwa ostatnie zdania stanowią w istocie powtórzenie tej samej tezy (pierwsze zdanie bez cytatu, drugie z odwołaniem do publikacji Z. Kmiecika)

s. 45, przypis 146 – odesłanie *Ibidem* jest niepoprawne, Autorka odwołuje się do publikacji P. Krzykowskiego, a nie podanej we wcześniejszym przypisie (145) Z. Kmiecika

s. 46 - w ustawie z dnia 6 września o dostępie do informacji publicznej [2001 r.]

s. 61 – Pierwszym warunkiem skuteczności czynności wniesienia odwołania jest wniesienie tego środka zaskarżenia w ustawowym terminie [styl: warunkiem skuteczności wniesienia jest wniesienie (...)]

Pozostając w kręgu analizy strony formalno-redakcyjnej, trzeba zauważyć, że w wielu miejscach pojawia się takie ogólne odesłanie do publikacji z SIP LEX. Choć rozumiem postęp technologiczny, który ułatwia nam dostęp do źródeł, jestem jednak w kwestii odesłań do literatury zwolennikiem zachowania tradycyjnych założeń metodologii badań naukowych, dlatego uważam takie odesłania za niewłaściwe. W przypadku źródeł dostępnych w bazach elektronicznych, ale mających postać książki lub artykułu (w tym w formie elektronicznej), powszechnie stosowaną metodą jest powoływanie wersji książkowej, z podaniem numeru strony, z której pochodzi cytat (celem umożliwienia weryfikacji poprawności odesłania, czy sięgnięcia do źródła dla czytelnika zainteresowanego bardziej danym zagadnieniem). Stosowana przez Autorkę metoda odesłań może być uzasadniona tylko tam, gdzie źródło funkcjonuje wyłącznie w postaci zapisów w elektronicznym systemie informacji prawnej (np. tzw. komentarze aktualizowane, zob. przypis 126 na s. 41), ale i w tym przypadku właściwe byłoby dokładniejsze odesłanie.

## **5. Dobór źródeł**

Wykorzystanie dostępnych źródeł nie budzi zastrzeżeń ani formalnych, ani merytorycznych.

Ilość przytoczonych publikacji (357) zasługuje na wyróżnienie, jest znacząca jak na ten poziom pracy naukowej. Nie jest to przy tym wykaz „sztucznie poszerzony”, analiza przypisów wskazuje, że publikacje zawarte w wykazie literatury były rzeczywiście analizowane przez autorkę i powoływane jako źródła cytatów. Analizując wykaz literatury nie odnotowałem poważniejszych pominięć w zakresie literatury przedmiotu. Jedyne gwoili wspomnianej już „rzetelności recenzenta” mogę wskazać na nieuwzględnione przez Autorkę

dwa wartościowe opracowania opublikowane w monografii *Kodyfikacja postępowania administracyjnego. Na 50-lecie k.p.a.*, red. J. Niczyporuk, Lublin 2010: B. Dobkowska, B. Muzyczuk, *Zasada dwuinstancyjności postępowania administracyjnego a wydawanie rozstrzygnięć kasacyjnych na przykładzie samorządowych kolegiów odwoławczych* oraz R. Kędziora, *Orzeczenie kasacyjne organu odwoławczego (wybrane zagadnienia)*.

O wysiłku Autorki w zbieraniu i analizie materiału badawczego świadczy duża ilość orzeczeń w wykazie źródeł. Dowodzi to również pełnej realizacji podstawowych założeń badawczych, wyrażonych już nawet w samym tytule pracy, zgodnie z którym to judykatura miała być podstawowym zasobem materiału badawczego. Jedynym zastrzeżeniem, jakie mogę w tym kontekście zgłosić, to podnoszona już wyżej kwestia tego, że Autorka mogła zawrzeć w dysertacji więcej przykładów z orzecznictwa. Nie deprecjonuję wartości badań statystycznych, dla których tak obszerny materiał został wykorzystany, ale większa ilość odwołań w tekście do przykładów z konkretnych spraw, w których wydawano powoływane orzeczenia sądowe z pewnością sprzyjałaby wartości pracy.

Do kwestii wykorzystania źródeł i ich wykazu mam jedynie jedną drobną uwagę. Autorka nieprawidłowo powołuje publikację J. Zimmermanna, *Zakaz reformatio in peius w postępowaniu administracyjnym i w postępowaniu sądowo-administracyjnym* (s. 140, przypis 601; wykaz literatury, poz. 354). Nie jest to monografia, jak mogłoby sugerować odesłanie w przypisie, ale artykuł w zbiorczym opracowaniu *Księga pamiątkowa Profesora Eugeniusza Ochendowskiego*, Toruń 1999.

## 6. Konkluzje

W mojej ocenie recenzowana rozprawa stanowi oryginalne rozwiązanie problemu naukowego, dowodzi posiadania przez Doktorantkę ogólnej wiedzy teoretycznej w dziedzinie nauk prawnych oraz umiejętności samodzielnego prowadzenia pracy naukowej. O takiej ocenie przesądzają prawidłowo zastosowane metody badawcze, umiejętność poszukiwania materiału badawczego i wykorzystywania źródeł, umiejętność formułowania tez naukowych i ich dowodzenia, zwięzłość i przejrzystość formułowanych wypowiedzi.

W związku z tym spełnione zostały przesłanki określone w art. 13 ustawy z dnia 14 marca 2003 r. o stopniach naukowych i tytule naukowym oraz o stopniach i tytule w zakresie sztuki (Dz. U. z 2017 r., poz. 1789, ze zm.), co upoważnia mnie do postawienia wniosku o dopuszczenie Pani Ewy Dymek do dalszych etapów przewodu doktorskiego.

