

Dr hab. Andrzej Korybski,
prof. nadzw. Uniwersytetu Marii Curie-Skłodowskiej
w Lublinie

Lublin, 17 grudnia 2018 r.

Recenzja rozprawy doktorskiej

mgr Damiana Pawła BARY pt. „Alternatywne metody rozwiązywania sporów budowlanych”,
przygotowanej pod kierunkiem ks. dra hab. Włodzimierza Brońskiego, prof. Katolickiego
Uniwersytetu Lubelskiego (Lublin 2018, 255 stron)

I. Przedmiot, cel badawczy i metody badawcze.

Przedmiotem recenzowanej rozprawy doktorskiej są spory budowlane powstające w procesie przygotowywania i realizacji inwestycji budowlanej. Tym samym obszar zainteresowań badawczych objętych rozprawą obejmuje stosunki prawne regulowane z jednej strony przez prawo cywilne (w tym zwłaszcza objęte regulacją dotyczącą umów o roboty budowlane), z drugiej zaś strony przez prawo budowlane jako wyodrębnioną gałąź prawa zaliczaną do administracyjnoprawnego typu regulacji prawnej. Zjawisko sporu budowlanego, choć występujące w dużej skali społecznej, angażujące wiele różnorodnych podmiotów społecznych zarówno w skali mikrospołeczności, jak też całych społeczeństw – nie jest zbyt częstym przedmiotem badań naukowych, w przeciwieństwie do zainteresowania praktyki prawniczej obsługą procesów budowlanych oraz rozstrzygania powstających w ich trakcie sporów. Umieszczenie problematyki rozprawy w tym właśnie polu badawczym należy więc ocenić jako uzasadnione oraz stwarzające możliwości podjęcia interesujących poznawczo badań naukowych. Jest to jednak przedsięwzięcie trudne, wymagające umiejętnego łączenia perspektywy administracyjnoprawnej z perspektywą prawa cywilnego. Jako takie stwarza jednak możliwość opracowania zagadnienia w sposób spełniający kryteria ustawowe wymagane od rozprawy doktorskiej, a w szczególności wykazania się ogólną wiedzą prawniczą z zakresu prawa cywilnego oraz prawa administracyjnego, a także oryginalności rozwiązania badawczego proponowanego w rozprawie. Umożliwia również wykazanie się umiejętnością samodzielnego prowadzenia pracy naukowej.

Analiza sporów budowlanych została w rozprawie ukierunkowana na przedstawienie usystematyzowanej wiedzy o alternatywnych metodach rozwiązywania sporów budowlanych, zwłaszcza w odniesieniu do sporów budowlanych powstających we współczesnym polskim porządku prawnym, z odpowiednim wykorzystaniem perspektywy historycznoprawnej oraz prawnoporównawczej. Sformułowanie „alternatywne metody rozwiązywania sporów” mgr Damian P. Bara rozumie jako alternatywę wobec sądowego rozwiązywania sporów, co jest istotne z uwagi na określenie pola analizy objętego rozprawą. Za alternatywne metody rozwiązywania sporów, mające zastosowanie do rozwiązywania sporów budowlanych, Autor rozprawy uznaje natomiast negocjacje, mediację oraz arbitraż. Wyróżnienie tych metod

wpłynęło na konstrukcję rozprawy. Poza rozdziałem I, poświęconym ustaleniom pojęciowym, rozprawa zawiera bowiem jeszcze trzy rozdziały, kolejno poświęcone każdej z wyróżnionych, alternatywnych metod rozwiązywania sporów budowlanych. Cel badawczy obejmuje charakterystykę każdej z metod alternatywnego rozwiązywania sporów co do jej możliwości oraz ograniczeń w rozwiązywaniu sporów budowlanych.

Za podstawową metodę badawczą, wykorzystaną w rozprawie dla dokonania analizy sposobów rozwiązywania sporów budowlanych, Autor uznał metodę formalno-dogmatyczną (rozumianą jako interpretacja przepisów obowiązujących źródeł prawa mających zastosowanie do sporów budowlanych, wykorzystująca dyrektywy wykładni językowej, systemowej oraz funkcjonalnej – s. 16 rozprawy). Tym samym zadeklarował się jako zwolennik rzadko już dziś zajmowanego stanowiska w kwestii rozumienia wykładni, tj wykładni *sensu stricto*. Stanowiskiem dominującym jest bowiem rozumienie wykładni *sensu largo*, a zatem obejmujące zarówno interpretację tekstów obowiązujących aktów normatywnych, jak też wnioski prawnicze. Stwierdził również, że metoda ta ma umożliwić „dokonanie analizy przepisów poświęconych negocjacji, mediacji oraz arbitrażowi” (s. 16); rzeczywista skala zastosowania metody formalno-dogmatycznej jest jednak w rozprawie znacznie szersza, bowiem odnosi się również do interpretacji przepisów prawa budowlanego oraz innych przepisów dotyczących szeroko rozumianego procesu budowlanego (w tym zwłaszcza przepisów kodeksu cywilnego oraz kodeksu postępowania cywilnego).

Pozostałe metody to metoda historycznoprawna oraz prawnoporównawcza. Pierwsza została wykorzystana do przedstawienia genezy i rozwoju alternatywnego rozwiązywania sporów, a także prawa budowlanego. Należy jednak stwierdzić, że Autor sam nie dokonał badań historycznoprawnych nad dwoma wskazanymi zagadnieniami, ale posłużył się w tym celu dobrze dobraną literaturą przedmiotu. Taką samą konkluzję można sformułować w odniesieniu do wykorzystania metody prawnoporównawczej. Nie umniejsza to dokonania Doktoranta, bowiem wykorzystaną literaturę można uznać za reprezentatywną, wystarczającą dla przeprowadzenia zwięzłych szkiców historycznych dotyczących ewolucji ADR oraz prawa budowlanego – a to świadczy o odpowiednim przygotowaniu merytorycznym, niezbędnym dla realizacji podjętego zagadnienia badawczego.

Autor nie wskazał innej metody, wykorzystanej faktycznie w pracy dla budowy aparatu pojęciowego rozprawy. Jest to metoda analizy pojęciowej, jaka – w zamierzeniu Autora – ma powiązać problematykę prawa budowlanego z podstawowymi pojęciami proponowanymi przez zagraniczną i polską doktrynę ADR. Analizie tej Autor poświęcił kilkadziesiąt stron, w tym zwłaszcza sporą część rozważań zawartych w rozdziałach I i II, a także fragmenty rozdziału III. Wykazał się przy tym dobrą orientacją w istotnych rozbieżnościach doktrynalnych dotyczących rozumienia podstawowych metod alternatywnego rozwiązywania sporów. Niedosyt sprawia natomiast analiza podstawowych pojęć dotyczących podmiotów procesu budowlanego oraz przedmiotu stosunków prawnych kształtujących się między tymi podmiotami (ograniczona do odtworzenia normatywnego znaczenia nazw tych podmiotów), a także analiza pojęciowa podmiotów i przedmiotu stosunku prawnego ukształtowanego na podstawie umowy o roboty budowlane. W konsekwencji brak jest w rozprawie wyraźnego stanowiska Autora w kwestii rozumienia sporu budowlanego i jego podstawowych typów (a tym samym stanowiska w kwestii uwarunkowań i ograniczeń doboru odpowiednich metod alternatywnego rozwiązywania sporów do poszczególnych typów sporów budowlanych, w

tym stanowiska w kwestii tzw. zdatności mediacyjnej poszczególnych typów sporów budowlanych).

Tematyka objęta rozprawą została tak ukształtowana, że nie zawiera ona kwestii wymagających przeprowadzenia badań empirycznych nad sądowym rozstrzygnięciem sporów budowlanych oraz alternatywnymi metodami ich rozwiązywania. Metody badań empirycznych są więc w rozprawie nieobecne, choć pewne tezy stawiane przez Autora mogłyby sugerować potrzebę ich oparcia na odpowiednich danych empirycznych (o tezach tych piszę w kolejnym punkcie recenzji).

II. Podstawowe tezy i struktura rozprawy.

Podstawowa teza sformułowana przez Autora brzmi: „(...) alternatywne metody rozwiązywania sporów znajdują zastosowanie w przypadku rozwiązywania sporów powstałych na gruncie prawa budowlanego” (s. 14 rozprawy). Ponieważ jednak spory budowlane mogą powstawać zarówno w kwestiach dotyczących zawierania i wykonywania umów o roboty budowlane, jak też w kwestiach objętych prawem budowlanym jako istotną częścią regulacji administracyjnoprawnej, powstaje wątpliwość dotycząca pola badawczego objętego rozprawą, bowiem tezę tę można rozumieć jako zawężenie tego pola jedynie do sporów na gruncie prawa budowlanego. Wniosek taki nie znajduje jednak odzwierciedlenia w treści rozprawy, zawierającej rozważania dotyczące obu wskazanych sfer regulacji prawnej. Również materiał badawczy poddany analizie (w tym źródła prawa) wskazuje, że zamiar badawczy Autora był szerszy. Można więc przyjąć, że teza badawcza została tak sformułowana dlatego, że zagadnienie alternatywnego rozwiązywania sporów powstających w związku z umowami o roboty budowlane – a zatem sporów o podłożu cywilnoprawnym - Autor uznał milcząco za tak oczywiste, że nie wymagające sformułowania osobnej hipotezy.

Do wskazanej wyżej tezy podstawowej Autor dołączył kolejne tezy (określił je jako tezy szczegółowe – s. 14). Pierwsza z nich głosi, że „zastosowanie ADR do rozwiązywania sporów wynikłych na gruncie prawa budowlanego stanowi dobrą praktykę współdziałania pomiędzy przedsiębiorcami branży budowlanej”, druga zaś – że „przepisy z zakresu postępowania polubownego zawarte w Warunkach kontraktowych FIDIC z 1999 r., w przeciwieństwie do krajowych unormowań dotyczących ADR, w sposób szczegółowy regulują procedurę rozwiązywania sporów wynikłych w trakcie realizacji inwestycji budowlanej” (s. 14 rozprawy). Pierwsza teza ma charakter aksjomatyczny oraz ocenny i nie jest poparta danymi pozwalającymi na jej empiryczną weryfikację. Druga znajduje odzwierciedlenie w szczegółowej i trafnej charakterystyce postanowień Warunków kontraktowych FIDIC (Międzynarodowej Federacji Inżynierów-Konsultantów), z uwagi na organizację i przebieg mediacji oraz postępowania polubownego, dokonanej na stronach 145-157 oraz 208-222 rozprawy. Wzorce postępowania mediacyjnego oraz postępowania polubownego FIDIC Autor uznał za odpowiednie do zastosowania w odniesieniu do sporów budowlanych w polskim porządku prawnym. Pozytywna ocena tego wzorca stała się dla Autora podstawą tezy o potrzebie rozwijania alternatywnych metod rozwiązywania sporów budowlanych jako dobrych i skutecznych sposobów niesądowego (pozasądowego) rozwiązywania sporów. Tezę tę Autor skonfrontował ze stwierdzeniem, że „polskie przepisy z zakresu prawa budowlanego zupełnie pomijają kwestię stosowania mediacji do

Ostatni rozdział (Arbitraż w sporach budowlanych, s. 170-224) został poświęcony polubownemu rozwiązywaniu sporów *sensu stricto*, a więc sądowi polubownemu, sądowi rozjemczemu oraz innym formom arbitrażu. W tej części rozprawy zainteresowania Autora zostały już skryształizowane, bowiem ogólne rozważania dotyczące arbitrażu są tu wyraźnie skomprimowane, zaś zasadniczy wysiłek badawczy dotyczy charakterystyki sądu polubownego jako instytucji regulowanej przepisami polskiego kodeksu postępowania cywilnego, a także charakterystyki postępowania polubownego w świetle regulacji FIDIC. Dokonana charakterystyka nie budzi zastrzeżeń, a w jej świetle wnioski Autora o doniosłości arbitrażu (zwłaszcza w świetle regulacji FIDIC poświęconej postępowaniu polubownemu) dla alternatywnego rozwiązywania sporów budowlanych wydaje się być w pełni trafny i uzasadniony.

III. Język, bibliografia i redakcja rozprawy.

Język rozprawy oraz jej redakcję należy uznać za odpowiadające wymogom rozprawy doktorskiej. Autor wykazał się znajomością terminologii używanej w doktrynie prawa i postępowania cywilnego, prawa i postępowania administracyjnego oraz sądowniczo-administracyjnego, jak również umiejętnością jej zastosowania w przygotowanej rozprawie doktorskiej. Przyjęta konstrukcja rozprawy także spełnia przesłanki poprawności metodologicznej oraz metodyki przygotowywania rozprawy doktorskiej. Wyodrębnione rozdziały dobrze służą realizacji zamierzenia badawczego, pozwalając na rozwiniętą analizę kluczowych wątków dotyczących możliwości i uwarunkowań wykorzystania konstrukcji negocjacji, mediacji i arbitrażu do rozwiązywania sporów budowlanych. Rozprawa zawiera niezbędne, poprawnie sporządzone spisy i wykazy, w tym spis treści, wykaz skrótów oraz wykaz bibliograficzny. Bibliografia zawiera poprawnie zestawione wykazy aktów normatywnych, orzecznictwa, glos, literatury przedmiotu oraz materiałów pozyskanych drogą internetową, a także wymagane przepisami prawa streszczenie w języku polskim oraz języku angielskim.

Wykorzystana w rozprawie literatura, obejmująca 274 pozycje, może być uznana za prawidłowo dobraną i reprezentatywną dla literatury przedmiotu zarówno alternatywnego rozwiązywania sporów, jak też cywilnoprawnej i administracyjnoprawnej regulacji przygotowywania oraz realizacji obiektów budowlanych. W niewielkiej części (kilkanaście pozycji) jest to literatura anglojęzyczna. Za wystarczające należy również uznać źródła prawa oraz wykorzystane orzecznictwo Sądu Najwyższego, Naczelnego Sądu Administracyjnego, wojewódzkich sądów administracyjnych oraz sądów apelacyjnych i okręgowych. Akty normatywne zostały uporządkowane w sposób ciągły, ale z zachowaniem kryterium mocy prawnej, zaś w obrębie aktów o tej samej mocy prawnej – z zachowaniem kryterium chronologicznego. Decyzje sądowe zostały zaś uporządkowane chronologicznie, bez wydzielenia grup orzeczeń pochodzących od sądów określonego typu (powszechnych albo administracyjnych) oraz szczebla sądowego w strukturze sądownictwa danego typu. Autor uzyskał także internetowy dostęp do dwóch zagranicznych źródeł prawa

Szata stylistyczno-językowa oraz korekta językowa rozprawy nie budzą zastrzeżeń. Jak jednak powszechnie wiadomo, nawet najstaranniejsza korekta rzadko kiedy jest w stanie wyeliminować wszystkie zdarzające się błędy i niedokładności. Takie też sporadycznie występują w recenzowanej rozprawie, zaś ich wskazanie ma na celu przede wszystkim

staranne przygotowanie tekstu rozprawy w przypadku ewentualnego skierowania jej do druku. Do tych nielicznych błędów i niedokładności należy zaliczyć błędy językowe i stylistyczne (na s. 15, 6 wiersz od dołu jest „na gruncie innych dziedzin prawa” zamiast „na gruncie innych dziedzin prawa”; na s. 79 w przypisie 221 i na s. 238 jest „Jurnal” zamiast „Journal”; na s. 175 w przypisie 505 jest „Na istotę sądownictwa polubownego którą zasadniczą cechą jest” zamiast „Na istotę sądownictwa polubownego, którego zasadniczą cechą jest”; w tym samym przypisie jest „stornom” zamiast „stronom”; na s. 230 3 wiersz od dołu jest „Prawo budowane” zamiast „Prawo budowlane”; na s. 231 18 w. od góry jest „Rozporządzenia” zamiast „Rozporządzenie”). Skrót „NRD” (s. 22) nie został wprowadzony do wykazu skrótów. Sporadycznie zdarza się też powtarzanie wątków w takiej samej szacie słownej (np. charakterystyka znaczenia terminu „alternatywne rozwiązywanie sporów” w przypisie 34 oraz na s. 21). Należy jednak jeszcze raz zaznaczyć, że zarówno liczba, jak też charakter wskazanych niedokładności są nieznaczne i nie wpływają na wysoką ocenę językowo-redakcyjnego aspektu rozprawy.

IV. Konkluzja.

Recenzowana rozprawa została poświęcona zagadnieniu, jakie wymaga - zarówno ze względów doktrynalnych, jak też praktycznych – opracowania jako samodzielne zagadnienie badawcze. Dobór zagadnienia badawczego należy zatem uznać za trafny i w pełni uzasadniony. Rzeczywisty cel pracy, polegający na opisie alternatywnych metod rozwiązywania sporów oraz analizie możliwości i uwarunkowań ich zastosowania w rozwiązywaniu sporów budowlanych (a nie – jak stwierdził Autor w streszczeniu – na analizie przepisów i literatury odnoszących się do alternatywnych metod rozwiązywania sporów) – został osiągnięty. Założone tezy zostały pozytywnie zweryfikowane i uargumentowane. Wykorzystany materiał badawczy (literatura przedmiotu, źródła prawa oraz reprezentatywne orzecznictwo dotyczące ADR oraz sporów budowlanych) został opracowany przy użyciu odpowiednich metod badawczych, w tym analizy pojęciowej oraz metody formalno-dogmatycznej. Autor wykazał się przy tym ogólną wiedzą teoretyczną w dyscyplinie naukowej obejmującej przedmiot rozprawy doktorskiej.

Rozprawę można uznać za samodzielne studium z zakresu rozwiązywania sporów budowlanych. Jest to studium noszące cechy oryginalności rozwiązania istotnego poznawczo i praktycznie problemu naukowego. Nie jest to zapewne doskonała rozprawa naukowa już z uwagi na kontrowersyjność samego ujęcia tematu, wiążącą się z koniecznością dwuwątkowej analizy dogmatycznoprawnej: administracyjnoprawnej oraz cywilnoprawnej. Kontrowersyjne jest również wyważenie odpowiednich proporcji pomiędzy z jednej strony zadaniem stworzenia ogólnych podstaw charakteryzujących podmioty procesu budowlanego oraz relacje między nimi, a także ogólnej wiedzy o negocjacjach, mediacji i arbitrażu, z drugiej zaś – zadaniem wykazania możliwości zastosowania alternatywnych metod rozwiązywania sporów do specyfiki sporów budowlanych. Sama charakterystyka sporów budowlanych (zarówno pojęciowa, jak też dogmatycznoprawna) jest również zbyt skromna i ukryta w innych wątkach badawczych analizowanych w rozprawie. Nie ulega jednak wątpliwości, że rozprawa jest jedną z pierwszych, a w polskim piśmiennictwie prawniczym oraz piśmiennictwie z zakresu ADR być może pierwszą próbą całościowego opracowania zagadnienia alternatywnego rozwiązywania sporów budowlanych. Przemawia to za uznaniem

rozprawy za dzieło zawierające oryginalne, choć oparte na dotychczasowym piśmiennictwie, rozwiązanie problemu naukowego. Autor rozprawy wykazał się przy tym umiejętnością samodzielnego prowadzenia pracy naukowej. Tym samym są podstawy do uznania, że recenzowana rozprawa doktorska spełnia wymogi określone w przepisach prawnych obowiązujących przed wejściem w życie ustawy o szkolnictwie wyższym oraz nauce, tj. w art. 13 ustawy o stopniach naukowych i tytule naukowym oraz o stopniach i tytule w zakresie sztuki (tekst jednolity: Dz. U. z 2017 r., poz. 1789) – w związku z art. 179 ust. 1 ustawy z dnia 3 lipca 2018 r. – Przepisy wprowadzające ustawę – Prawo o szkolnictwie wyższym i nauce (Dz. U. z dnia 30 sierpnia 2018 r., poz. 1669). Konkludując stwierdzam, że przedstawiona do recenzji rozprawa doktorska może być podstawą dalszych czynności w przewodzie doktorskim mgr Damiana P. Bary.

Andrzej Korybalski