

*Widniałam i muszę o przebiegu  
Pani Sekretar Komisji i Habilitantce.*

Toruń, 7.10.2020r.

Przewodnicząca  
Rady Dyscyplin Nauki Prawne  
*P.B.*  
prof. dr hab. Bożena Gronowska

Wrocław, 6 października 2020 r.

Prof. UWr dr hab. Michał Bernaczyk

Wydział Prawa Administracji i Ekonomii

Uniwersytetu Wrocławskiego

Katedra Prawa Konstytucyjnego

**Recenzja sporządzona w postępowaniu habilitacyjnym wszczętym w podmiocie habilitującym -  
Wydziale Prawa i Administracji Uniwersytetu Mikołaja Kopernika w Toruniu na wniosek Pani  
doktor Edyty Tkaczyk**

Działając jako członek-recenzent komisji habilitacyjnej powołanej w drodze uchwały nr 57/RDN/N/2020 Rady Dyscyplin Naukowej - Nauki Prawne Wydziału Prawa i Administracji z dnia 9 czerwca 2020 r., w wykonaniu obowiązków określonych w art. 219-220 ustawy z dnia 20 lipca 2018 r. - Prawo o szkolnictwie wyższym (tj. z dnia 9 grudnia 2019 r. ogłoszony w Dz.U. z 2020 r. poz. 85; dalej jako "PSzW") oraz w przepisach wydanych przez jednostki organizacyjne Uniwersytetu Mikołaja Kopernika w Toruniu na podstawie art. 221 ust. 14 PSzW, po zapoznaniu się z dokumentacją habilitacyjną przekazaną mi 17 sierpnia 2020 r. za pośrednictwem Wydziału Prawa, Administracji i Ekonomii UWr, przedkładam niniejszą recenzję i stwierdzam, że osiągnięcia naukowe Pani doktor Edyty Tkaczyk ubiegającej się o stopień doktora habilitowanego **nie odpowiadają wymaganiom niezbędnym do ubiegania się o stopień doktora habilitowanego określonym w art. 219 ust. 1 pkt 2 PSzW.**

#### Uzasadnienie

##### I. Kryteria oceny

Stosownie do treści art. 221 ust. 8 PSzW recenzenci, w terminie 8 tygodni od dnia doręczenia im wniosku, oceniają, czy osiągnięcia naukowe osoby ubiegającej się o stopień doktora habilitowanego odpowiadają wymaganiom określonym w art. 219 ust. 1 pkt 2 PSzW, i przygotowują recenzje. Zgodnie z ww. przepisami obowiązkiem recenzenta jest dokonanie oceny (pozytywnej albo negatywnej) przesłanki posiadania w dorobku osiągnięcia naukowego albo artystycznego, stanowiącego znaczny wkład w rozwój określonej dyscypliny, w tym co najmniej:

- a) 1 monografii naukowej wydanej przez wydawnictwo, które w roku opublikowania monografii w ostatecznej formie było ujęte w wykazie sporządzonym zgodnie z przepisami wydanymi na podstawie art. 267 ust. 2 pkt 2 lit. a PSzW, lub
- b) 1 cyklu powiązanych tematycznie artykułów naukowych opublikowanych w czasopiśmie naukowym lub w recenzowanych materiałach z konferencji międzynarodowych, które w roku opublikowania artykułu w ostatecznej formie były ujęte w wykazie sporządzonym zgodnie z przepisami wydanymi na podstawie art. 267 ust. 2 pkt 2 lit. b PSzW, lub

- c) 1 zrealizowane oryginalne osiągnięcie projektowe, konstrukcyjne, technologiczne lub artystyczne.

W zakresie oceny wiodącego dorobku naukowego Pani doktor Edyta Tkaczyk (dalej jako "Wnioskodawczyni") opiera swój wniosek habilitacyjny przede wszystkim na podstawie art. 219 ust. 1 pkt 2 lit. "a" PSzW, zaś zgodnie z wnioskiem z dnia 11 października 2019 roku<sup>1</sup> wskazuje następujące monografie wyłącznego autorstwa:

- 1) "Zasada równowagi władz po orzeczeniu Trybunału Konstytucyjnego K 47/15", wydana w 2019 roku nakładem wydawnictwa "Difin", ISBN: 978-83-8085-863-3 w 2019 (liczba stron/format: 262/B5),
- 2) "Odżycie przepisu prawnego po wyroku Trybunału Konstytucyjnego. Studium na przykładzie Polski i Austrii", wydana w 2019 r. w Toruniu nakładem Wydawnictwa Adam Marszałek, ISBN: 978-83-8180-015-0, liczba stron 473.

Obie monografie zostały zrecenzowane oraz wydane przez wydawnictwa umieszczone w Komunikacie Ministra Nauki i Szkolnictwa Wyższego z dnia 17 grudnia 2019 r. w sprawie wykazu wydawnictw publikujących recenzowane monografie naukowe<sup>2</sup> (odpowiednio pod poz. 105/20500 oraz poz. 553/65300).

## **II. Ocena dorobku w części dot. monografii pt. "Zasada równowagi władz po orzeczeniu Trybunału Konstytucyjnego K 47/15"**

Ustawodawca wyraźnie oczekuje, aby zawartość przedłożonej książki stanowiła "znacznym wkład" w rozwój dyscypliny. Pojmowanie owego wkładu powinno być tożsamy z pewną metaforą wartości. Jej "mierzalność" w naukach społecznych jest ze swej istoty ułomna, obciążona w pewną dozę subiektywnego odbioru, ale jej trzon stanowi z pewnością użyteczność dla potencjalnych czytelników (np. naukowców, studentów) wyrażająca się w objaśnieniu (w tym konkretnym wypadku) koncepcji zasad konstytucji, usystematyzowaniu istniejących poglądów, ocen nauki, a być może przede wszystkim zaprezentowaniu nowej perspektywy na tytułowe zagadnienia.

Moim przykrym obowiązkiem jest stwierdzić, że Autorka nie sprostała temu zadaniu, zaś przyczyną tego stanu rzeczy jest brak sprecyzowanego celu i niespełniona obietnica złożona Czytelnikowi na s. 10, manifestującą się nieadekwatnością zawartości książki do niewątpliwie chwytliwego tytułu.

Autorka deklaruje, że "(...) *Bodźcem do opisanias zasady równowagi władz po orzeczeniu Trybunału Konstytucyjnego była sytuacja, jaka miała w miejsce po wydaniu orzeczenia w dniu 9 marca 2016 r., sygn. akt K 47/15. Orzeczenie to poruszyło dotąd nieomawianą w praktyce zasadę równowagi władz (...)*". Moje wątpliwości wzbudziło już drugie z cytowań zdań otwierających, chociażby ze względu na wydanie w 2017 pracy zbiorowej pt. "Konstytucyjny spór o granice zmian organizacji i zasad działania Trybunału Konstytucyjnego: czerwiec 2015 - marzec 2016" pod red. P.

<sup>1</sup> Opublikowany zgodnie z wymogami PSzW na stronie podmiotowej BIP UMK pod adresem <https://umk.bip.gov.pl/stopnie-naukowe-habilitacje/tkaczyk-edyta.html> (dostęp: 1.10.2020).

<sup>2</sup> Opublikowany na stronie podmiotowej BIP MNISW [http://www.bip.nauka.gov.pl/g2/oryginal/2019\\_12/9403b58df69c1fb6eee08a2225faf847.pdf](http://www.bip.nauka.gov.pl/g2/oryginal/2019_12/9403b58df69c1fb6eee08a2225faf847.pdf) (dostęp: 1.10.2020).

Radziewicz i P. Tuleji (Warszawa 2017, 978-83-8107-267-0), nie wspominając o rozproszonych artykułach poświęconych relacji polskiej egzekutywy z innymi władzami (a w szczególności z władzą sądowniczą). W bibliografii nie uświadczymy jednak ww. pracy zbiorowej. Ze wstępu dowiemy się jedynie tego, że "Dotyczyło ono [orzeczenie; wyrok w sprawie K 47/15 - M.B.] nowelizacji o Trybunale Konstytucyjnym. Ogłoszenie nastąpiło z dużym opóźnieniem". Autorka równie lakonicznie wspomina o "umieszczeniu tekstu" w "preambule do orzeczenia" (aczkolwiek bez wskazania, w jakim trybie i jaki podmiot tego dokonał, zob. s. 9). Wyjaśnię od razu, że moja dezaprobata dla takiego sposobu prowadzenia wywodu wynika z utilitarnego podejścia do uprawiania nauki: dla osoby, która nie śledziła erozji ustrojowych zasad funkcjonowania Trybunału Konstytucyjnego i kolejnych naruszeń prawa konstytucyjnego przez władzę ustawodawczą, książka jest praktycznie bezużyteczna w rekonstruowaniu sekwencji wydarzeń prowadzących do wydania tego wyroku (zob. zwłaszcza s. 65-71 pozbawione precyzyjnego wskazania źródeł, dokumentów ilustrujących przebieg procesu legislacyjnego postępowanie przed TK). Wbrew pozorom w książce mało uwagi poświęcono wyrokowi K 47/15 lub wyrokowi z 9 grudnia 2015 r. pod sygn. 2015 K 35/15, mimo że odnoszą się one do tych samych nieprawidłowości, które miały miejsce w procesie legislacyjnym dot. ustawy z dnia 19 listopada 2015 r. nowelizującej ustawę z dnia 25 czerwca 2015 r. o Trybunale Konstytucyjnym. Czytelnik musi również rozwiązać zagadkę, co ma na myśli Autorka używając sformułowania *"niniejsze orzeczenie, jak i dwa kolejne orzeczenia Trybunału Konstytucyjnego [domyślam się, że chodzi o orzeczenia wydane pod sygnaturami K 39/16 i K 44/16 - M.B.] były źródłem kontrowersji na płaszczyźnie stosowania prawa oraz doprowadziły do zachwiania równowagi władz"*. Równie enigmatyczny jest drugi akapit na s. 17 (od słów "Obecna sytuacja w Polsce...") oraz myśl o "związaniu ustawami oraz orzeczeniem Trybunału Konstytucyjnego w różnym czasookresie". Książka nie wyklaruje, co przesądza o istocie tych kontrowersji. Bez odpowiednio kontekstu wypowiedź o zachwianiu równowagi brzmi oskarżycielsko pod adresem Trybunału Konstytucyjnego. Biorąc pod uwagę upływ czasu, nie uważam za stosowne traktowania czytelników z założeniem, że to ich obowiązkiem jest wypełnienie luk faktograficznych, tła politycznego w opisie najważniejszych we współczesnej historii Polski spraw rozstrzyganych przez Trybunał Konstytucyjny. Nie wspomnę już o bardzo daleko idących implikacjach w sferze krajowej i międzynarodowej (zob. komunikat ETPCz z 2 września 2020 r. w sprawie Xero Flor w Polsce sp. z o.o., skarga nr 4907/18). Z kolei osoby, które znają kontekst tzw. kryzysu konstytucyjnego i nie potrzebują żadnego wprowadzenia, wyniosą z książki niewiele.

Analizując dalsze wywody Autorki dochodzę do frapującej konstatacji, że książka nie deklaruje żadnej metody naukowej, a co bardziej problematyczne, nie ma wyraźnego celu badawczego lub sprawozdawczego (nie jest to wszakże rozprawa doktorska obarczona oczekiwaniem rozstrzygnięcia oryginalnego problemu badawczego, więc równie dobrze mogła to być np. naukowa rekonstrukcja kryzysu konstytucyjnego na tle zasady podziału i równoważenia władz). Niekiedy oczywiste błędy składniowe powodują, że nie jestem w stanie zrozumieć celu prowadzonych wywodów. Na przykład Autorka pisze: "W ostatnim rozdziale staram się wykazać, że respektowanie orzecznictwa Trybunału Konstytucyjnego przez poszczególne władze ukazują na podstawie analizy zjawiska aktywizmu sędziowskiego i dyskursywnego modelu rozstrzygania spraw jako narzędzi pozwalających pełnić sądom funkcję aktywnych uczestników procesu analizy Konstytucji" (pisownia oryginalna na s. 11-12). Po przeanalizowaniu rozdziału piątego jestem jednak przekonany, że nie dotyka on deklarowanych zagadnień (zob. dalsze uwagi na s. 5 recenzji). Największą wadą książki jest

jednak sposób prowadzenia wywodu, który odznacza się bardzo licznymi ogólnikami i niedopowiedzeniami. Ze względu na ilość tych przypadków, trudno mi było traktować je w kategoriach incydentu. Przeciwnie, uważam to za przejaw unikania spraw trudnych, czy wręcz bułwersujących naukę polskiego prawa konstytucyjnego. Ukrytym kosztem takiego "milczącego" podejścia do zagadnienia podziału i równowagi władz może być jednak obniżenie poziomu rozliczalności egzekutywy (także wobec krajowej nauki prawa) i legitymizacja działań bliższych konstytucjonalizmowi państw autorytarnych, aniżeli państwu demokratycznemu opartemu na podziale i równowadze władz. Świadomy obowiązku uzasadnienia tej krytycznej oceny pragnę podkreślić, że istotne wady zawiera już wspomniany wstęp do książki, pozbawiony jakichkolwiek założeń metodologicznych. Usiłując je zrekonstruować, mogłem się jedynie domyślać, że książka ujawnia aspirację Autorki do nowego spojrzenia na pozycję władzy wykonawczej (względem władzy sądowniczej) jako samodzielnej i równorzędnej interpretatorkę konstytucji. Tak bowiem zinterpretowałem następujący fragment (cyt. ze s. 10) w łączności z dalszymi wywodami: *"Celem niniejszej monografii jest próba udzielenia odpowiedzi na pytanie o konsekwencje wpływu orzeczeń Trybunału Konstytucyjnego na równowagę władz. W literaturze przedmiotu podkreśla się, że zarówno w ujęciu doktrynalnym, jak i konstytucyjnym [przyznaję się do niezdolności uchwycenia kryteriów rozróżnienia obu ujęć w wywodach Autorki, gdyż książka ich nie wyjaśnia - M.B.] zasada równowagi władz ma nader ogólny charakter, co prowadzi do różnych, nieraz wybiegających poza jej pierwotne założenie sposobów rozumowania prowadzących do utrwalenia stanu bezkrytycznej doniosłości"* (s. 10). Dalej padają sugestie, że spór o znaczenie normy konstytucyjnej nie jest kwestią jurydyczną lub trybunalską, lecz rozstrzygnie go praktyka bliżej nieznanego podmiotu: *"Dynamika procesu politycznego przesądza o tym, że równowaga całego systemu politycznego nie może być traktowana bezwzględnie. Wręcz przeciwnie - ma charakter względny i musi być mierzona w dłuższych odcinkach czasu. Praktyka konstytucyjna wskazuje na dopuszczalność pewnych modyfikacji zasady równowagi władz, które nie powodują naruszenia jej istoty, ale jedynie nadają jej specyfikę właściwą danej regulacji konstytucyjnej"* (s. 10).

Ten (domniemany przeze mnie) pomysł Autorki na reinterpretację poglądów na współczesną pozycję władzy wykonawczej, pozbawiony należytego wprowadzenia teoretycznego, osadzony w polskich realiach ujawnia w gruncie rzeczy bezkrytyczny stosunek do poczynań władzy wykonawczej (zwłaszcza Prezesa Rady Ministrów). Ten stosunek widać już w eliminowaniu z leksyki elementów kluczowych dla klarowności wywodu, tj.:

- 1) nazw konstytucyjnych lub ustawowych podmiotów odpowiedzialnych za niezwłoczne ogłoszenie wyroku K 47/15 przekazanego do publikacji,
- 2) stosowaniu słowa "opóźnienie" zamiast "zwłoka", mimo że Autorka powołuje za chwilę art. 190 Konstytucji RP. Przypomnijmy, że art. 190 ust. 2 mówi o "niezwłocznym" ogłoszeniu i nie ma dziś w Polsce osoby, która bez pogwałcenia kanonu prawoznawstwa zakwalifikowałaby w zakres tego pojęcia okres dwóch lat (ogłoszenie nastąpiło w Dz. U. z 5 czerwca 2018 r., poz. 1077). Podkreślę, że Autorka pisze wprost o orzeczeniu [K 47/15 - M.B.] wydanym "w oparciu o art. 190 Konstytucji". Chciałbym wierzyć, że mierzy się w ten sposób z narracją polityczną, tudzież marketingiem

narracyjnym wokół orzeczenia K 47/15<sup>3</sup>, która miała narzucić opinii publicznej prosty przekaz: wyrok przesłany przez Prezesa TK Prezesowi Rady Ministrów (zob. art. 9 ust. 1 punkt 6, art. 21 ust. 1 pkt 1 ustawy z dnia 20 lipca 2000 r. o ogłaszaniu aktów normatywnych i niektórych innych aktów prawnych) nie był wyrokiem, nie miał podstawy prawnej bądź w inny sposób naruszono prawo przy jego wydaniu. Jeśli jednak wyrok miał "oparcie" w Konstytucji RP (nie naruszał jej), to czym zatem wytłumaczyć milczenie przedłożonej pracy na temat odpowiedzialności Prezesa Rady Ministrów przez zaniechanie? Jeśli z aberracyjną życzliwością przyjmę tezę, że prawdziwa i prawnie umocowana jest prawna ocena czynności konwencjonalnej (wyrokowania przez TK ws. K 47/15) dokonywana przez Prezesa Rady Ministrów wobec działalności Trybunału, to i tak rodziłoby to zasadnicze pytanie: w jakim trybie Prezes Rady Ministrów dokonał takiej oceny? Jaka jest konstytucyjna podstawa jego działania w świetle zasady ustrojowej zawartej w art. 2 i 7 Konstytucji RP? Książka ani nie stawia takich (lub podobnych) pytań, ani nie pomoże w odpowiedzi na nie.

To dziwne lawirowanie ogólnikami pomiędzy Trybunałem Konstytucyjnym lub organami dualistycznej egzekutywy, nie daje jasnej odpowiedzi na pytanie o rzeczywistego "sprawcę" zakłócenia tytułowej zasady równowagi władza (nie wiemy, czy jest nim TK czy też Prezes(i) Rady Ministrów). We wstępie czytelnik zderzy się z tezą, że sprawiło to orzeczenie TK oparte na art. 190 Konstytucji RP. Z późniejszych fragmentów książki wyłania się supozycja, że wszystkie władze mają w drodze "współdziałania i wzajemnego miarkowania przyczynić się do utrzymania równowagi władz po orzeczeniu Trybunału Konstytucyjnego jako podstawy wolności politycznej" (s. 236). A zatem ktoś lub coś tą równowagą zachwiało. Za chwilę jednak pada *quasi*-podsumowanie, że "wywołanie skutków prawnych orzeczenia K 47/15 pozwoliłoby od dnia ogłoszenia orzeczenia w Dzienniku Ustaw osiągnąć w sposób wiążący skutek wskazany w sprawie K 47/15". Kto bądź co zatem wyłącza skutek prawny tytułowego orzeczenia? Samo zaniechanie egzekutywy? *Quasi*-komentarz do ogłoszenia umieszczony w Dzienniku Ustaw? Skoro orzeczenie "oparte na art. 190 Konstytucji RP" skutku nie miało, to jakże mogło zakłócić równowagę władz? Tymczasem wstęp jednak dobitnie stwierdza, że tak właśnie było.

To jedna z wielu wypowiedzi, których - z powodu ogólnikowości - nie potrafię odnieść do sprawy K 47/15 i późniejszej dekompozycji Trybunału Konstytucyjnego. Zgodnie z Preambułą do Konstytucji RP współdziałanie jest zrębem normy o działaniu władz publicznych i to one mają się równoważyć. Czy Autorce w istocie chodziło o wolność polityczną rozumianą jako efekt równoważenia (na temat efektu ochrony praw jednostki zob. uzasadnienie orzeczenia Trybunału Konstytucyjnego z dnia 21 listopada 1994 r., sygn. K 6/94)? Jeśli tak, to przedłożonej monografii całkowicie zabrakło refleksji nad ewentualną korelacją pomiędzy praktyką władzy ustawodawczej (zarówno w obszarze kompetencji ustawodawczych, jak i kreacyjnych dot. składu TK), wykonawczej, a późniejszym poziomem ochrony wolności i praw "politycznych" przez Trybunał Konstytucyjny (zob. m.in. wyrok z dnia 16 marca 2017 r. w sprawie o sygnaturze akt Kp 1/17, z dnia 18 grudnia 2018 r. sygn. akt SK 27/14, opubl. w Internetowym Portalu Orzeczeń TK).

Z całą odpowiedzialnością za słowa stwierdzam, że sposób prowadzenia wypowiedzi przywołał mi na myśl orwellowski *zbrodnioszłaban*, który sprawia, że "umysł musi się wyłączać,

---

<sup>3</sup> Zob. m.in. <https://www.rp.pl/Opinie/312219975-Premier-miala-racje-nie-publikujac-wyrokow-Trybunalu---pisze-Mariusz-Muszynski-wiceprezes-Trybunalu-Konstytucyjnego.html> (dostęp 1.10.2020).

*ilekroć zbacza na niebezpieczne tory*<sup>4</sup>. Nie jest moją rzeczą dociekanie, dlaczego Autorka wybrała ogólnikowość, niemniej jednak całościowa lektura wywołała u mnie wrażenie, jakby pochodziła od osoby, która nie chce lub (co gorsze) nie może korzystać z wolności wypowiedzi naukowej. Książka oferuje ogólnikowe wypowiedzi, które w istniejącym stanie nauki są na tyle oczywiste, iż ich ewentualny głębszy sens i kontekst pozostają wyłącznie w gestii Autorki (np. "Pozycja Konstytucji jako aktu nadrzędnego w demokratycznym państwie prawnym stanowi o racji bytu zarówno samego Trybunału, jak i ustawodawcy. Poprzez takie rozumienie oddalamy rolę ustawodawcy od działań Trybunału" s. 28). Poza tak specyficzną leksyką, należy odnotować problem kompletności tez, które padają bez wysłowienia argumentów, bez poparcia dorobkiem nauki, tudzież najmniejszym odesłaniem do doktryny. I tak oto Autorka pisze np., że:

1) wyrok K 47/15 doprowadził do "zachwiania równowagi władz" (s. 9; zob. także moje wcześniejsze uwagi podniesione w recenzji, s. 9),

2) informuje Czytelnika, iż "osią rozważań" jest treść równowagi władz i "jak należy ją rozumieć" po orzeczeniu K 47/15, po czym nie dostarcza owej treści, nie analizuje zasady ustrojowej w połączeniu z kompetencjami poszczególnych władz (s. 34-44 oferuje mniejszy poziom wiedzy niż podręcznik akademicki); książka unika doktrynalnej dyskusji, polemiki dot. umiejscowienia tytułowego równoważenia (równowagi władz) jako elementu współistniejącego obok zasady podziału władzy bądź włączonego w treść zasady podziału władzy (skromna literatura powołana na stronie 17 nie wnosi nic nowego do aktualnego stanu nauki, por. M. Pach, P. Tuleja, tezy w pkt III.A.3 w komentarzu do art. 10 Konstytucji RP [w:] M. Safjan, L. Bosek (red.), *Konstytucja RP. Tom I. Komentarz do art. 1–86*, Warszawa 2016). Zamiast tego usiłuje zrealizować zapowiedź powtórzeniami konieczności zapobieżenia dominacji jednej władzy nad drugą (s. 15, 16, 19) i równie tajemniczą konkluzją pozbawioną przełożenia *de lege lata* lub *de lege ferenda* na polskie uwarunkowania ustrojowe ("Równowaga władz ma miejsce wówczas, gdy każda z władz posiada odpowiednią doniosłą pozycję, funkcje i kompetencje, a pomiędzy poszczególnymi władzami nie występuje układ nadrzędności (podporządkowania). Dodatkowo każde uprzywilejowanie jednej z władz polegające na powierzeniu kompetencji wykraczających poza jej zakres działania i uszczuplenie kompetencji innej władzy powinno zostać zrównoważone analogicznym upoważnieniem władzy doznającej owego uszczerbku. W innym razie mogłoby dojść do przewagi (supremacji, preponderancji) jednej z władz, a w każdym razie znacznie utrudniałoby osiągnięcie względnej równowagi podzielonych władz." s. 20).

2) "Zasada trójpodziału władz i miejsce w tym trójpodziale trybunałów konstytucyjnych stały się problemem współczesnego konstytucjonalizmu" (s. 23 z równie lakonicznym, uzasadnieniem w przypisie 10, który - jak się później okaże - odwołuje się do "nieistotnego" argumentu struktury rozdziałów o władzy sądowniczej, por. dalsze uwagi w punkcie 6). Powstaje w tym miejscu pytanie, o który "konstytucjonalizm" chodziło Autorce. Śmiem twierdzić, że jeśli w porównawczym prawie konstytucyjnym zwycięży potrzeba wzbogacenia klasyfikacji konstytucjonalizmu o "konstytucjonalizm państwa autorytarnego", to zasada podziału i równowagi władz na pewno nie będzie problemem tego ostatniego, por. M. Tushnet, *Authoritarian Constitutionalism. Some conceptual issues* [w:] T. Ginsburg, A. Simpser (red.), *Constitutions in Authoritarian Regimes*, Cambridge 2014, s. 37.

---

<sup>4</sup> G. Orwell, 1984, Wyd. Muza 2017, s. 314.

3) "sądy amerykańskie, zwłaszcza Sąd Najwyższy, w nieskrywany już sposób stanowią prawa, <<ciężko pracując na obcym terytorium>>"(s. 23 z powołaniem na S. Kubas, *Judicial review - geneza i rozwój* [w:] P. Czarny i in., *Konstytucja i sądowe gwarancje jej ochrony. Księga jubileuszowa Profesora Pawła Sarneckiego* (s. 128), Zakamycze 2004), przy czym "amerykańskie" dygresje nie włączają do książki niczego, co przesądzałoby o zasadności konwersji cudzego, kontrowersyjnego poglądu na grunt nowoczesnej (polskiej) konstytucji; można się jedynie domyślać, że ma to służyć krytyce (Rzeczywistego? potencjalnego?) zjawiska na gruncie polskiej praktyki konstytucyjnej ("Jeżeli w Polsce utrwaliła się zasada odmowy stosowania przez sądy ustaw uznanych za niekonstytucyjne, innymi słowy - system zawierający elementy *judicial review*, potrzeba będzie analiza zmian instytucjonalnych w obrębie władzy sądowniczej" s. 22). W dalszej części tego wywodu Autorka zdaje się sugerować, że czynnikiem legitymizującym takie działanie byłaby jakaś konstrukcja przedstawicielstwa ("wyłanianie sędziów w wyborach powszechnych", "wpływ władzy ustawodawczej, czyli partii politycznych, na obsadę stanowisk", tamże).

4) używa niejasnej siatki pojęciowej do niesprecyzowanego obiektu badawczego lub przejmuje ją z innego kontekstu ("W systemie, w którym są zasady prawa, zadania lub rozmiar tworzenia prawa", s. 22)

5) powtarzając sformułowanie "stwierdzenie niekonstytucyjności" tworzy pozory naukowego uzasadnienia dla wyprowadzenia polskiego Trybunału Konstytucyjnego w nieznanym kierunku, lecz z pewnością poza "kiasyczny" podział władz (o ile w książce takowy w ogóle opisano; analiza historyczna koncepcji trójpodziału władz jest wysoce odtwórcza); w tym celu Autorka posługuje się literaturą krajową z lat 80-tych (por. s. 24, s. 25) i stawia tezy niepoparte odesłaniem do źródłowego tekstu konstytucyjnego ("Tym m.in. tłumaczy się - moim zdaniem - że prawie we wszystkich krajach, poza nielicznymi wyjątkami, sądy konstytucyjne są formalnie wyodrębnione, a ich miejsce oscyluje gdzieś między władzą ustawodawczą a sądowniczą" (s. 24). Nie wiadomo jednak, czy chodzi tu o wyodrębnienie od organów innych władz (w ogólności), czy też od innych organów władzy sądowniczej na wzór Konstytucji RFN lub Konstytucji RP. Najbardziej razi mnie jednak zadeklarowana bezcelowość tych wywodów, którą Autorka zdaje się sama podkreślać Czytelnikowi ("W kontekście obecnych wydarzeń [nie wyjaśniono, jakież to wydarzenia Autorka ma na myśli - M.B.] nie jest istotne to, jak zakwalifikować Trybunał Konstytucyjny, ale jak zorganizować jego pracę z korzyścią dla porządku konstytucyjnego kraju" s. 26). Po tak stanowczym "zamknięciu" wątku Autorka otwiera go ponownie na 27. stronie, gdzie w drugim akapicie stawia tezę o sprawowaniu przez Trybunał Konstytucyjny wymiaru sprawiedliwości (co ma skromne uzasadnienie w jednym konstytucyjnym przypadku, aczkolwiek został on przemilczany przez Autorkę). W dodatku jest to teza sprzeczna z wcześniejszą wypowiedzią Autorki na 25 stronie. ("Kontrola konstytucyjności prawa dokonywana przez Trybunał konstytucyjny nie wpisuje się w definicję sprawowania wymiaru sprawiedliwości. Jest to funkcja autonomiczna", s. 25, pierwszy akapit).

6) nadmiernie upraszcza wypowiedzi Trybunału Konstytucyjnego, co oceniam po zestawieniu wypowiedzi Autorki w przepisie nr 13 (s. 27) z treścią uzasadnienia wyroku TK w sprawie P 9/02 (zob. zwłaszcza punkt III.4-6 uzasadnienia prawnego, które starannie objaśnia efekt derogacyjny wyroku w okolicznościach sprawy, a tym samym tworzy znacznie szersze kontekst dla - tak chętnie podchwyconego przez Autorkę - wątku o "groźbie" (dla art. 10 Konstytucji RP) "przeistoczenia się (...) w ustawodawcę pozytywnego".

Mając na uwadze uprzednio podniesione wady, stwierdzam, że w obrębie nauk społecznych przedłożona monografia nie wnosi wkładu w rozwój dyscypliny nauki prawne, a w szczególności w rozwój polskiego prawa konstytucyjnego.

### **III. Ocena dorobku w części dot. monografii pt. "Odzycie przepisu prawnego po wyroku Trybunału Konstytucyjnego. Studium na przykładzie Polski i Austrii"**

Przedłożona monografia prezentuje wyższy poziom i pod względem warsztatowym widać poprawę jakości w porównaniu z pozycją recenzowaną w punkcie poprzedzającym, niemniej jednak również nie wnosi ona istotnego wkładu w rozwój dyscypliny.

Interesujące, w idealistycznym założeniu komparatystyczne, podejście do skutków orzeczeń sądów konstytucyjnych ustaw nowelizujących nie jest dopełnione dostateczną przesłanką nowości. Monografia jest twórczą, pozbawioną wątków polemicznych kompilacją dotychczasowych poglądów polskiej doktryny na temat skutków orzeczeń Trybunału Konstytucyjnego (mam tu głównie na myśli opracowania monograficzne M. Wiącka, M. Jackowskiego, M. Florczak-Wątor, dostrzeżone zresztą przez Autorkę obok szczegółowych wątków opisywanych w formie artykułów naukowych), ale nie wyniosłem z niej nic nowego, czego nie napisano dotychczas o typologii, konstrukcji orzeczenia polskiego Trybunału Konstytucyjnego w odniesieniu do ustawy, w tym ustawy nowelizującej.

Większe oczekiwania rodził fragment książki (Rozdział IX, Rozdział X) poświęcony Trybunałowi Konstytucyjnemu Republiki Austrii, aczkolwiek odnoszę wrażenie, że po kosmetycznych pracach redakcyjnych mógłby on funkcjonować jako samodzielna publikacja. Mam zresztą pewne zastrzeżenie, do sposobu, w jaki rozpoczyna się ten fragment monografii. Wprowadzenie zawiera krótki opis genezy, ale nie oddaje hybrydowej natury Trybunału, który nie zajmuje się wyłącznie kontrolą zgodności ustaw z konstytucją, zaś część jego kompetencji odpowiada charakterystyce kompetencji sądów administracyjnych. Być może ze względu na wąsko profilowaną tematykę pracy nie wydawało się to potrzebne, to jednak odnoszę wrażenie, że celem zestawienia obu Trybunałów była próba postawienia propozycji ew. zmian w zakresie skutków orzeczeń polskiego Trybunału ("za cel rozprawy można postawić pytanie, na ile rozwiązanie austriackie stanowi wzorzec dla polskich realiów", s. 13). W takiej sytuacji należy jednak zapewnić czytelnika, że funkcja i pozycja ustrojowa (wyznaczona zakresem kompetencji) tworzy dostateczny poziom podobieństwa, iż wystarczy skupić się jedynie na kwestii orzeczenia sądu konstytucyjnego i jego skutku. Moje wątpliwości wzbudza również oparcie analizy skutków orzeczeń austriackiego TK o skromny zasób literatury austriackiej, głównie na komentarzu do art. 140 Konstytucji Austrii autorstwa Michaela Rohreggera (wydanego w 2003 r.) oraz współautorskiego rozdziału tegoż autora (wspólnie z Josefem Schuch) powstałego pierwotnie w 1998 roku (Die Rechtswirkungen von aufhebenden Erkenntnissen im verfassungsgerichtlichen Normenprüfungsverfahren. [w:] Holoubek/Lang (Hrsg.): Das verfassungsgerichtliche Verfahren in Steuersachen, s. 137-169). Należy więc zawierzyć Autorce, że prezentuje nie tyle przekrojowe, ile aktualne spektrum poglądów doktryny austriackiej na kwestię orzeczeń TK, zaś to konkretne zagadnienie pozostaje stabilne i niekwestionowane w samej Austrii. Tymczasem nie sposób przemilczeć, że literatura prawnoporównawcza wciąż podkreśla kontrowersje związane z kompetencjami sądu konstytucyjnego (pochodzącymi z 1920 r.)<sup>5</sup>, a także niespełnioną

---

<sup>5</sup> M. Stelzer, *The Constitution of the Republic of Austria. A Contextual Analysis*, Oxford 2011, s. 20



reformą konstytucyjną w 2005 r. i propozycjami zmian prowadzącymi do częściowych zmian konstytucji (w 2007 i 2008 r.).

Jako wysoce nieudany, czy wręcz zbędny uważam Rozdział XI monografii, który sprawia wrażenie prostego przekładu komunikatów o wydaniu orzeczenia opublikowanych w bazie orzeczeń trybunału lub lakonicznych, przełożonych na jęz. polski parafraz źródłowego orzecznictwa. W intencji Autorki miała być to "analiza praktycznego zastosowania" art. 140 Konstytucji Austrii, ale wbrew tej zapowiedzi Autorka nie rozkłada poszczególnych spraw konstytucyjnych, lecz w lakonicznie opisuje sentencje i przedmiot sprawy wyodrębnione algorytmicznie wg. prostego kryterium (orzeczenie powołuje art. 140 konstytucji). Czytelnik nie wyniesie z tego jakiegolwiek dowodu na metodykę sądu konstytucyjnego w sprawach określonego rodzaju, nie dostrzeże żadnej spójnej linii orzeczniczej, nie uświadczy nawiązania do wcześniejszych rozważań. Lakoniczne opisy spraw (a nie orzeczeń) nie funkcjonują tu w jakimkolwiek kontekście, który predysponowałby je odegrania istotnej roli dla całości poruszanej tematyki, a zwłaszcza celu nakreślonego we wstępie do książki.

Mając na uwadze podniesione zastrzeżenia, stwierdzam, że w obrębie nauk społecznych przedłożona monografia odznacza się pewnymi walorami poznawczymi, aczkolwiek nie wnosi znacznego wkładu w rozwój dyscypliny "nauki prawne", a w szczególności polskiego prawa konstytucyjnego.

\*

Zapoznawszy się z pozostałymi materiałami dostarczonymi z dokumentacją habilitacyjną jestem skłonny wyrazić ocenę, iż Wnioskodawczyni rokuje pozytywnie w zakresie prowadzenie samodzielnej pracy naukowej, aczkolwiek pozostałe dokonania w zakresie tzw. działalności organizacyjnej, dydaktycznej, czy też popularyzacji nauki w żaden sposób nie równoważą deficytów przedłożonego wniosku i nie mogą wpłynąć na negatywną ocenę dorobku naukowego w niniejszym postępowaniu.

Z tych względów podtrzymuję w całości ocenę wyrażoną we wstępie niniejszej recenzji.

prof. UW r dr hab. Michał Bernaczyk



