

Wiodącym i prosi o przekazanie
Tani Sekretar oraz Habilitantce.

24.09.2020.

PRZEWIODNICZĄCA
Rady Dyscypliny Naukowej
Prof. dr hab. Ewa Górska

Kraków, 21 września 2020 r.

Prof. dr hab. Piotr Tuleja,
Katedra Prawa Konstytucyjnego
Uniwersytet Jagielloński

RECENZJA

osiągnięć naukowych dr **Edyty Tkaczyk**, ze szczególnym uwzględnieniem monografii **Odzycie przepisu prawnego po wyroku Trybunału Konstytucyjnego. Studium na przykładzie Polski i Austrii** oraz monografii **Zasada podziału władzy po orzeczeniu Trybunału Konstytucyjnego K 47/15**, jej pozostałej aktywności naukowej i dydaktycznej sporządzona dla celów postępowania habilitacyjnego

W wykonaniu Uchwały nr 57/RDN/N/2020 Rady Dyscypliny Naukowej – Nauki Prawne Wydziału Prawa i Administracji Uniwersytetu Mikołaja Kopernika w Toruniu z dnia 9 czerwca 2020 r. przedkładam ocenę osiągnięć naukowych i dydaktycznych Habilitantki.

Po zapoznaniu się z osiągnięciami naukowymi i dydaktycznymi dr Edyty Tkaczyk stwierdzam, że nie spełniają one kryteriów określonych w art. 219 ustawy z 20 lipca 2018 r. Prawo o szkolnictwie wyższym i nauce (t.j. Dz.U. z 2020 r., poz. 85 ze zm.). W szczególności przedłożone dwie monografie nie stanowią znacznego wkładu w rozwój dyscypliny nauki prawne.

Uzasadnienie

1. Przesłanka osiągnięć naukowych Habilitantki, dokonanych po otrzymaniu stopnia doktora mających stanowić znaczny wkład w rozwój dyscypliny prawo.

I.1.

Habilitantka wskazuje, jako główne osiągnięcie naukowe monografię „*Odzycie przepisu prawnego po wyroku Trybunału Konstytucyjnego. Studium na przykładzie Polski i Austrii*”. Ze wstępu do monografii wynika, że podstawowym zagadnieniem wymagającym wstępnego sprecyzowania jest teoretycznoprawna koncepcja odzycia przepisów. Ustalenia w tym zakresie mają służyć charakterystyce wyroków Trybunału Konstytucyjnego i wskazaniu na ile wyroki oddziałują na system prawa. Autorka stawia na wstępie szereg pytań szczegółowych dotyczących tego wpływu (s. 9). Dotyczą one m.in. charakteru przepisu zmieniającego, charakteru wyroku stwierdzającego odzycie, przesłanek warunkujących odzycie. Kluczowy, zdaniem Autorki, jest problem mocy wiążącej orzeczenia TK o odzyciu przepisów w systemie prawa. W tym kontekście konieczne jest opisanie skutków orzeczenia dla systemu prawa. Na tle powyższych zagadnień

podstawowym pytaniem, na które ma odpowiedzieć monografia, jest pytanie o zasadność funkcjonowania instytucji odzycia przepisów oraz wymogów jaki powinny być spełnione, by TK wydał orzeczenie skutkujące takim odzyciem. Autorka analizuje praktykę orzeczniczą TK, w tym stosowane kryteria kontroli, oraz oddziaływanie orzeczeń o odzyciu na orzecznictwo sądów. Za ważne zagadnienie uznaje ocenę wpływu orzeczeń TK na działalność prawodawczą. Odwołanie się do rozwiązań austriackich ma dać odpowiedź na pytanie, na ile rozwiązana te stanowią wzorzec dla polskich realiów. Wprawdzie Autorka wymienia szereg problemów, którymi zajmuje się w pracy, jednak założenia pracy sformułowane są dosyć ogólnie. Brak wskazania konkretnych problemów badawczych, które nie były dotychczas przedmiotem zainteresowania doktryny prawa. Można jednak przyjąć, że przedmiotem pracy jest ogólna charakterystyka instytucji odzycia, charakterystyka orzeczeń TK będących źródłem odzycia, wskazanie skutków takich orzeczeń oraz sformułowanie systemowych postulatów w tym zakresie.

Realizacji powyższych założeń odpowiada struktura monografii. W jedenastu rozdziałach Autorka przedstawia charakter przepisów nowelizujących, sposób dokonywania ich hierarchicznej kontroli oraz jej skutki. Przedstawienie tych ostatnich w czterech kolejnych rozdziałach, należy uznać za rozwiązanie trafne. Za uzasadnione należy uznać przedstawienie rozwiązań austriackich w końcowej części pracy i dokonana w ostatnim rozdziale próba oceny na ich tle polskich rozwiązań ustrojowych. Niestety praca nie zawiera rozdziału wstępnego określającego stanowisko Autorki w sprawie podstawowych dylematów sądownictwa konstytucyjnego związanego z problematyką odzycia norm: rola sądu konstytucyjnego, jego funkcje związane z ochroną nadrzędności konstytucji, miejsce w systemie podziału władzy, w tym relacja do ustawodawcy i innych sądów. Uwagi na ten temat pojawiają się okazjonalnie w kolejnych rozdziałach.

Rozdział pierwszy poświęcony jest strukturze ustawy nowelizującej, a w zasadzie wpływowi tej struktury na sposób dokonywania hierarchicznej kontroli przez TK. Zdaniem Autorki polski TK w większym stopniu niż jego odpowiednicy wychodzi poza dogmaty w obszarze kontroli prawa (s.18). Trudno powiedzieć na czym Autorka opiera taki pogląd. Po pierwsze sądy konstytucyjne mają różnie ukształtowane kompetencje i różnie też określa się ich funkcję. Po drugie działalność wielu z nich jest bardziej aktywistyczna niż działalność polskiego TK. Przykładem może być niemiecki FTK. Autorka w nawiązaniu do powyższego poglądu przedstawia argumenty decydujące, jej zdaniem o dopuszczalności kontroli przez TK ustawy zmieniającej. Niestety rozważania te nie odnoszą się w ogóle do normatywnego charakteru ustawy zmieniającej (s. 23 i nast.). Tymczasem najpoważniejsze wątpliwości dotyczące hierarchicznej kontroli ustawy zmieniającej dotyczą sporu o normatywność jej przepisów. Innymi słowy Autorka nie opowiada na pytanie czym jest przepis uchylający z perspektywy pojęcia normy prawnej, walidacyjnych reguł jej obowiązywania i interpretacyjnych reguł ustalania jej treści. Przechodząc do pojęcia derogacji będącej skutkiem orzeczenia TK oraz analizy skutków stwierdzenia niekonstytucyjności przepisu uchylającego, Autorka nie analizuje szerzej samego pojęcia derogacji ani doktrynalnych poglądów na ten temat (s. 27 w szczególności B. Kanarek, M. Hermann). Nie zajmując

jednoznacznego stanowiska w przedmiocie obowiązywania przepisów nowelizujących, nie odpowiadając wprost na pytanie czy przepis uchylający obowiązuje w dacie wyrokowania przez TK, Habilitantka przechodzi od razu do pytania czy skutek wyroku stwierdzającego niekonstytucyjność przepisu uchylającego prowadzi do utraty ich mocy obowiązującej (s. 33). Odpowiedź na to pytanie powinna być jednak poprzedzona ustaleniem czy przepis uchylający nadal obowiązuje oraz jakie znaczenie ma w tym wypadku pojęcie obowiązywania (A. Grabowski o utracie i przywróceniu domniemania obowiązywania). I konstatuje, że orzeczenie TK tworzy nową sytuację intertemporalną. Dalsze rozważania nie wskazują jednak co jest przedmiotem kontroli w przypadku przepisu nowelizującego. Wprawdzie Autorka odwołuje się do rozróżnienia na przepis i normę. Robi to jednak bardzo ogólnie (s. 38) i nie dokonuje normatywnej charakterystyki przepisu nowelizującego. Charakterystyka taka byłaby pożądana w świetle kontrowersji dotyczących tego czy przepis uchylający w ogóle wyraża normę prawną (czy jedynie regułę interpretacyjną – Z. Ziemiński) oraz czy obowiązuje on po uchyleniu ustawy. Wątpliwości powyższych nie rozwiewa stwierdzenie, że ustawie nowelizującej należy przypisać te same cechy, co aktowi normatywnemu, o którym mowa w art. 188 Konstytucji (s. 40). To niestety niewiele wyjaśnia w kontekście dalszych stwierdzeń, ustawa nowelizująca niejako konsumuje się przez swe wejście w życie (s. 49). Charakterystyka zwarta w rozdziale pierwszym kończy się stwierdzeniem, w myśl którego podstawową funkcją nowelizacji przepisu jest wprowadzenie określonych zmian w systemie prawa. Niestety nie rozumiem ostatniego stwierdzenia tego rozdziału w myśl którego wskazanie argumentów na rzecz prawotwórczego charakteru zmian przepisu zaktualizuje się, gdy jakiś adresat zakwestionuje normatywny charakter tej zmiany (s. 48).

W rozdziale drugim Autorka przedstawia dyrektywy legislacyjne dotyczące przepisów nowelizujących i wskazuje na dwa typy rozumowań uzasadniających odzicie normy prawnej: związane z koniecznością wypełnienia luki prawnej oraz zagwarantowania pewności prawa. To dosyć ogólne uzasadnienie nie zostało poparte szerszymi odesłaniami do literatury (s. 65). Opisowa charakterystyka przepisu nowelizującego podkreśla jego jednorazowość (s. 78) nie wskazuje jednak w jaki sposób cecha ta wpływa na normatywność takiego przepisu. Autorka stawia wprawdzie pytanie o naturę derogacyjną ustawy uchylającej (s. 82), ale na to pytanie nie odpowiada. Poprzestaje na stwierdzeniu, że ustawa nowelizująca ma ustabilizowane znaczenie w kulturze prawnej.

Analizując kryteria kontroli konstytucyjności ustaw Autorka sygnalizuje problem szerokości tych kryteriów i ograniczeń wynikających z zasady skargowości. Nie odnosi ich jednak szerzej ani do praktyki orzeczniczej ani do poglądów doktryny (s. 87). Rozważając kryteria kontroli Autorka ponownie powraca do określenia ustawy nowelizującej, uznając m.in. że jest ona zespołem norm (s. 91). Rozważania te poprzedzone są odwołaniem do poglądów doktryny nie opatrzonych jednak żadnym przypisem. Autorka stwierdza: „stojąc na gruncie możliwego źródła prawa kryterium ustawy nowelizującej, jako teoria prawa, bez wątpienia słusznie się podkreśla, że uzależnienie kontroli powinno następować bez teoretyczno-prawnych punktów widzenia,

tylko przez sąd konstytucyjny zastanej rzeczywistości prawne" (s. 94). Pomijając jakikolwiek brak odesłania do jakichś reprezentantów teorii praw, którzy słusznie podkreślają, nie bardzo wiadomo, o co w tym zdaniu chodzi. Jak rozumieć zwrot możliwe źródło prawa kryterium ustawy nowelizującej? Jak zwrot ten ma się do siatki pojęciowej języka prawniczego, teorii prawa i dogmatyki prawa konstytucyjnego? Czy Autorka formułuje postulat nieodwoływania się w procesie hierarchicznej kontroli norm do poglądów teoretycznoprawnych? Jak powyższe stwierdzenia mają się do kończącego wywód, skądinąd oczywistego wniosku, w myśl którego kryteria definiowania ustawy nowelizującej powodują, że kontrola prawa nakierowana jest na uzdrowienie systemu prawa. Co tak naprawdę mamy poddać kontroli? Zdaniem Habilitantki zasadniczym kryterium kontroli dla ustawy nowelizowanej w pierwotnym brzmieniu jest „ukazanie praktycznego modelu kontroli i opracowanie nowych bardziej ocennych, adekwatnie teoretycznych i przydatnych w praktyce modeli analizy zjawisk dla kontroli przepisów nowelizujących” (s. 99). Autorka proponuje trzy stopniowy model kontroli przepisów nowelizujących: kontroli ustawy, kontroli ustawy nowelizującej, kontroli przepisów nowelizujących (s. 102). Rozważając dopuszczalność kontroli ustawy nowelizującej Autorka poddaje w wątpliwość możliwość takiej kontroli, ale szerzej tego nie wyjaśnia (s. 108). Podnosi w tym względzie jedynie ogólne argumenty celowościowe. Rozważania o kryteriach kontroli ustawy nowelizującej w kontekście odzycia kończą się powtórzeniem argumentacji o konieczności zapobiegania lukom w prawie.

Rozdział poświęcony legitymacji wnioskowej, do kwestionowania przepisu nowelizującego nie odnosi się, szerzej do dwóch istotnych kwestii. Po pierwsze nie zawiera szerszych rozważań o spełnieniu przez pytanie prawne przesłanki funkcjonalnej, gdy jego przedmiotem jest przepis nowelizujący. Choć Autorka odnosi się do tej problematyki w dalszej części pracy, to jednak nie wyjaśnia w jaki sposób sąd powinien wykazywać przesłankę funkcjonalną oraz czy powinien uzasadniać jej występowanie ewentualnym odzyciem przepisów (s. 138). Biorąc pod uwagę spory o charakter i strukturę przepisu nowelizującego problem ten ma istotne znaczenie. Brak również szerszych rozważań dotyczących skargi konstytucyjnej uzasadniających, że przepis nowelizujący może być podstawą orzeczenia w rozumieniu art. 79 ust. 1 Konstytucji (s. 133 i 142). Odnosząc się do problemu obowiązywania ustawy nowelizującej Autorka stwierdza, że jej przepisy „obowiązują za ledwie chwile” (s. 128). Na pytanie czy i w jakim zakresie przepis nowelizujący może stanowić podstawę materialnoprawnego rozstrzygnięcia sądu oraz źródło naruszenia praw konstytucyjnych, Autorka nie odpowiada.

Celem rozdziału poświęconego skutkom „wyroków uchylających” TK jest „wykazanie, że bardzo szczegółowe sytuacje, które dokonują się w orzecznictwie Trybunału Konstytucyjnego, mogą w konsekwencji prowadzić do jeszcze większego naruszenia fundamentalnych norm i wartości konstytucyjnych” (s. 147). Ogólna charakterystyka orzeczeń TK odwołuje się w sposób ogólny do ustaleń doktryny i kończy stwierdzeniem, że konieczne jest oddzielenie samej derogacji przepisu nowelizującego od szczególnych skutków *ex nunc* lub *pro futuro* (s. 160). Autorka stawia pytanie czy przedmiotem orzekania jest przepis uchylający czy norma prawna (s. 165). Pytanie i

odpowiedź na nie powinny paść dużo wcześniej przy okazji charakterystyki ustawy nowelizującej. Ogólna charakterystyka wyroków TK, których przedmiotem były ustawy nowelizujące, prowadzi Autorkę do wniosku, że odzicie przepisu na skutek wyroku TK jest możliwe, gdy przedmiotem kontroli był przepis zmieniający, a jego wyeliminowanie (pytanie czy w ogóle możliwe jest wyeliminowanie przepisu, który nie może być już stosowany?) oraz wyeliminowanie przepisu zmienionego mogłoby powodować do jeszcze dalej idące skutki niekonstytucyjności. Analiza skutków wyroków TK dokonywana przez pryzmat sądowych orzeczeń nie kończy się jednoznacznymi wnioskami dotyczącymi możliwości i charakteru odzicia przepisów. Autorka wydaje się opowiadać za systemowym skutkiem wyroku TK o odzyciu przepisów (TK nie ma kompetencji prawotwórczych) i uzasadnia go przede wszystkim argumentem przywrócenia stanu zgodnego z konstytucją (s. 233). Problem jednak w tym, że celowościowe argumenty z zasady nadrzędności Konstytucji nie są wystarczające dla systemowego uzasadnienia odzicia przepisów czy norm (por. A. Grabowski). Powtarzając znane argumenty o trudnościach związanych z ustaleniem takich skutków wyroków TK, postuluje wydawanie ich sporadycznie. Podejmuje też próbę analizy odzicia przepisów i ich skutków na gruncie art. 190 ust. 3 Konstytucji (s. 238). Jednak analiza ta prowadzona jest na wysokim stopniu abstrakcji.

Analiza mocy wiążącej wyroku TK, którego skutkiem miałyby być odzicie przepisów powtarza dotychczasowe ustalenia doktryny i orzecznictwa. Trafnie Autorka wskazuje na zróżnicowane problemy odzicia w poszczególnych gałęziach prawa. Dopuszcza możliwość wzruszenia indywidualnych rozstrzygnięć po wyroku TK, choć możliwości tej szerzej nie uzasadnia i nie analizuje jej skutków (s. 262). Trudno też odnieść się do tej części pracy, gdyż jak wskazałem, Habilitantka nie zaprezentowała szerzej własnych poglądów dotyczących tetycznej problematyki przepisów uchylających.

W podsumowaniu całości rozważań Autorka stwierdza, że odkodowanie odzicia będącego skutkiem wyroku TK jest zadaniem skomplikowanym, ma charakter wyjątku, z reguły wymaga działań ustawodawcy i powinno przywracać stan zgodny z Konstytucją. Wszystkie te ustalenia i wnioski były już wcześniej formułowane w doktrynie.

W rozdziałach IX – XI Autorka obszernie przedstawia problematykę odzicia przepisów w austriackim systemie prawa. Problematyka ta była już przedmiotem zainteresowania polskiej doktryny. W szczególności była omawiana w pracach Z. Czeszejki – Sochackiego i L. Garlickiego. Dokonany przez Autorkę opis instytucji odzicia przepisów w Austrii wykracza jednak poza dotychczasowe ustalenia polskiej doktryny. Rozdział IX poświęcony podstawom hierarchicznej kontroli norm nie wnosi niczego nowego do dotychczasowego dorobku doktryny. Opiera się na znanych w Polsce regulacjach prawnych oraz znanych ustaleniach polskich i austriackich przedstawicieli doktryny prawa. Przypomnienie powyższych ustaleń jest jednak konieczne dla analizy skutków wyroków austriackiego TK, dokonanych w rozdziale X i przedstawienia praktyki orzeczniczej TK dokonanej w rozdziale XI. Wywody zawarte w tym ostatnim rozdziale zasługują na uwagę i podkreślenie. Autorka szczegółowo przedstawia problematykę skutków

odżycia odnosząc ją do różnych sytuacji prawnych i faktycznych. Odnosi się szeroko do problemów intertemporalnych, których źródłem są orzeczenia austriackiego TK. Na podkreślenie zasługuje analiza wiążącego skutku orzeczenia stwierdzającego odżycie przepisów. Interesujące jest zawarte w rozdziale XI zestawienie orzeczeń TK wydanych na podstawie art. 140 ust. 6 konstytucji Austrii. Pewien niedosyt pozostawia brak szerszej refleksji nad teoretycznymi i dogmatycznymi podstawami sądownictwa konstytucyjnego w Austrii. Dotyczy to przede wszystkim miejsca austriackiego TK w systemie podziału władzy. Chodzi o założenia, kształtujące relacje TK względem ustawodawcy i mające wpływ na sposób interpretacji kompetencji TK oraz o czasowe skutki orzeczeń. Autorka opiera swe rozważania na poglądach reprezentatywnych przedstawicieli austriackiej doktryny. Należałoby jedynie postulować uzupełnienie odwołań doktrynalnych do prac Ch. Grabenwartera poświęconych różnicom między austriackim i niemieckim modelem skutków orzeczeń (publikowanych m.in. po polsku). Niezbyt przekonujące jest założenie o rozłączności austriackiego systemu prawa z prawem UE i brak szerszych rozważań o europejskich aspektach orzeczeń TK. Biorąc pod uwagę liczbę i wagę pytań prejudycjalnych zadawanych przez austriacki TK do TS, mało przekonująco uproszczeniem jest stwierdzenie, że w dotychczasowym orzecznictwie TK prawo unijne nie stanowiło zasadniczo kryterium kontroli (s. 292). Przedstawienie obszernej analizy austriackich rozwiązań jest uzasadnione rolą, jaką odegrały one w polskim systemie prawa. Niewątpliwie sięgnięcie przez polską doktrynę i polski TK do konstrukcji odżycia przepisów wzorowane było na rozwiązaniach austriackich. Jednak samo dogmatyczne uzasadnienie odżycia przepisów dokonywane przez polski TK do austriackich rozwiązań nie nawiązuje. Wynika to z braku w polskiej Konstytucji przepis podobnego do art. 140 ust. 6 austriackiej Konstytucji. Dlatego obecnie ograniczone znaczenie dla polskich rozwiązań mają austriackie uzasadnienia odżycia. O ile aktualność zachowują teoretyczne poglądy na odżycie i jego *ratio*, o tyle zasadniczy problem dopuszczalności odżycia oraz sposobu jego stwierdzania nie jest relewantny do austriackich rozwiązań. W tym zakresie bardziej interesujące byłoby odwołanie się do praktyki orzeczniczej sądu konstytucyjnego, który podobnie jak polski TK, musi poszukiwać konstytucyjnych podstaw dla odżycia przepisów. Przykładem interesującej praktyki w tym zakresie jest orzecznictwo niemieckiego FTK.

Monografia zawiera obszerne podsumowanie, w którym Autorka stwierdza: niewykluczone jest, że po wyroku TK nastąpi odżycie norm, TK nie ma ostatecznie wypracowanej praktyki wydawania takich orzeczeń, na zasadzie wyjątku można mówić o „bezskuteczności” ustawy uchylającej, skutkiem wyroku o tzw. odżyciu jest utrata mocy obowiązującej przez normę nadaną i wywodzącą się z przepisu nowelizującego, ustalenie konsekwencji takiego wyroku może być skomplikowane, regulacja konstytucyjnych skutków orzeczeń TK nie jest do końca przemyślana, TK działa jako „negatywny ustawodawca”, jednak jego rola wykracza poza to czym zajmuje się ustawodawca, mimo, że TK nie używa w sentencji wyroku klauzuli odraczającej, jak czyni to austriacko TK, polskie orzeczenia zawierają ukryte założenia odwołują się do „całego zaplecza konstytucyjnych schematów, klasyfikacji niewypowiedzianych wartości (s. 427), przepisy nowelizujące mogą zostać poddane kontroli mimo, że w pewnym zakresie nie obowiązują, samo

pozbawienie ich mocy obowiązującej mogłoby prowadzić do wtórnej niekonstytucyjności, TK nie orzeka o przywróceniu mocy obowiązującej, lecz wyraża swój pogląd na temat skutków wyroku, TK orzeka o przepisach, ale w rzeczywistości chodzi mu o normy prawne, odzycie przepisów rodzi wiele skomplikowanych problemów, austriackie rozwiązania zapewniają jednolite stosowanie klauzuli Wieder-In-Kraft-Treten, derogacja Trybunału jest czymś innym niż derogacja ustawowa, przepis nowelizujący w momencie, gdy znowelizuje akt, wyczerpuje swą rolę, reakcja TK powodująca odzycie ma na celu przywrócenie stanu konstytucyjności, choć tego nie gwarantuje, dlatego konieczna jest reakcja ustawodawcy, odzycie przepisów jest sporne, przepisy ustrojowe, legitymizujące TK wymagają doprecyzowania, wyrok o odzyciu wprowadza podwójną ochronę, pewne standardy austriackie mogłyby znaleźć zastosowanie w Polsce, gdzie obecnie brak jasnego wskazania na definicję odzycia norm, granica między odzyciem a obowiązaniem jest płynna, odzycie może być postrzegane jako wynik obowiązywania norm wyższego rzędu zobowiązujących do tworzenia lepszego prawa, w Polsce odzycie norm powinno być chronione w granicach w granicach wyznaczonych przez kierunki zmian normatywnych w danej dziedzinie poddanej regulacji, środkami regulacji obowiązków w tym zakresie są reguły techniki prawodawczej. Wskazane wyżej tezy były już formułowane w polskim prawoznawstwie przed ukazaniem się monografii E. Tkaczyk, m.in. w pracach S. Wronkowskiej, A. Grabowskiego i B. Nalezińskiego czy P. Radziejewicza. Nie ilustrują one żadnego nowego problemu badawczego ani jego rozwiązania.

Autorka deklaruje, że w pracy zaprezentowała zarys koncepcji odzycia przepisów, w oparciu o przyjęte założenia metateoretyczne i teoretyczno-dogmatyczne dokonała analizy rozwiązań polskich i austriackich oraz przedstawiła normatywną strukturę prawa (s. 422). Zastosowana metodologia pozwoliła m.in. na rozpoznanie strategii argumentowania TK i ukazała wielowymiarowość dyskusji nad odzyciem przepisów. W mojej ocenie monografia nie realizuje powyższych założeń. Brak jednoznacznego stwierdzenia czy przedmiotem rozważań jest odzycie przepisów czy odzycie norm prawnych? Autorka odnotowuje wprawdzie rozróżnienie na przepis i normę, wskazuje na jego rolę w orzecznictwie TK nie wyciąga jednak konsekwencji ze stwierdzenia, w myśl którego podstawowym elementem systemu prawa jest norma prawna. Nie odnosi się do stanowiska TK uznającego, że przedmiotem kontroli są przede wszystkim normy prawne. W konsekwencji Autorka nie dokonuje jednoznacznej charakterystyki przepisów ustawy zmieniającej. Dostrzega specyfikę tych przepisów (jednorazowość skutku) nie wyjaśnia jednak na czym polega ich treść normatywna po ich wejściu w życie. To rzutuje na rozważania o przedmiocie hierarchicznej kontroli, gdy ma nim być ustawa zmieniająca. Autorka odnotowuje wprawdzie stanowisko TK (dwie normy zawarte w przepisie zmieniającym) jednak nie dokonuje jego krytycznej analizy. W pracy brak szerszych rozważań na temat pojęcia derogacji i umiejscowienia na ich tle problemu przepisów uchylających. Nie wystarczy samo odróżnienie derogacji ustawowej i trybunalskiej (tym bardziej, że pomimo tych różnic formułowane są poglądy o możliwym odzyciu norm na skutek derogacji ustawowej – A. Grabowski). W pracy brak całościowej oceny praktyki orzeczniczej TK w zakresie odzycia norm. W szczególności Autorka nie zauważa ani nie wyjaśnia tendencji w

orzecznictwie TK polegającej na odejściu od kontroli przepisów zmieniających i dokonywaniu (niekiedy wbrew żądaniom wniosków) wyłącznie kontroli przepisów zmienionych. Możliwość tego rodzaju postępowania oraz jej przyczyny wskazywał P. Radziejewicz już w roku 2005.

Odżycie przepisów i norm jest źródłem sporów doktrynalnych na płaszczyźnie teoretycznej, dogmatycznej i praktycznej. Autorka te spory odnotowuje, nie dokonuje jednak ich krytycznego omówienia ani nie zajmuje względem nich własnego stanowiska. Uwaga powyższa dotyczy wszystkich kluczowych kwestii: konsekwencji podziału na przepis i normę, problemu obowiązywania przepisu zmieniającego i jego konsekwencji (uznania go za regułę interpretacyjną, regułę derogacyjną bądź źródło przywrócenia domniemania obowiązywania normy), przedmiotu orzekania przez TK (orzekanie o normie, wielu normach, jedynie czynności konwencjonalnej), charakterze odżycia (jego źródłem jest wyrok TK, wyrok TK stanowi tylko fakt prawotwórczy, a odżycie ma charakter systemowy, odżycie ma wyłącznie charakter systemowy, którego przesłanką jest stwierdzenie niekonstytucyjności przepisu zmieniającego, podobny skutek odżycia może wywoływać derogacja trybunalska – np. A Grabowski) i wreszcie określenia przesłanek uzasadniających stwierdzenie odżycia norm. Co do tej ostatniej kwestii Autorka odnotowuje stanowisko TK w wyroku K 4/99 oraz jego rozwinięcie w poglądach A. Maczyńskiego, jednak szerzej się do tego nie odnosi. W pracy nie podjęto próby sprecyzowania przesłanek uzasadniających dopuszczalność odżycia norm. Z monografii nie wyłania się całościowa koncepcja odżycia przepisów (norm?). Trudno też za oryginały uznać postulaty *de lege ferenda*. Są one bardzo ogólne. Ewentualne rozważenie zmiany polskiej Konstytucji na wzór rozwiązań austriackich wymagałyby najpierw poczynienia ustaleń dotyczących ewolucji ustrojowej polskiego TK po 1997 r. Ustaleń takich praca nie zawiera.

Celem recenzji habilitacyjnej nie jest merytoryczna polemika z poglądami Autorki czy wskazywanie tez, z którymi w pełni się zgadzam. Oceniając monografię w oparciu o kryteria sformułowane w art. 219 ustawy Prawo o szkolnictwie wyższym i nauce uważam, że recenzowana monografia nie stanowi znacznego wkładu w rozwój prawa konstytucyjnego.

1.2.

W ramach przewodu habilitacyjnego Autorka wskazała również pracę pt. „Zasada podziału władzy po orzeczeniu Trybunału Konstytucyjnego K 47/15”. Tytuł jest nieco mylący, gdyż Autorka odnosi się do wielu wyroków Trybunału. Szczególne miejsce wyroku K 47/15 w jej rozważaniach wynika przede wszystkim z faktu odmowy jego publikacji w Dzienniku Ustaw. Ogólne rozważania poświęcone zasadzie podziału władzy stanowią punkt wyjścia dla rozważań o funkcjach władzy sądowniczej, ustawodawczej, wykonawczej oraz sformułowania problemów jakie na płaszczyźnie podziału władzy implikuje orzecznictwo Trybunału Konstytucyjnego. W kolejnych rozdziałach Autorka rozważa rodzaje orzeczeń TK, podstawowe problemy orzecznictwa TK w doktrynie i praktyce, skutki prawne orzeczeń TK w sferze równowagi władz oraz respektowanie orzecznictwa TK przez poszczególne władze.

W swych rozważaniach Autorka podkreśla problem wiążącego charakteru wykładni prawa dokonywanej przez TK (s. 150). Istotnym problemem jest pytanie o to jak poszczególne władze powinny ustosunkować się do wiążącego orzeczenia TK (s. 181). Autorka podkreśla wiążący charakter sentencji wyroku TK, wskazując, że poszczególnymi formami orzeczniczymi Trybunał nie posługuje się konsekwentnie (s. 184). Przez pryzmat aktywizmu sędziowskiego oraz wiążącego charakteru wyroków TK Habilitantka analizuje proces bezpośredniego stosowania Konstytucji przez sądy. Docenia ona rolę TK dla jednolitego rozumienia Konstytucji i ochrony praw człowieka (s. 206). W zakończeniu Autorka negatywnie ocenia brak publikacji wyroku K 47/15 wskazując, że uniemożliwiło to osiągnięcie skutków wyroku. Podnosi, że art. 10 Konstytucji nie obejmuje wielu ważnych współcześnie sfer działania państwa. Wskazuje jednak, że problemy związane z wydaniem wyroku w sprawie K 47/15 nie uzasadniają uwzględnienia postulatów zmiany Konstytucji.

W mojej ocenie rozważania o poglądach Monteskiusza mogą stanowić punkt wyjścia dla analizy zasady podziału władzy, nie powinny się jednak do tego ograniczać (s. 13 i nast.). Ustalenia w zakresie funkcji poszczególnych władz na gruncie Konstytucji RP mają charakter opisowy. Ogólny i wtórny charakter ma rozdział poświęcony rodzajom orzeczeń TK. Przykładowo w części poświęconej wyrokom interpretacyjnym Autorka błędnie zawęża przyczynę ich wydawania do występowania rozbieżności w praktyce, pomija wykładnię ustaw w zgodzie z Konstytucją jako podstawę wydawania takich wyroków, nie analizuje treści wyroków interpretacyjnych, w szczególności tzw. negatywnych wyroków interpretacyjnych. Zastosowany w pracy specyficzny sposób odesłań do literatury utrudnia ustalenie do czyich poglądów i w jakim zakresie Autorka się odwołuje. Niemniej w pracy brak odwołań do tekstów o podstawowym znaczeniu (np. D. Nowickiego). Praca Habilitantki stanowi ogólny opis i zestawienie problemów związanych z działalnością orzeczniczą TK, wydawanych przez Trybunał orzeczeń i relacji na płaszczyźnie orzeczniczej powstają w ramach zasady podziału władzy między TK a organami władzy ustawodawczej, wykonawczej i sądowniczej. Autorka trafnie identyfikuje problemy związane z działalnością orzeczniczą TK, których rozwiązanie wymaga odwołania się do zasady podziału władzy. Trafnie też wskazuje na te aspekty funkcjonowania TK, które z punktu widzenia podziału władzy, rodzą istotne wątpliwości. Są to jednak wszystko kwestie znane i wielokrotnie analizowane w doktrynie. Habilitantka nie przedstawia odmiennej, oryginalnej charakterystyki tych problemów ani sposobu ich rozwiązania.

Monografia ta nie stanowi znacznego wkładu w rozwój prawa konstytucyjnego.

1.3.

Po uzyskaniu stopnia doktora Habilitantka opublikowała pięć opracowań w pracach zbiorowych oraz dwadzieścia artykułów naukowych :

E. Tkaczyk, *Komentarz do art. 195-199 oraz art. 199b-201a, [w:] Prawo o szkolnictwie wyższym po nowelizacji. Komentarz praktyczny*, (red. M. Czuryk, M. Karpiuk, J. Kostrubiec), Difin, Warszawa 2015 r.,

E. Tkaczyk, *Nadawanie biegu inicjatywom ustawodawczym jako uprawnienie Marszałka Sejmu w kierowaniu pracami Sejmu Rzeczypospolitej Polskiej*, [w:] *Ramy prawne funkcjonowania administracji publicznej w Polsce*, red. R. Grzeszczak, M. R. Tużnik, M. Woch, Wydawnictwo Marek Woch, Warszawa 2015 r.,

E. Tkaczyk, *Wyroki o odzyciu przepisów Trybunału Konstytucyjnego*, [w:] *Dookoła Wojtek...*, *Księga pamiątkowa poświęcona Doktorowi Arturowi Wojciechowi Preisnerowi* pod red. naukową R. Balickiego i M. Jabłońskiego, E-Wydawnictwo. Prawnicza i Ekonomiczna Biblioteka Cyfrowa. Wydział Prawa, Administracji i Ekonomii Uniwersytetu Wrocławskiego, Wrocław 2018 r., (online);

Komentarz do ustawy o Służbie Ochrony Państwa do art. 1-67, Tom V cz. I, E. Tkaczyk, *Komentarz do art. 25-31, s. 99-126, art. 56-63*, Wydawnictwo Wydziału Prawa i Administracji Uniwersytetu Warmińsko-Mazurskiego w Olsztynie 2019 r., red. M. Karpiuk,

Komentarz do ustawy o Służbie Ochrony Państwa do art. 130-207, Tom V cz. III, E. Tkaczyk, *Komentarz do art. 130 – 155*, Wydawnictwo Wydziału Prawa i Administracji Uniwersytetu Warmińsko-Mazurskiego w Olsztynie 2019 r., red. M. Karpiuk,

Sądowa kontrola orzeczeń wydanych w postępowaniu dyscyplinarnym wobec adwokatów, notariuszy, radców prawnych i prokuratorów, *Przegląd Sądowy* nr 7-8/2014 r.,

Prawo inicjatywy ustawodawczej Marszałka Sejmu wykonującego obowiązki Prezydenta Rzeczypospolitej Polskiej, *Przegląd Prawa Publicznego* nr 12/2014 r.,

Samorząd adwokacki w świetle Konstytucji z 1997 r. i orzecznictwa Trybunału Konstytucyjnego, *Studia Prawnicze i Administracyjne* nr 11(1)/2015 r.,

Legitymacja organizacji zawodowych do wszczynania postępowania przed Trybunałem Konstytucyjnym, *Studia Prawnicze i Administracyjne* nr 13(3)/2015 r.,

Uzasadnienie projektu ustawy o zmianie Konstytucji - aspekty praktyczne, *Studia Iuridica Lublinsia* vol. XXV nr 2/2016 r.,

Biegły rewident jako zawód zaufania publicznego, *Przegląd Ustawodawstwa Gospodarczego* nr 10/2016 r.,

Opracowywanie projektów aktów normatywnych wykonujących prawo Unii Europejskiej na szczeblu rządowym. Wybrane Zagadnienia, *Przegląd Prawa Publicznego* nr 4/2016 r.,

Nowe rozwiązanie na mocy ustawy o zmianie do ustawy – Prawo o adwokaturze w postaci tymczasowego pozbawienia prawa wykonywania zawodu przez adwokata, *Studia Prawnicze i Administracyjne* nr 17 (3)/2016 r.,

Konstytucyjne prawo do sądu jako jedna z najważniejszych gwarancji praw człowieka w państwie demokratycznym. Aspekt teoretyczny, *Studia Prawnicze i Administracyjne* nr 20 (2)/2017 r.,

Ponowne wejście w życie uprzedniego stanu prawnego w świetle orzecznictwa Austriackiego Trybunału Konstytucyjnego, *Studia Prawnicze i Administracyjne* nr 20 (2)/2017 r.,

Zaskarżenie do Trybunału Konstytucyjnego przepisu nowelizującego w okresie jego vacatio legis. Studium teoretyczno prawne, Studia Prawnicze i Administracyjne nr 4/2017 r.,

Obywatelska inicjatywa ustawodawcza w świetle koncepcji suwerenności narodu. Wybrane zagadnienia, Opolskie Studia Administracyjno - Prawne nr XV/1/2017 r.,

Jan Wawrzyniak, Sejm a Prezydent Rzeczypospolitej Polskiej i Rada Ministrów, Recenzja, Przegląd Prawa Konstytucyjnego nr 4/2017 r.,

Głosa do wyroku Trybunału Konstytucyjnego w Austrii z dnia 5 października 2011 (sygn. G26/10 ua - G116/11ua, VfSlg 19522), Prawo Europejskie w praktyce nr 1/2/2018 r.,

Warunki i tryb organizowania studiów doktoranckich w uczelni niepublicznej teoria, praktyka, przyszłość. Przegląd Ustawodawstwa Gospodarczego nr 3/2018 r.,

Etyka w zawodzie prawnika. Podstawy doktrynalne, istota, charakter, Studia Społeczne nr 21 (2)/2018 r.,

Maciej Berek, Rada Ministrów jako organ inicjujący postępowanie ustawodawcze, Wydawnictwo C. H. Beck, Warszawa 2017, s. 243, Recenzja, Studia Iuridica Lublinsia Vol 27, nr 4/2018 r.,

Głosa do wyroku Naczelnego Sądu Administracyjnego z dnia 11 stycznia 2017 r. II OSK 931/15, Klauzula o odżyciu przepisów, Przegląd Prawa Konstytucyjnego nr 4/2018 r.,

Kontrola zgodności z konstytucją ustawy w porządku konstytucyjnym w Austrii, Studia Prawnicze i Administracyjne nr 27(1)/2019 r.,

Bezpieczne i higieniczne warunki pracy jako prawo każdego człowieka służące ochronie życia i zdrowia ludzkiego przed szkodliwym oddziaływaniem czynników pracy, Studia Prawnicze i Administracyjne nr 28(2)/2019 r.,

Część z wskazanych wyżej opracowań naukowych dotyczy problematyki będącej przedmiotem doktoratu. Kolejna, znaczna część, dotyczy problematyki analizowanej w dwóch monografiach wskazanych jako osiągnięcia habilitacyjne. Pozostałe publikacje mieszczą się w zakresie prawa konstytucyjnego, choć nie dotyczą głównych nurtów badawczych. Do nurtu takiego należy zaliczyć artykuł *Konstytucyjne prawo do sądu jako jedna z najważniejszych gwarancji praw człowieka w państwie demokratycznym. Aspekt teoretyczny*. Tekst stanowi omówienie elementów prawa do sądu w oparciu o orzecznictwo TK.

Przedstawiony dorobek naukowy można uznać za znaczący, jednak nie zawiera on opracowań o ściśle oryginalnym charakterze.

1.4.

Habilitantka wygłosiła referaty na dwóch konferencjach naukowych. Była członkiem zespołu badawczego na Wydziale Nauk Społecznych i Technik Komputerowych Prywatnej Wyższej Szkoły Nauk Społecznych, Komputerowych i Medycznych. Międzynarodowe badania naukowe prowadzone były pt. *Prawno-ekonomiczne aspekty bezpieczeństwa publicznego w Polsce i na Ukrainie*. Wykonała ekspertyz na rzecz Biura Legislacyjnego Kancelarii Sejmu, Wydziału Prawnego i Legislacji Urzędu Patentowego Rzeczypospolitej Polskiej, Biura Prawnego i Orzecznictwa w Głównym Inspektoracie Transportu Drogowego. Odbyła staż

w Urzędzie Komitetu Integracji Europejskiej. Aktywność w środowisku naukowym należy uznać za umiarkowaną.

2. Ocena osiągnięć dydaktycznych

Habilitantka wypromowała kilkunastu licencjatów i kilkunastu magistrantów w Wyższej Szkole Menadżerskiej w Warszawie. W uczelni tej prowadziła wykłady z prawa konstytucyjnego oraz przedmiotów pokrewnych. Wykłady prowadzone były na czterech kierunkach: prawo, administracja, pedagogika i bezpieczeństwo narodowe. Wskazana aktywność dydaktyczna w pełni potwierdza możliwość samodzielnego kształcenia studentów.

3. Podsumowanie

Wskazana jako główne osiągnięcie monografię poświęconą odżyciu przepisów uważam za opracowanie obszerne, prezentujące wszystkie istotne teoretyczne i dogmatyczne problemy dotyczące odżycia norm i nie odnoszące się do kilku istotnych problemów praktycznych. Monografia ta nie stanowi jednak znacznego wkładu w rozwój doktryny prawa. Ma charakter opisowy i podsumowujący dotychczasowy stan badań. Podobną ocenę formułuje względem drugiej monografii poświęconej problematyce podziału władzy w kontekście wyroku TK K 47/15.

Piotr Tuleja