

Recenzja rozprawy doktorskiej mgra Łukasza Młynarkiewicza „Decyzja zasadnicza jako forma działania administracji publicznej w procesie przygotowania i realizacji inwestycji w zakresie obiektów energetyki jądrowej”, przygotowanej pod kierunkiem naukowym dr hab. Agnieszki Skóry, prof. UWM oraz promotora pomocniczego dr Tomasza Nowackiego, Olsztyn 2018, maszynopis, s. 384.

1. Temat i zakres pracy

Temat pracy jest bardzo aktualny i doniosły społecznie. Należy mieć świadomość tego, że w Polsce nie będzie budowanych wiele elektrowni jądrowych, przeciwnie – należy zakładać, że regulacje prawne zostały stworzone pod konkretny program inwestycji w energetykę jądrową. Można nawet powiedzieć, że chodzi o państwowe inwestycje, bo realizowane przez inwestora kontrolowanego przez państwo (spółkę z bezpośrednim lub pośrednim większościovym udziałem Skarbu Państwa). Zamiar budowy ograniczonej liczby elektrowni jądrowych w Polsce nie oznacza jednak, że jest to temat interesujący niewielu. Przeciwnie, jest to temat doniosły społecznie nie tylko dla mieszkańców regionu, w którym zostanie zlokalizowana i wybudowana elektrownia jądrowa.

Rozstrzygnięcia w sprawie budowy elektrowni jądrowych mają określony kontekst prawny, gospodarczy, polityczny i społeczny. Jakkolwiek nie istnieje jeszcze jakakolwiek praktyka w zakresie wydawania decyzji zasadniczej na podstawie przepisów ustawy z dnia 29 czerwca 2011 r o przygotowaniu i realizacji inwestycji w zakresie obiektów energetyki jądrowej oraz inwestycji towarzyszących („ustawa inwestycyjna”), bo nie została jeszcze wydana ani jedna decyzja zasadnicza, to warto uczynić przedmiotem refleksji teoretycznej przepisy tej ustawy dotyczące decyzji zasadniczej.

Zasadnie Autor skupił się na problematyce prawa administracyjnego, jedynie uzupełniająco podnosząc zagadnienia z zakresu prawa międzynarodowego oraz europejskiego. Takie podejście jest moim zdaniem w pełni uzasadnione w sytuacji braku doświadczeń praktycznych

w Polsce w dziedzinie budowy elektrowni jądrowych, o ile pominąć epizod budowy elektrowni atomowej w Żarnowcu oraz elektrowni Warta.

Istotnym powodem podjęcia badań na decyzją zasadniczą jest konieczność określenia charakteru prawnego decyzji zasadniczej w sferze prawa administracyjnego. Uzyskanie decyzji zasadniczej jest warunkiem ubiegania się przez inwestora o wydanie pozwolenia na budowę obiektu energetyki jądrowej. Wprawdzie to działanie jest nazwane decyzją, ale charakter prawny tego działania może budzić wątpliwości. Ustalenia w tym zakresie rzutować będą na determinanty wydania tego rozstrzygnięcia, charakter postępowania w sprawie wydania decyzji zasadniczej oraz na krąg uczestników tego postępowania.

Doktorant nie uległ pokusie objęcia badaniami całości procesu inwestycyjnego, ale trafnie ograniczył swoje zamiary badawcze do problematyki decyzji zasadniczej. Ograniczenie tematyki rozprawy do tego zagadnienia pozwala na dostatecznie głęboką refleksję nad badaną problematyką. Równocześnie decyzja zasadnicza, stanowiąca novum w polskim prawie, jeżeli chodzi o strukturę procesu inwestycyjnego, jest kluczowym rozstrzygnięciem w procesie inwestycyjnym i z tego względu należy poświęcić jej szczególnie dużo uwagi. Jest to również czynność ulokowana pomiędzy postępowaniem lokalizacyjnej i postępowaniem budowlanym, odrębna od obu tych etapów procesu inwestycyjnego.

Polskojęzyczna literatura przedmiotu jest skąpa. Nie ma monografii poświęconej i instytucji decyzji zasadniczej. Recenzowana rozprawa doktorska wypełnia zatem lukę w tej dziedzinie.

2. Zastosowana metoda badawcza

Recenzowana rozprawa jest dziełem z zakresu prawa administracyjnego, dlatego wybór metody badawczej językowo-logicznej jest w pełni uzasadniony. Z kolei brak doświadczeń praktycznych w stosowaniu przepisów ustawy o realizacji inwestycji w dziedzinie budowy elektrowni atomowych w rozważanym zakresie zachęca do wykorzystania metody komparatystycznej, co Autor uczynił.

3. Kompozycja (budowa rozprawy)

Układ treści rozprawy należy ocenić jako prawidłowy. Wewnętrzna struktura rozprawy, proporcje pomiędzy poszczególnymi rozdziałami i ich częściami, jak też kolejność omawiania poszczególnych zagadnień jest prawidłowa. Tok wywodów Autora układa się w spójną i logiczną całość.

Rozprawa składa się ze Wstępu, pięciu rozdziałów oraz Wniosków. We wstępie po ogólnych uwagach wprowadzających do problematyki wytwarzania energii jądrowej Autor wskazuje na specyfikę regulacji energetyki jądrowej w prawie administracyjnym. Zwraca uwagę, że instytucja decyzji zasadniczej jest nowością w polskim prawodawstwie. Wskazuje zadanie badawcze jako określenie charakteru prawnego decyzji zasadniczej na gruncie prawa administracyjnego oraz formułuje pięć szczegółowych celów rozprawy. Następnie wyjaśnia strukturę pracy oraz przedstawia przyjętą metodę badań. Pierwszy rozdział jest poświęcony kwestiom ogólnym, to jest Autor przedstawia stan energetyki jądrowej w Polsce oraz wprowadza terminologią specyficzną dla tej dziedziny. Doktorant definiuje niezbędne dla potrzeb rozprawy pojęcia z zakresu energetyki jądrowej oraz przedstawia genezę rozwoju energetyki jądrowej w Polsce. Zarysowuje również strategią państwa w dziedzinie energetyki jądrowej oraz zmiany instytucjonalno-prawne mające na celu przygotowanie krajowego systemu prawnego pod przyszłą infrastrukturę jądrową.

Drugi rozdział, zatytułowany „Cele oraz charakter prawny decyzji zasadniczej”, ma podstawowe znaczenie dla rozważań prowadzonych przez Autora. W trzecim rozdziale Autor analizuje prawne przesłanki uzyskania decyzji zasadniczej. W czwartym rozdziale została przedstawiona problematyka postępowania w sprawie wydania decyzji zasadniczej. Piąty rozdział ma charakter prawoporównawczy. Należy zwrócić uwagę na to, że za wyjątkiem pierwszego rozdziału pozostałe kończą się uwagami podsumowującymi oraz postulatami de lege ferenda. Objętość poszczególnych rozdziałów jest zbliżona. Są one również w podobnym stopniu wewnętrznie ustrukturalizowane. We Wnioskach Autor przedstawia wyniki badań i formułuje tezy dotyczące zarówno istoty decyzji zasadniczej, jak i jej miejsca w strukturze postępowania inwestycyjnego.

4. Strona warsztatowa

Praca jest napisana żywo. Autor poprawnie i komunikatywnie posługuje się językiem polskim. Wykaz literatury liczy 391 pozycji, zaś wykaz orzeczeń 222 pozycje. W połączeniu z

1132 przypisami wskazuje to na duży wysiłek badawczy włożony przez Autora w przygotowanie rozprawy.

5. Treść merytoryczna.

Institucja decyzji zasadniczej stanowi novum w dotychczasowym schemacie postępowań inwestycyjnych regulowanych przez polskie ustawodawstwo, zakładającym dwuetapowość tego postępowania, to jest rozgraniczenie postępowania lokalizacyjnego oraz właściwego postępowania w sprawie uzyskania pozwolenia na budowę.

Zadeklarowanym przez Autora zamiarem jest ustalenie intencji prawodawcy, jakie mu przyświecały przy ustanowieniu, mówiąc inaczej chodzi o cel ustanowienia normy.

Należy zgodzić się z Autorem, że decyzji zasadniczej należy przypisać doniosłe znaczenie w procesie inwestycyjnym obiektów energetyki jądrowej zarówno ze względu na nazwę tej decyzji, jak i rangę organu właściwego do wydania decyzji zasadniczej. Istnieją również inne względy uzasadniające tę tezę o doniosłości decyzji zasadniczej. Jak trafnie zauważa Autor we Wstępie, kluczowe znaczenie dla określenia formy prawnej decyzji zasadniczej ma stwierdzenie zawarte w uzasadnieniu do projektu ustawy inwestycyjnej, że decyzja zasadnicza będzie wyrazem akceptacji państwa dla budowy obiektu energetyki jądrowej w określonej lokalizacji przez określonego inwestora z wykorzystaniem określonej technologii.

Decyzja zasadnicza, jak wynika z ustaleń Autora dotyczących przebiegu procesu legislacyjnego oraz z badań porównawczych, winna stanowić formę legitymizacji politycznej dla konkretnej inwestycji. Niewątpliwie celem decyzji zasadniczej jest zabezpieczenie interesów politycznych i gospodarczych państwa poprzez zapewnienie państwu kontroli nad procesem inwestycyjnym w zakresie budowy obiektów energetyki jądrowej. Pierwotnie, to jest w projekcie ustawy inwestycyjnej, był uwzględniony również kontekst społeczny, czego przejawem był obowiązek zaakceptowania projektowanej inwestycji w referendum lokalnym. Wynik tego referendum byłby wiążący dla podmiotu wydającego decyzję zasadniczą.

Ustawodawca odstąpił od pierwotnych założeń dotyczących decyzji zasadniczej. Doktorant wskazuje wątpliwości co do konstytucyjności projektowanych przepisów jako przyczyny tych odstępstw. Tak więc pierwotnie przyjmowano, że decyzja zasadnicza miała być wydana w formie uchwały Rady Ministrów. Rządowe Centrum Legislacji w uwagach do projektu ustawy wskazało, że taka uchwała byłaby adresowana do inwestora i byłaby de facto decyzją wydaną w sprawie indywidualnej, zaś uchwały Rady Ministrów mają charakter normatywny,

jakkolwiek o ograniczonym zakresie podmiotowym związania nimi. Tak więc według Rządowego Centrum Legislacji takie rozwiązanie byłoby sprzeczne z konstytucją i z tego względu niedopuszczalne. Ostatecznie zrezygnowano z udziału Rady Ministrów w wydawaniu decyzji zasadniczej.

Moim zdaniem istota problemu polega na tym, że istnieją przeszkody dla formalnego włączenia Rady Ministrów w proces wydawania decyzji zasadniczej, a równocześnie istnieją ważne powody przemawiające za tym, aby Rada Ministrów w tym procesie uczestniczyła. Odwołując się do rozważań prawnoporównawczych zawartych w recenzowanej rozprawie należałoby wręcz stwierdzić, że w proces wydawania decyzji zasadniczej mogłyby być zaangażowane również organy władzy ustawodawczej. Stoi temu jednak na przeszkodzie przyjęty w Polsce sposób myślenia o prawie administracyjnym, w którym nie mieści się koncepcja aktów administracyjnych motywowanych politycznie, to jest takich rozstrzygnięć w sprawach indywidualnych, które byłyby podejmowane z powodów politycznych i nie można ich uznać za akty stosowania prawa, jakimi są typowe decyzje administracyjne. Swobody organu w kształtowaniu treści decyzji administracyjnej szuka się w formule decyzji uznaniowej. W tym też kierunku zmierza Autor po ustaleniu, że decyzja zasadnicza jest aktem administracyjnym.

Doktorant stwierdza, że literalna wykładnia przepisów ustawy inwestycyjnej nie dostarcza odpowiedzi na pytanie o formę prawną decyzji zasadniczej i wskazuje, że przepisy ustawy inwestycyjnej nie tylko pozostają niespójne z uzasadnieniem do projektu ustawy, ale również w ogóle nie dostarczają odpowiedzi na pytanie o przedmiot decyzji zasadniczej.

Zdaniem Autora decyzję zasadniczą należy uznać za akt administracyjny. Dochodzi on do tego wniosku po przeanalizowaniu istotnych cech tego rozstrzygnięcia. Decyzja zasadnicza zdaniem Autora jest aktem stosowania prawa, kształtuje ona w sposób władczy sytuację adresata określonego indywidualnie w konkretnej sytuacji i w odniesieniu do konkretnego zachowania. Jest to akt o charakterze uprawniającym. Może być ona traktowana jako swoista promesa uzyskania pozwolenia na budowę. Doktorant podkreśla, że chodzi tu przede wszystkim o zapewnienie o charakterze politycznym - decyzja zasadnicza potwierdza zgodność zamierzenia inwestycyjnego z interesami gospodarczymi i politycznymi państwa. Również i poglądy Autora dotyczące powyższych kwestii uważam za zasadne i prawidłowo uzasadnione.

Należy zgodzić się z Autorem, że decyzja zasadnicza jako akt stosowania prawa stanowi szczególny rodzaj indywidualnego aktu administracyjnego. Decyzja ta stanowi akt o charakterze uprawniającym, ponieważ poszerza ona sferę praw podmiotowych inwestora tworząc dla

niego nową sytuację prawną, polegającą na tym że inwestor może ubiegać się o wydanie pozwolenia na budowę. W tym sensie jest to akt pozwalający na podjęcie dalszych działań. Decyzja zasadnicza posiada zarówno elementy konstytutywne (dotyczące związania technologią), jak i deklaratoryjne (dotyczące potwierdzenie lokalizacji).

Należy podzielić ocenę Autora, że ustawodawca nie zadbał w sposób prawidłowy o zapewnienie środków zapewniających możliwość realizacji celów przepisanych decyzji zasadniczej. Trafnie Autor postuluje wprowadzanie konkretnych środków luzu decyzyjnego, które pozwoliłyby wyraźnie zaakcentować dyskrecjonalność procesu decyzyjnego po stronie ministra właściwego do spraw energii w postępowaniu o wydanie decyzji zasadniczej.

Zgadzam się również z Autorem, że najistotniejszą największą wadą obecnego rozwiązania jest umiejscowienie polskiej decyzji zasadniczej - powinna ona być wydawana w początkowej fazie postępowania inwestycyjnego. Należy podzielić wskazywane przez Autora racje przemawiające za taką zmianą, to jest: podjęcie decyzji politycznej na wstępie procesu umożliwiłoby odciążenie procesu inwestycyjnego od rozważań natury politycznej oraz skoncentrowanie się na kwestiach związanych z bezpieczeństwem jądrowym. Po drugie, badania lokalizacyjne są kosztochłonne, co w przypadku rozstrzygnięcia negatywnego przedmiocie decyzji zasadniczej wprowadzić będzie do znacznych strat finansowych po stronie inwestora, czego uniknie się, jeśli decyzja zasadnicza byłaby podejmowana na początku procesu inwestycyjnego.

Należy żałować, że Autor przedstawiając problematykę uczestników postępowania w sprawie wydania decyzji zasadniczej (s. 235 i następne) ograniczył się do problematyki udziału organizacji społecznych, natomiast nie podjął rozważań na temat tego, czy prokurator oraz Rzecznik Praw Obywatelskich mogą występować w takim postępowaniu na prawach strony, a jeżeli tak, to w jakich sytuacjach i w jakim zakresie. Skoro decyzja zasadnicza jest rozstrzygnięciem o charakterze politycznym, to pojawia się pytanie, w jakim zakresie istniałoby uzasadnienie dla ewentualnej interwencji prokuratora (działającego na rzecz ochrony praworządności) oraz Rzecznika Praw Obywatelskich (działającego na rzecz ochrony praw człowieka, w tym zbiorowych praw człowieka). Należy spodziewać się, że różnego rodzaju podmioty, nie mogąc wziąć udziału w postępowaniu w sprawie wydania decyzji zasadniczej, zwrócą się do prokuratora lub Rzecznika Praw Obywatelskich o podjęcie stosownych działań w ramach posiadanych uprawnień. Trudno zaś kwestionować uprawnienia prokuratora lub Rzecznika Praw Obywatelskich do brania udziału w takim postępowaniu, skoro uprawnienia prokuratora w tym zakresie

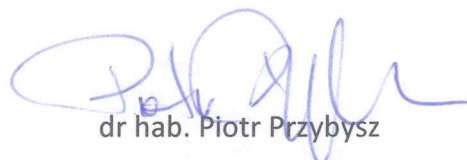
wynikają z przepisów Działu IV k.p.a., a Rzecznika – z art. 14 pkt 6 ustawy z dnia 15 lipca 1987 r. o Rzeczniku Praw Obywatelskich (tekst jedn. Dz. z 2017r., poz. 958). Powyższe zagadnienie nie ma zatem charakteru czysto abstrakcyjnego.

Konkluzja

Ocena recenzowanej pracy jest pozytywna. Przedstawiona przez mgra Łukasza Młynarkiewicza rozprawa jest pozycją wartościową. Stanowi ona oryginalne rozwiązanie przez Doktoranta zagadnienia naukowego oraz wykazuje jego ogólną wiedzę teoretyczną w zakresie prawa, a także umiejętność samodzielnego prowadzenia pracy naukowej. Doktorant wykazał się umiejętnością stawiania i rozwiązywania problemów o charakterze naukowym, a podjęte przez siebie zagadnienie rozwiązał w sposób całkowicie zadowalający.

W moim przekonaniu przedstawiona do recenzji praca w pełni odpowiada wymogom stawianym rozprawom doktorskim w art. 13 ust. 1 ustawy z 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.), a zatem wnoszę o jej przyjęcie i podjęcie dalszych czynności w przewodzie doktorskim mgra Łukasza Młynarkiewicza.

Warszawa, 27 marca 2018r.



dr hab. Piotr Przybyś