

Prof. dr hab. Andrzej Wróbel

INP PAN

W Warszawie

Warszawa, 7.09.2012r

**Recenzja dorobku i osiągnięć naukowych dr Joanny Wegner-Kowalskiej
przygotowana w związku z wnioskiem o wszczęcie postępowania habilitacyjnego**

Ustawowe przesłanki dopuszczenia do postępowania habilitacyjnego to: 1) posiadanie stopnia naukowego doktora, 2) osiągnięcia naukowe lub artystyczne, uzyskane po otrzymaniu stopnia doktora, stanowiące znaczny wkład autora w rozwój określonej dyscypliny naukowej lub artystycznej, 3) istotna aktywność naukowa lub artystyczna (art. 16 ustawy z dnia 14 marca 2003 r. o stopniach naukowych i tytule naukowym oraz stopniach i tytule w zakresie sztuki – Dz.U. Nr 65, poz. 595 ze zm.). Powyższe wymagania konkretyzuje rozporządzenie Ministra Nauki i Szkolnictwa Wyższego z dnia 1 września 2011 r. w sprawie kryteriów oceny osiągnięć osoby ubiegającej się o nadanie stopnia doktora habilitowanego (Dz. U. Nr 196, poz. 1165).

Pani dr Joanna Wegner-Kowalska uzyskała stopień doktora nauk prawnych, nadany uchwałą Rady Wydziału Prawa i Administracji Uniwersytetu Warszawskiego z 21 maja 2012 r. tytuł rozprawy doktorskiej: *„Stosowanie Konstytucji w orzecznictwie sądów administracyjnych”* (promotor prof. dr hab. Janusz Trzcinski).

Ocena osiągnięcia naukowego

Pani dr Joanna Wegner-Kowalska jako osiągnięcie naukowe w rozumieniu art. 16 ust. 2 ustawy o stopniach naukowych i tytule naukowym wskazuje dzieło Jej autorstwa opublikowane w całości, a mianowicie książkę pt. *„Skuteczność unijnego prawa administracyjnego Na przykładzie ochrony weterynaryjnej”* (Warszawa 2017, s. 338); jest to dzieło opublikowane po otrzymaniu stopnia doktora nauk prawnych przez Kandydatkę do stopnia naukowego doktora habilitowanego.

Celem badawczym recenzowanej monografii jest wykazanie, czy i w jakim zakresie koncepcja skuteczności prawa w ujęciu J. Wróblewskiego zachowała aktualność w wieloskładnikowym systemie prawa. Podstawowym założeniem badawczym jest przekonanie, że podstawowym warunkiem skuteczności prawa unijnego jest zapewnienie koherentnego i

efektywnego systemu konstruowania i urzeczywistniania celów tego prawa. Autorka przyjmuje, że skuteczność prawa unijnego zależy w szczególności od poprawności merytorycznej i funkcjonalnej norm krajowych wdrażających normy prawa unijnego, sprawnie funkcjonującej administracji krajowej, ujednolicaniu struktur administracji poprzez ramowe określanie zadań, odejścia od struktur i relacji hierarchicznych na rzecz niehierarchicznych, optymalizacji struktur sieciowych w administracji publicznej, prywatyzacji zadań publicznych czy wytworzenia nowych form i metod działania administracji, w tym nowych typów procedur administracyjnych, wreszcie efektywnej kontroli wykonywania zadań przez administrację publiczną.

Odnosnie do przyjętej w rozprawie metody badawczej, Autorka stwierdza, że posłużyła się „przede wszystkim metodą socjologiczną, bądź mówiąc inaczej, analizą „rozumiejącą”, wykorzystującą badanie pewnych faktów rejestrowanych. Stanowiły je orzeczenia sądowe z zakresu regulacji ochrony weterynaryjnej, a dodatkowo - w rozdziale piątym (...) także pewne zarejestrowane działania administracji „(s. 16) Przypuszczalnie chodzi tu o metodologiczne założenia socjologii tzw. rozumiejącej, które Max Weber przedstawił w Księdze Pierwszej Kategorii socjologiczne I. Podstawowe pojęcia socjologiczne I Podstawy metodyczne Społeczeństwa i Gospodarki, wyd. polskie Warszawa 2002, s. 5 i nast. W pracy ta metoda, której Autorka bliżej nie charakteryzuje, nie jest jednak w pełni wykorzystana, ponieważ większość analiz naukowych wykorzystuje klasyczną metodę dogmatyczną (np. Rozdział II pkt 3-5) oraz metody właściwe nauce administracji i teorii zarządzania (np. Rozdział I pkt 5, Rozdział II pkt 2 czy teorii prawa (np. Rozdział III pkt 1, Rozdział IV pkt 1). Autorka powraca do metody badania działania prawa w Rozdziale III pkt 1 stwierdzając, że: „oczekiwania w poszukiwaniu najwłaściwszej metody prowadzenia badań nad działaniem prawa wydaje się spełniać zabieg modelowania, zastosowany w nauce szerzej przez J. Wróblewskiego(s. 154). Jednocześnie kwestionuje przydatność klasycznych metod badania prawa w analizach naukowych skuteczności działania prawa (tamże).

Wskazany wyżej celom badawczym, założeniom i hipotezom podporządkowana jest struktura rozprawy oraz wewnętrzny podział jej treści. W rozprawie można wyróżnić trzy umowne części, a mianowicie wstępną (Wstęp i Rozdziały I i II), analityczną (Rozdziały III-IV) i opisową (Rozdział V).

We Wstępie, Rozdziale I *Ewolucja systemu ochrony weterynaryjnej w wymiarach krajowym, unijnym i międzynarodowym* i Rozdziale II *Środki i procedury realizacji zadań w ochronie weterynaryjnej*, zostały przedstawione pewne koncepcje teoretyczne i dogmatyczne, na których opiera się konstrukcja pracy i zakres oraz przedmiot analiz rozprawy, a mianowicie „idei” *good governance*, koncepcji sieci czy prywatyzacji zadań publicznych, które mają charakteryzować współczesny system (organizacyjny i prawny) unijnego prawa administracyjnego, co ma egzemplifikować unijny system ochrony weterynaryjnej, który Autorka pobieżnie i niesystematycznie opisuje w obu wspomnianych Rozdziałach (por. dla kontrastu interesującą analizę prawa weterynaryjnego UE w kontekście administracji tzw. złożonej K. Knipschild, *European veterinary and food law and the European Union*, w: *The European Composite Administration*, red. O. Jansen, B. Schondorf-Haubold, Cambridge-Antwerp-Portland 2011, s. 121-132).

W stanowiących sedno analiz tytułowego zagadnienia prawnego Rozdziałach III *Mechanizm działania unijnego prawa administracyjnego* i IV *Dylematy badania skuteczności unijnego prawa administracyjnego (w kontekście ochrony weterynaryjnej)* zostały zaprezentowane pewne koncepcje działania prawa, mechanizmy działania prawa unijnego oraz stosowania, wykonywania i kontroli jego przestrzegania, a następnie koncepcja skuteczności prawa unijnego w sensie instrumentalnym, determinanty celów interwencji prawnej oraz problem oceny skutków interwencji prawnej, przy założeniu rozumienia interwencji prawnej jako „operacji o charakterze złożonym, obejmującej zestaw różnych elementów mieszczących się we wcześniej przybliżonym pojęciu wykonywania prawa, z zakresu jego tworzenia, stosowania i innych, w szczególności polegających na sprawowaniu dozoru, kontroli czy monitorowania, łącznie zmierzające do osiągnięcia celów prawa.” (s. 246).

W Rozdziale V *Funkcjonowanie unijnego prawa administracyjnego w sferze ochrony weterynaryjnej – kilka przykładów* opisano kilka spraw z zakresu ochrony weterynaryjnej, które mają ilustrować działanie prawa unijnego w tym obszarze.

W pierwszej, umownie wyżej określonej jako wstępnej, części rozprawy zawarty jest opis normatywnego i organizacyjnego systemu ochrony weterynaryjnej. Opis tego systemu wykorzystuje dorobek nauki administracji (teorii organizacji) dotyczący koncepcji *governance*, *new public management* oraz sieci i lidera sieci, a także pewne koncepcje teoretyczno-dogmatyczne, takie jak *soft law*, prywatyzacja zadań publicznych czy europejskie/unijne prawo administracyjne, które określa jako „te normy prawa

administracyjnego, które znajdują się w źródłach prawa unijnego, tworzonego przez organy Unii, rozwijanego przez TSUE i wypracowane orzecznictwie państw członkowskich (s. 64). Nie jest to jednak definicja unijnego prawa administracyjnego, lecz jedynie wskazówka, w jakich aktach prawnych zawarte są normy tego prawa. Charakterystyczne dla rozważań rozprawy w tym zakresie jest nieuzasadnione przekonanie o szczególnie doniosłej pozycji *soft law* w systemie prawa unijnego (s. 64 i nast.) czy utracie znaczenia hierarchii norm prawnych w systemie stanowienia , a zwłaszcza stanowienia prawa (s. 75). Poglądy te, wyrosłe z radykalnych koncepcji pluralistycznych, nie mają oparcia w porządku prawnym UE i systemach prawnych państw członkowskich UE, w których hierarchia aktów normatywnych należy do podstawowych zasad i wartości prawnych, zwłaszcza zaś w porządku prawnym RP, który rygorystycznie podchodzi do problemu hierarchii aktów normatywnych. Nie sądzę też, aby jurysprudencja unijna miała problemy z jednoznacznym zakwalifikowaniem poszczególnych źródeł prawa unijnego, jak błędnie twierdzi się na s. 67. Autorka pomija przy tym obszerną, nie tylko zagraniczną, ale i krajową literaturę przedmiotu dotyczącą charakteru prawnego, funkcji, hierarchii itd. źródeł prawa unijnego. Wydaje się, że wyobrażenie o systemie źródeł prawa unijnego, Autorka ukształtowała pod wpływem wielokrotnie cytowanej książki Senden, *Soft Law*.

W rozprawie przedstawia się klasyfikację norm prawa unijnego w oparciu o kryterium charakteru/cech, struktury i funkcji (s. 69). Normy prawa unijnego dzieli się więc na normy: 1) samowykonalne, 2) normy celowe, 3) normy programowe, 4) normy zalecenia, 5) normy kompetencyjne, 6) normy orzecznicze (s. 69 i nast.) Mam wątpliwości co do poprawności metodologicznej tej klasyfikacji, w której wyróżnia się normy prawa unijnego w oparciu o różne kryteria. Podkreślić przy tym wypada, że ani doktryna ani orzecznictwo o nie posługuje się już pojęciem normy samowykonalnej (*self-executing*), jako właściwym prawu międzynarodowemu, na określenie charakteru normy prawa unijnego. To, co Autorka nazywa normą samowykonalną jest według przyjętej powszechnie nomenklatury normą bezpośrednio skuteczną. Wyróżnienie norm celowych i norm programowych jako istotnego z punktu widzenia przyjętej w książce koncepcji skuteczności elementu badanego zjawiska było uzasadnione, lecz należało poświęcić nieco więcej miejsca ich analitycznej strukturze.

Organizacja/ustrój ochrony weterynaryjnej, która ma egzemplifikować skuteczność prawa unijnego, jest opisywana i wyjaśniana przy pomocy „idei” *governance*. Opis tej „idei” (s. 76) jest jednak uproszczony i nie uwzględnia jej powiązania z integracją europejską oraz

strukturą organizacyjną UE, co było konieczne ze względu na cele i założenia badawcze prezentowane we wcześniejszych partiach pracy. Niewątpliwie koncepcja „good governance” stanowi dogodne narzędzie badań skuteczności prawa unijnego, lecz wobec różnorodności poglądów co do istoty i funkcji oraz znaczenia *good governance*, konieczne było przyjęcie pewnej jego wersji (por. M. Dawson, *Three waves of new governance in the European Union*, *European Law Review* 2011, 36(2), s. 208-225). Autorka rejestruje krytykę *good governance* w literaturze, lecz nie dostrzega zasadniczej wady tej „idei”, którą jest deficyt demokratycznej legitymizacji, jakiej nie zastąpi taka czy inna forma partycypacji czy prywatyzacja zadań publicznych (D.C. Esty, *GOOD GOVERNANCE AT THE SUPRANATIONAL SCALE: GLOBALIZING ADMINISTRATIVE LAW*, *Yale Law Journal* 2006, 115, s. 1490-1560).

Za inspirujące należy uznać rozważania zawarte w Rozdziale II *Środki i procedury realizacji zadań w ochronie weterynaryjnej*, w którym trafnie zwraca się uwagę na wielość środków służących wykonywaniu zadań/kompetencji w systemie organizacyjnym administracji złożonej, ich wzajemne złożone relacje, które Autorka określa jako komplementarne i konkurencyjne. w rozprawie odstępuje się przy tym od powszechnie uznawanej, wypracowanej w polskiej doktrynie prawa administracyjnego konstrukcji prawnej formy działania administracji publicznej na rzecz koncepcji środka administracyjnego, który definiuje się jako „każde działanie organu administracji podejmowane wobec podmiotu zewnętrznego względem administracji, w celu wywołania zamierzonych skutków prawnych lub faktycznych, w sprawach należących do jej kompetencji w sferze interesów (spraw) publicznych (s. 94). Nie można natomiast kategorycznie zgodzić się z twierdzeniem, jakoby nauka prawa nie podjęła się analiz „środków administracyjnych prawodawstwa weterynaryjnego” (s.95), czemu przeczy m.in. powołana wyżej praca Knipschilda. Autorka nie podejmuje przy tym nawet próby klasyfikacji takich środków administracyjnych w ochronie weterynaryjnej, koncentrując swoją uwagę na tzw. instrumentach „wschodzących”, które jej zdaniem wyrażają idee *governance*. Tymczasem, jak się wydaje, w systemie ochrony weterynaryjnej, którą w rozprawie zalicza się do policji administracyjnej, zdecydowanie dominują władcze, tradycyjne formy działania, takie jak w szczególności akt administracyjny. Niestety, tej formie działania administracji unijnej i krajowej, zwłaszcza zaś konstrukcji „*transantional administrative act*” nie poświęca się w rozprawie należytej uwagi. Nie można też zgodzić się z twierdzeniem na s.150, jakoby „doktryna obca nie rozwinęła tak skomplikowanych typologii, poprzestając na pojemnym określeniu aktu administracyjnego oraz czynności faktycznych. Nie wiem, na jakiej podstawie Autorka formułuje to

nieprawdziwe twierdzenie. Większość dostępnych mi współczesnych monografii i podręczników z zakresu prawa administracyjnego, w tym niemieckich i włoskich, nie poprzestaje na akcie administracyjnym konstruując rozbudowany katalog prawnych form działania, dotyczy to także form działania administracji unijnej. Doceniam jednak w zasadzie udaną próbę wydobywania z unijnego i polskiego prawa weterynaryjnego tych kooperacyjnych, informacyjnych i partycypacyjnych (nowych) form prawa administracyjnego, które realizują ideę *governance*. Podzielam przy tym pogląd, że „odformalizowanie działań administracji nie zawsze przekłada się zatem na ich skuteczność” (s. 99). Natomiast za całkowicie zbędne uważam uproszczone i ogólnikowe analizy neo-Weberowskiej koncepcji administracji. Za ważne i inspirujące dla polskiej doktryny prawa administracyjnego należy uznać rozważania dotyczące „koegzystencji” środków administracyjnych określanych jako środki „twarde” i środki „miękkie”, w tym zwłaszcza tezę, że „ w stosowaniu środków administracyjnych chodzi o maksymalizację poziomu ochrony”(s. 111). Podobnie oceniam nieco jednak zbyt powierzchowne analizy dotyczące koncepcji „sterowania” w administracji publicznej, przejętej z dogmatyki niemieckiej (zob. A. Vosskuhle, *Neue Verwaltungsrechtswissenschaft*, w: *Grundlagen des Verwaltungsrechts*, Hoffmann-Riem, Schmidt-Assmann, Vosskuhle. Band I, Munchen 2006, s. , s. 20 i nast.).

W części pierwszej poświęca się sporo uwagi zagadnieniom proceduralnym ochrony weterynaryjnej, a zwłaszcza wykazaniu, że w tym systemie współistnieją procedury wyróżnione przez J. Barnesę typy procedur administracyjnych, w tym szczególnie procedury tzw. trzeciej generacji (Rozdział II pkt 3, 4 i 5). Wydaje się, że *de lege* lata trudna jest do obrony teza, jakoby niektóre procedury stosowane w ochronie weterynaryjnej wykazywały cechy właściwe procedurom trzeciej generacji, a przynajmniej ze względu na cechy, które przypisuje im Autorka. W szczególności gromadzenie i sporządzanie przez strony dowodów lub zwiększenie ich udziału w postępowaniu, czy pewne odformalizowanie niektórych czynności stron nie czyni z klasycznej procedury administracyjnej procedury administracyjnej trzeciej generacji. Tym bardziej przesadne jest twierdzenie, jakoby sporządzanie dowodów przez strony było wyrazem prywatyzacji postępowania administracyjnego. W ogóle słabością tej części rozprawy jest to, że Autorka w istocie nie opisuje ani nie analizuje oraz nie klasyfikuje procedur administracyjnych w zakresie ochrony weterynaryjnej, lecz na podstawie wykładni kilku przepisów proceduralnych, formułuje zbyt daleko idące wnioski o charakterze prawnym „nowych typów” (np. s. 143) procedur, których nie identyfikuje. Nie można też zgodzić się z arbitralnym stwierdzeniem, jakoby „wybór

odpowiedniego środka administracyjnego, zwłaszcza nieprzewidzianego wprost w przepisach prawa materialnego, oraz jego szybkie i skuteczne zastosowanie koliduje niekiedy z regułami postępowania jurysdykcyjnego, szczególnie obudowanego gwarancjami procesowymi, ograniczających jego efektywność” (s. 148). Autorka zdaje się nie dostrzegać wymagań płynących z wielu zasad konstytucyjnych i zasad prawa unijnego, które kształtują praworządny i chroniący prawa osoby model postępowania administracyjnego, zwłaszcza w sferze bezpośredniego i pośredniego wykonywania prawa Unii Europejskiej (zob. np. Fehling, *Europaisches Verwaltungsverfahren und Verwaltungsprozessrecht*, w: *Verwaltungsrecht der Europäischen Union*, red. Terhechte, Baden-Baden 2011, zwłaszcza s. 410 i nast.)

W wyróżnionej umownie części pierwszej rozprawy nie ma nawet wzmianki o tym, dlaczego pomija się analizy sankcji unijnych czy krajowych za naruszenie prawa weterynaryjnego, które mają istotne znaczenie nie tylko dla zapewnienia praworządnego postępowania administracyjnego i należytej ochrony praw osoby, ale także lub przede wszystkim dla zapewnienia tytułowej skuteczności prawa unijnego.

Część druga rozprawy poświęcona jest dwóm zagadnieniom podstawowym, a mianowicie mechanizmowi działania administracyjnego prawa unijnego oraz problemowi skuteczności tego prawa. Odnośnie do rozważań i analiz zawartych w Rozdziale III *Mechanizm działania unijnego prawa administracyjnego* nasuwają się następujące ogólne spostrzeżenia – Autorka próbuje charakteryzować „funkcjonowanie prawa unijnego” przy krytycznym wykorzystaniu dorobku polskiej nauki prawa administracyjnego i teorii prawa, w szczególności koncepcji bezpośredniego i pośredniego oddziaływania prawa na zachowanie jego adresatów (Dawidowicz), przestrzegania prawa (Lang), stosowania prawa (Wróblewski); pomija przy tym olbrzymi dorobek polskiej i zagranicznej doktryny prawa unijnego odnośnie do charakteru, funkcji i działania prawa unijnego. Ten brak jest szczególnie rażący w odniesieniu do problematyki właściwego wdrażania dyrektyw unijnych (s. 178 i nast.), który jest przedmiotem obszernej literatury przedmiotu i orzecznictwa sądów unijnych. Podobnie jest w przypadku analizy tzw. norm celowych (s. 175 i nast.): Autorka nie dostrzega, że problematyce celów prawa Unii Europejskiej została poświęcona obszerna monografia S. Majkowskiej-Szulc, „Teoria celu prawa Unii Europejskiej”, Warszawa 2013. Z kolei w pkt 3 *Stosowanie, kontrola przestrzegania i wykonywanie prawa unijnego*, w którym zawarte są istotne tezy z punktu widzenia celów i założeń rozprawy, całkowicie zbędne jest

krytyka poglądów J. Wróblewskiego odnośnie do etapowości stosowania prawa (s.186 -190). Z kolei ważny problem kolizji norm (s. 190) jest skwitowany w kilku zdaniach poprzez przytoczenie poglądów A. Sinnaeve. Podobnie uproszczone są poglądy dotyczące „ograniczonego wpływu sądów konstytucyjnych” na „czynienie powyższych ustaleń” (?), a niedostrzeżenie wyroku TK w sprawie SK 45/09, w którym TK ocenił zgodność z Konstytucją rozporządzenia unijnego, stanowi poważny delikt metodologiczny (s. 191).

Wysoko natomiast oceniam rozważania zawarte w Rozdziale IV *Dylematy badania skuteczności unijnego prawa administracyjnego (w kontekście ochrony weterynaryjnej)*, zwłaszcza zaś nowatorskie i uzasadnione tezy dotyczące determinanty celów interwencji prawnej. (s. 224), w tym celów homeostazy i celów instrumentalnych (s. 234 i nast.), a także przekonanie, że istotnym elementem zapewnienia skuteczności prawa jest właściwa organizacja administracji publicznej. Interesujący i inspirujący jest skonstruowany przez Autorkę diagram, ilustrujący kolizje celów instrumentalnych i celów homeostazy (s. 235). Uważam jednak, że w tym Rozdziale należało jednak rozważyć współczesne poglądy doktryny prawa unijnego w przedmiocie skuteczności prawa unijnego; cytowana w rozprawie praca Snydera nie odzwierciedla obecnych linii orzecznictwa sądów unijnych i poglądów przedstawicieli nauki prawa unijnego.

Podsumowując tę część opinii stwierdzam, że opiniowane dzieło naukowe stanowi znaczny wkład w rozwój nauki prawa, w zakresie w jakim (z wykorzystaniem koncepcji *good governance*) analizuje normatywne i organizacyjne przesłanki/ warunki skuteczności prawa unijnego, ujętej z perspektywy teorii prawa, w tym poglądów J. Wróblewskiego.

Ocena aktywności naukowej

W zakresie aktywności naukowej dr J. Wegner-Kowalska ma istotne osiągnięcia, wymienione i opisane w pkt 5 „Omówienie pozostałych osiągnięć naukowo-badawczych” autoreferatu oraz załączniku nr 4 do wniosku o przeprowadzenie postępowania habilitacyjnego. Dorobek naukowy Kandydatki do stopnia naukowego doktora habilitowanego obejmuje łącznie 35 pozycji.

Na wysoką ocenę zasługuje przedstawiona przez Autorkę w kilku opracowaniach naukowych koncepcja reformy postępowania administracyjnego, wśród których na

wyróżnienie zasługuje „*Europejska współpraca administracyjna w projekcie reformy kodeksu postępowania administracyjnego*”, EPS 2016 nr 6, w którym podjęto pierwszą w polskiej literaturze przedmiotu, udaną próbę rekonstrukcji zasad i trybu współpracy administracyjnej państw członkowskich UE.

Pani dr J. Wegner-Kowalska ma ważne osiągnięcia w udziale w projektach badawczych, wielokrotnie wygłaszała referaty na międzynarodowych i krajowych konferencjach tematycznych, ma duży dorobek dydaktyczny i popularyzatorski (pkt II. I i nast. Załącznika nr 4 Wykaz opublikowanych prac naukowych lub twórczych prac zawodowych oraz informacja o osiągnięciach dydaktycznych, współpracy naukowej i popularyzacji nauki.

Konkluzja

Biorąc powyższe pod rozwagę stwierdzam, że Pani dr Joanna Wegner-Kowalska, posiadająca stopień doktora nauk prawnych, ma poważne, uzyskane po uzyskaniu stopnia doktora, osiągnięcie naukowe w formie książki pt. „*Skuteczność unijnego prawa administracyjnego Na przykładzie ochrony weterynaryjnej*”, Warszawa 2017, stanowiące znaczny wkład w rozwój nauki prawa administracyjnego oraz wykazuje się – w ocenianym okresie – istotną aktywnością naukową. Kandydatka do stopnia naukowego doktora habilitowanego nauk prawnych spełnia zatem określone w art. 16 ustawy o stopniach naukowych i tytule naukowym oraz stopniach i tytule w zakresie sztuki przesłanki dopuszczenia do postępowania habilitacyjnego.

