

Prof. UŁ dr hab. Ewa Olejniczak-Szałowska
Wydział Prawa i Administracji
Uniwersytetu Łódzkiego

Recenzja rozprawy doktorskiej

Mgr Magdaleny Machockiej p.t. "Interes prawny radnego a głosowanie organu stanowiącego jednostki samorządu terytorialnego", Lublin 2019, stron 316

(rozprawa została napisana pod kierunkiem ks. prof. KUL dra hab. Sławomira Fundowicza)

Niniejszym działając na podstawie uchwały Rady Wydziału Prawa, Prawa Kanonicznego i Administracji Katolickiego Uniwersytetu Lubelskiego Jana Pawła II z dnia 25 czerwca 2019 roku w przedmiocie powołania mnie na recenzenta rozprawy doktorskiej mgr Magdaleny Machockiej przedstawiam poniższą recenzję z jednoznacznie pozytywnym wnioskiem w sprawie podjęcia dalszych czynności przewodu doktorskiego.

1. Wybór tematu, cele badawcze i metoda pracy

Temat rozprawy doktorskiej Mgr Magdaleny Machockiej zasługuje bez wątpienia na pogłębioną analizę, ze względu na doniosłość teoretyczną i znaczenie praktyczne, czego świadectwem jest m.in. bogate orzecznictwo sądów administracyjnych w tej materii. Interpretacja przepisów ustaw samorządowych, w szczególności ustawy o samorządzie gminnym i ustawy o samorządzie powiatowym, które zakazują radnemu udziału w głosowaniu w radzie lub komisji, jeżeli dotyczy ono jego interesu prawnego od dawna wywołuje szereg wątpliwości w doktrynie i orzecznictwie. Dotychczas tytułowa problematyka znajdowała odzwierciedlenie w piśmiennictwie głównie w postaci opracowań artykułowych, zaś w monografiach niejako "przy okazji" badań nad statusem radnego oraz nad zakazami i ograniczeniami antykorupcyjnymi w samorządzie terytorialnym. Opracowanie monograficzne i kompleksowe autorstwa Doktorantki wypełnia więc lukę w literaturze przedmiotu; istotnie porządkuje dotychczasowe rozważania, wprowadzając wiele nowych elementów twórczych.

Tytuł rozprawy został sformułowany prawidłowo i odpowiada obszarowi podjętych badań. Tytuł ten wskazuje *prima facie* na ograniczony obszar badawczy, w istocie jednak implikuje potrzebę prowadzenia badań fundamentalnych problemów ustrojowych: problemu zapewnienia bezstronności w działaniu organu stanowiącego jednostki samorządu terytorialnego i pro-

blemu ważności uchwał tego organu. Klamrą spinającą te dwa istotne wątki jest rozumienie pojęcia interesu prawnego radnego, a jak wiadomo samo pojęcie interesu prawnego w nauce prawa jest ciągle przedmiotem dyskusji i kontrowersji. Autorka podjęła się więc ambitnego zadania; po zaprezentowaniu statusu prawnego radnego, skupia uwagę przede wszystkim na definiowaniu i scharakteryzowaniu interesu prawnego w całej jego złożoności i wieloaspektowości, a następnie, poczynione ustalenia ogólne transponuje na grunt interesu prawnego radnego jako przesłanki wyłączenia od głosowania, następnie rozważa kwestię konsekwencji naruszenia zakazu udziału radnego w głosowaniu. Takie ujęcie przedmiotowej problematyki i zaplanowanie obszaru badawczego jest w pełni uzasadnione.

Doktorantka słusznie uznała, że instytucja wyłączenia radnego od głosowania zasługuje na kompleksowe omówienie i poszerzenie dotychczas wypracowanych przez doktrynę i judykaturę koncepcji o "analizę motywów oraz skutków wprowadzenia przedmiotowej instytucji do ustaw samorządowych" (s. 11). W rezultacie sformułowała trafną tezę, że "radny powinien wyłączyć się od głosowania w radzie (sejmiku) lub komisji w każdej sytuacji, gdy poddana pod głosowanie sprawa dotyczy jego interesu prawnego jako indywidualnego podmiotu zewnętrznego wobec administracji i nie jest bezpośrednio związana z wykonywaniem mandatu radnego" (s. 11). Teza ta została udowodniona w toku rozważań prowadzonych konsekwentnie w poszczególnych rozdziałach dysertacji. Trzeba podkreślić, że w swojej dysertacji Doktorantka stawia wiele innych istotnych problemów i podejmuje próby ich rozstrzygnięcia.

W pracy, jak pisze sama Doktorantka, zastosowane zostały następujące metody badawcze: dogmatyczno-prawna, historyczno-prawna, teoretyczno-prawna, komparatystyczna oraz metoda aksjologicznej analizy prawa. Badania metodą historyczno-prawną dotyczyły przedstawienia rysu historycznego zmian, jakim ulegała na przestrzeni lat instytucja prawna objęta rozprawą, w zamierzeniu Autorki głównym celem wykorzystania owej metody jest "ustalenie motywów, którymi kierował się ustawodawca wprowadzając kolejne rozwiązania lub modyfikując dotychczas istniejące" (s. 13). To zamierzenie w dużym zakresie udało się zrealizować. Natomiast nie podzielam zapatrywania, czy raczej zapowiedzi Doktorantki, że w rozprawie wykorzystana została komparatystyka prawnicza (w sposób zobiektywizowany świadczy o tym wykaz literatury). W rozprawie, obok klasycznej egzegezy aktów normatywnych metodą formalno-dogmatyczną, przeprowadzono również i to w szerokim zakresie, badania orzecznictwa sądowego i studia literatury, zachowując wymagany, odpowiedni stopień samodzielności rozważań. Autorka trafnie uznała, że dla przedstawienia tematu i zrealizowania celów pracy niezbędne stało się wprowadzenie wątków aksjologicznych. Praca dotyczy

głównych problemów nauki prawa administracyjnego - ustrojowego i procesowego, w pewnym zakresie również prawa konstytucyjnego, w zakresie w jakim poddano analizie zagadnienia regulowane Kodeksem wyborczym.

Przyjęte założenia i metody badawcze uważam za właściwe. W dysertacji analizy dogmatyczno-prawne i teoretyczno-prawne prowadzone są harmonijnie z prawidłowym rozłożeniem proporcji pomiędzy nimi. Jest to opracowanie nie tylko o walorach teoretycznych, ale także aplikacyjnych, praktycznych.

2. Konstrukcja pracy i jej strona formalna

Rozprawa składa się ze Wstępu, czterech rozdziałów i Zakończenia. Treści tych części układają się w logiczną całość pozwalającą zrealizować przyjęte zadanie badawcze. Struktura pracy jest przemyślana i przejrzysta, zagadnienia prezentowane w ramach rozdziałów i podrozdziałów są powiązane ze sobą merytorycznie i nawiązują do tytułowego zagadnienia. We wstępie Autorka w sposób klarowny scharakteryzowała zamierzenia badawcze, sformułowała tezę badawczą poddaną w opracowaniu weryfikacji i określiła metodologię badawczą. Na podkreślenie zasługuje również to, że każdy z rozdziałów zwieńczony jest podsumowaniem. W Zakończeniu Autorka podsumowuje ustalenia poczynione w dysertacji. Całość opracowania Autorka zaopatrzyła w wykaz skrótów, wykaz źródeł prawa, wykaz orzecznictwa, wykaz literatury oraz wykaz stron internetowych, z których czerpała przywoływane w opracowaniu informacje.

W opracowaniu wykorzystano liczne źródła prawa o charakterze unijnym i krajowym, obejmujące około 70 pozycji, wykorzystano także projekty aktów na poziomie ustawowym i dokumenty obrazujące przebieg procesu legislacyjnego. Dysertacja uwzględnia stan prawny na dzień 31 marca 2019 roku.

Nadto Autorka w opracowaniu wykorzystowała obszerne, dobrze dobrane orzecznictwo, w tym Trybunału Konstytucyjnego obejmujące 17 orzeczeń, uchwały oraz wyroki SN (21), ponad 190 wyroków i postanowień Naczelnego Sądu Administracyjnego, blisko 90 wyroków i postanowień wojewódzkich sądów administracyjnych. Spora jest też liczba przywołanych publikacji naukowych istotnych dla przygotowania rozprawy. Poglądy wyrażone w piśmiennictwie i judykatach Autorka umiejętnie łączy z własnymi stwierdzeniami, co świadczy o zdolności samodzielnego prowadzenia pracy naukowej. Rozprawa stanowi więc rzetelne i

dobrze uargumentowane opracowanie naukowe oparte o prawidłowo zgromadzony materiał źródłowy, wykorzystany z poszanowaniem praw autorskich.

Pod względem formalnym praca została przygotowana prawidłowo. Pracę napisano dobrym prawniczym językiem, mającym walor komunikatywności. Zdarzają się wprawdzie pewne usterki językowe i inne uchybienia formalne, m.in. stosunkowo często Autorka używa potocznego terminu "zapis" na określenie sformułowania zawartego w przepisie prawnym; pisownia nazw czasopism w przypisach na dole stron i w końcowym wykazie literatury nie zawsze jest poprawna (np. "Finanse publiczne", "Samorząd terytorialny", "Finanse komunalne"), niekiedy można zauważyć błędy literowe. Usterki te są jednak nieliczne. Ogólnie rzecz biorąc korekta została przeprowadzona starannie. Warto zaznaczyć, że rozprawa dobrze się przedstawia również pod względem edytorskim.

3. Uwagi szczegółowe

W rozdziale pierwszym rozprawy Doktorantka prezentuje status prawny radnego. Takie podejście ze wszech miar zasługuje na aprobatę, gdyż ma fundamentalne znaczenie dla zrozumienia istoty omawianej w dalszej części rozprawy instytucji wyłączenia radnego od głosowania z uwagi na jego interes prawny. Autorka wychodzi od redefinicji roli radnego. Zauważa, że "przemiany ustrojowe, jakie nastąpiły w Rzeczypospolitej Polskiej na przełomie lat 80-tych i 90-tych ubiegłego wieku, pozwoliły na nowo zdefiniować pojęcie i rolę radnego" (s. 14). Spostrzeżenie to jest trafne, albowiem przywrócenie samorządu terytorialnego skutkowało m.in. koniecznością ukształtowania statusu radnego jako członka organu stanowiącego jednostki samorządu terytorialnego, który jest zobowiązany kierować się dobrem wspólnoty samorządowej (początkowo tylko gminy, później - po 1998 r. - także powiatu i województwa). Autorka dostrzega, że po roku 1990 proces kształtowania statusu prawnego radnego miał charakter "dynamiczny" i nie został dotychczas zakończony. W szczególności zmianom podlega katalog nakazów i zakazów o charakterze antykorupcyjnym, formułowanych nie tylko na gruncie ustaw samorządowych, ale także w innych ustawach. W dalszej części omawianego rozdziału przedstawiona została obszerna charakterystyka mandatu radnego. Jako wartościowe oceniam uwagi Doktorantki zawarte na s. 25 w brzmieniu "Reprezentowanie mieszkańców danej jednostki samorządu terytorialnego należy uznać za podstawowy obowiązek radnego, będący źródłem dalszych jego obowiązków i uprawnień". Interesy mieszkańców, co oczywiste, nie zawsze są zgodne, co więcej konflikty interesów są nieuniknione, w tym kontekście zgadzam się z Autorką, że "swoistej <protekcji> ze strony radnego powinny

bowiem podlegać jedynie słusznym interesom mieszkańców, tj. zgodnym z dobrem całej wspólnoty samorządowej" (s. 25). Zdaniem Doktorantki "o tym zaś, które interesy należy uznać za słuszne, decyduje sam radny w oparciu o swą wiedzę, doświadczenie oraz zasady moralne" (s. 25). Wydaje się, że problem ten jest jednak bardziej złożony, aniżeli przedstawia go Autorka. Kolejne dwie jednostki redakcyjne rozdziału pierwszego dotyczą zagadnień nabycia i utraty mandatu radnego; kwestie te zostały przedstawione z należyтым stopniem szczegółowości. W podrozdziale 3. Doktorantka zawarła na ogół trafne uwagi na temat obowiązków radnego związanych z wykonywaniem mandatu na czele z obowiązkiem kierowania się dobrem wspólnoty samorządowej. Niezbyt zręczne i budzące wątpliwości jest stwierdzenie, że "kierując się dobrem wspólnoty radny powinien zatem wyznaczyć te cele i potrzeby mieszkańców, których realizacja obiektywnie przyniesie korzyść największej części społeczności" (s. 42). Czy rzeczywiście rolą radnego jest wyznaczanie celów i potrzeb mieszkańców, może raczej ich identyfikacja? Stosunkowo wiele uwagi Autorka poświęciła obowiązkom radnych wynikającym z przepisów antykorupcyjnych, co jest zabiegiem prawidłowym zważywszy na przedmiot rozprawy. Cenna jest samodzielna ocena tych rozwiązań ustawowych poparta kwerendą literatury i wyroków TK, SN, NSA i wojewódzkich sądów administracyjnych. W czwartym podrozdziale poddano analizie uprawnienia radnego. Trafna jest, moim zdaniem, zdystansowana opinia Doktorantki dotycząca rozwiązania przyjętego w tzw. ustawie nowelizującej z dnia 11 stycznia 2018 r., które rozszerzyło uprawnienia radnych do uzyskiwania informacji bez wskazania środków zapewniających radnemu skuteczną realizację owych uprawnień. Jest to zresztą rozwiązanie budzące także inne wątpliwości związane z ochroną tajemnic prawnie chronionych. Końcowy fragment rozdziału I. poświęcony odpowiedzialności radnego z tytułu wykonywania mandatu, zawiera wiele cennych spostrzeżeń. Wypada zgodzić się z Doktorantką, że "wykonywanie mandatu poddane jest jedynie weryfikacji wyborczej, co pozwala, w granicach wyznaczonych przez aktualnie obowiązujące przepisy prawa, na swobodne działanie radnego w czasie trwania kadencji organu, w skład którego został wybrany. W okresie tym mogą zaistnieć sytuacje konfliktowe, w których interes radnego będzie pozostawał w sprzeczności z interesem wspólnoty samorządowej. Aby przeciwdziałać negatywnym skutkom powstania takiego konfliktu ustawodawca zdecydował się na wprowadzenie instytucji wyłączenia radnego od głosowania w organie stanowiącym jednostki samorządu terytorialnego i jego komisji w sprawach dotyczących interesu prawnego tego radnego, różnicując jednocześnie przesłanki tego wyłączenia na poszczególnych szczeblach samorządu terytorialnego" (s. 79).

W rozdziale II dysertacji zatytułowanym "Klasyfikacja interesu prawnego" Doktorantka mierzy się z fundamentalnym problemem rozprawy jakim jest pojęcie, kategorie i źródła interesu prawnego. Ta część pracy stanowi niezbędne wprowadzenie do rozważań o kryterium wyłączenia radnego od głosowania podjętych w rozdziale trzecim. Autorka na wstępie analizuje treść pojęcia interesu w naukach prawnych i dochodzi do trafnego wniosku, że choć sam organ nie posiada odrębnego interesu, to osoba lub grupa osób pełniących funkcje organu może taki interes posiadać, jednak ten interes nie powinien mieć wpływu na działania organu jako takiego (s. 83). Następnie Doktorantka podejmuje zagadnienie kategorii interesu w prawie administracyjnym w oparciu o solidną kwerendę piśmiennictwa z zakresu nauki prawa administracyjnego oraz orzecznictwa sądów administracyjnych. Na tej podstawie wyróżnia i charakteryzuje kilka kategorii interesów: interes publiczny (społeczny), interes indywidualny, interes faktyczny, interes prawny, aby w następnych partiach ocenianego rozdziału skoncentrować uwagę na cechach charakteryzujących interes prawny. Autorka, w sposób wnikliwy i merytorycznie poprawny przedstawia problematykę indywidualności, bezpośredniości, obiektywności, aktualności i realności interesu prawnego oraz jego majątkowego i niemajątkowego charakteru. Dalej podejmuje sporne, budzące istotne kontrowersje w literaturze przedmiotu oraz w orzecznictwie, zagadnienie źródeł interesu prawnego. Poddaje analizie zarówno stanowiska, według których źródłem interesu prawnego jest w zasadzie materialne prawo administracyjne, jak też stanowiska, że interes prawny może być wyprowadzony z każdego przepisu obowiązującego prawa, także ustrojowego i procesowego, a nie tylko z przepisów prawa materialnego. Bazę doktrynalną dla tych rozważań stanowią poglądy prezentowane w doktrynie i judykaturze, przede wszystkim dotyczące interesu prawnego strony w postępowaniu administracyjnym i formułowane na gruncie kodeksu postępowania administracyjnego, zwłaszcza art. 28 k.p.a. Autorka analizuje także problematykę interesu prawnego w postępowaniu przed sądami administracyjnymi i w ustawach samorządowych. W spornej kwestii dotyczącej źródeł interesu prawnego Doktorantka opowiada się za szerszym ujęciem interesu prawnego na gruncie p.p.s.a., argumentuje, że ujęcie interesu prawnego, którym powinna legitymować się strona w postępowaniu administracyjnym i sądownoadministracyjnym nie może być jednakowe i wskazuje, że "odmienny cel postępowania administracyjnego (konkretyzacja indywidualnych praw i obowiązków jednostki w drodze decyzji administracyjnej) oraz postępowania sądownoadministracyjnego (kontrola działalności administracji publicznej) przemawia za tym, aby odmiennie ujmować również interes prawny, jakim powinna legitymować się strona w każdym z tych postępowań" (s. 126). Na gruncie ustaw samorządowych (art. 101 u.s.g., art. 87 u.s.p., art. 90 u.s.w.) Autorka również dopuszcza możliwość

wywodzenia interesu prawnego skarżącego nie tylko z przepisów prawa materialnego, ale także z przepisów prawa procesowego i ustrojowego (s. 133). W podsumowaniu rozdziału II Doktorantka konkluduje, że przy wyłączeniu radnego od głosowania interes prawny pojmowany jest w inny sposób, nie jest bowiem wyznacznikiem procesowej roli podmiotu, "lecz stanowi przesłankę zastosowania wobec radnego swoistej sankcji, polegającej na czasowym pozbawieniu go możliwości udziału w pracach organu lub komisji (...) co wyraźnie odróżnia ten interes od "klasycznie" ujmowanego w prawie administracyjnym interesu prawnego" (s. 135). W zasadzie wypada się zgodzić z tą konkluzją, chociaż mam wątpliwości co do potraktowania instytucji wyłączenia radnego od głosowania w kategoriach sankcji, nawet jeśli towarzyszy terminowi "sankcja" kwalifikator "swoista". Wyłączenie radnego od głosowania ma charakter prewencyjny, natomiast sankcja jest konsekwencją naruszenia, (nieprzestrzegania) norm prawa, gdy sprawca zachował się niezgodnie z treścią normy prawa. Jeśli już mowa o sankcji to problem polega na czymś innym, mianowicie na tym, co Autorka zresztą często podkreśla, że ustawodawca nie przewiduje wobec radnego sankcji za naruszenie zakazu udziału w głosowaniu.

Rozdział III rozprawy podejmuje kluczowy z punktu widzenia jej tematu problem wyłączenia radnego od głosowania. Doktorantka stawia pytania o zakres stosowania tego wyłączenia, możliwość oceny interesu, ze względu na który radny powinien się wyłączyć oraz ewentualne sankcje za nieprzestrzeganie zakazu udziału w głosowaniu. W pierwszej kolejności Autorka analizuje *ratio legis* wyłączenia radnego od głosowania, instytucja ta jest lokowana w kategorii rozwiązań antykorupcyjnych, chociaż trzeba zgodzić się z Doktorantką, że przede wszystkim ma chronić wspólnotę samorządową przed konfliktem interesów tej wspólnoty i radnego przez pozbawienie radnego możliwości/ konieczności dokonywania wyboru między realizacją jego własnych celów oraz celów wspólnoty (s. 142 - 143). Następnie Doktorantka poddaje badaniom przesłanki wyłączenia radnego od głosowania. Podziela pogląd, że radny powinien ujawnić istnienie interesu prawnego po jego stronie najpóźniej przed rozpoczęciem głosowania nad przedmiotową uchwałą i podziela krytyczne stanowisko wobec braku sankcji za zatajenie istnienia związku pomiędzy jego interesem prawnym a poddaną pod głosowanie sprawą (pozostaje tu jedynie odpowiedzialność polityczna). Jako wartościowe oceniam rozważania na temat podobieństw i różnic występujących między instytucjami wyłączenia radnego od głosowania i wyłączenia pracownika od udziału w postępowaniu administracyjnym oraz rozważania o potrzebie uwzględnienia przy formułowaniu zakazu udziału radnego w głosowaniu także relacji zachodzących między radnym a osobami pozostający-

mi z nim we wspólnym pożyciu (s. 151 - 154). Poza tym Doktorantka podejmuje próbę określenia przesłanki wyłączenia radnego od głosowania jaką jest związek pomiędzy przedmiotem głosowania a interesem prawnym radnego. Tutaj słusznie odwołuje się do stanowiska zarysowanego w orzecznictwie sądów administracyjnych, że dla oceny spełnienia przesłanek owego wyłączenia nie ma znaczenia kwestia potencjalnego czy realnego zagrożenia interesu prawnego radnego, a jedynie obiektywna, realna i oparta na przepisach prawa możliwość zainteresowania radnego wynikiem głosowania. Doktorantka dochodzi do trafnego wniosku, że zakres spraw dotyczących interesu prawnego "należy wyraźnie ograniczyć do spraw indywidualnych, tj. niemających charakteru abstrakcyjnego i generalnego (...). Wyraźne zawężenie spraw, z głosowania nad którymi radny byłby wyłączony, pozwoliłoby również na włączenie w zakres omawianej instytucji interesów prawnych innych powiązanych z radnym osób, tak jak uczyniono to w przypadku pracowników prowadzących postępowanie administracyjne" (s. 156). W orzecznictwie sądów administracyjnych prezentowane jest stanowisko, że wyłączenie radnego od głosowania następuje z mocy samego prawa, ale niewypełnienie przezeń tego obowiązku nie niesie dla radnego żadnych bezpośrednich negatywnych konsekwencji i nie ma też podmiotów uprawnionych "z urzędu" do wyłączenia radnego od głosowania. W ocenianej części rozprawy z dużą wnikliwością przedstawiono też szczególne przesłanki wyłączenia radnego od głosowania wynikające z art. 24 u.s.w., zawężającego krąg spraw, w głosowaniu nad którymi radny województwa powinien się wyłączyć. Autorka prowadzi tu rozważania interdyscyplinarne, w dużej części na gruncie prawa cywilnego. Analizując cechy interesu prawnego, którego wystąpienie stanowi przesłankę wyłączenia radnego od głosowania Doktorantka odwołuje się do przedstawionych w rozdziale II rozprawy ogólnych cech interesu prawnego (indywidualność, bezpośredniość, obiektywność, aktualność, realność, majątkowy i niemajątkowy charakter). Jednocześnie umiejętnie eksponuje specyfikę instytucji wyłączenia radnego. Postuluje, aby charakter interesu prawnego radnego rozumieć bardzo wąsko i "obowiązek wyłączenia radnego od głosowania ograniczyć do sytuacji, w której rozstrzygana w głosowaniu sprawa dotyczy radnego jako dającego się zindywidualizować podmiotu określonych praw i obowiązków, a nie jako członka wspólnoty samorządowej, którą reprezentuje" (s. 171). Przychyla się tym samym do racjonalnego stanowiska prezentowanego w doktrynie m.in. przez A. Wilczyńską, że wyłączenie radnego powinno być ograniczone do sytuacji, w której pomiędzy radnym a organem stanowiącym j.s.t. występuje relacja indywidualna, nieodnosząca się do relacji zachodzącej pomiędzy grupą społeczną/zawodową, do której należy radny, a tym organem (s.173). Doktorantka wnikliwie analizuje także problematykę źródeł interesu prawnego jako podstawy przedmiotowego wyłączenia. Podsumowując,

trzeba podkreślić, że poglądy Doktorantki prezentowane w rozdziale III są dobrze uargumentowane i osadzone prawidłowo w dorobku doktryny oraz judykatury.

Rozdział IV dotyczy konsekwencji naruszenia zakazu udziału radnego w głosowaniu. W rozprawie przewija się wątek braku bezpośredniej odpowiedzialności radnego za naruszenie owego ustawowego zakazu. Pojawia się jednak problem - trafnie przez Doktorantkę wyeksponowany, a mianowicie, że podjęcie uchwały z udziałem radnego podlegającego wyłączeniu wpływa na ważność uchwały, a tym samym na prawidłowość działania całego organu stanowiącego. Implikuje to określone skutki w sferze nadzoru nad samorządem terytorialnym, obligując organy nadzoru do podjęcia stosownych środków w przypadku stwierdzenia wadliwości uchwały. Doktorantka słusznie poświęciła wiele uwagi, budzącej liczne kontrowersje w doktrynie i orzecznictwie, problematyce nadzoru, istotnego i nieistotnego naruszenia prawa w uchwałach organu j.s.t. i zasadzie proporcjonalności w kontekście gradacji naruszeń prawa. Ustalenia poczynione w tych rozważaniach ogólnych posłużyły Autorce do wypracowania stanowiska w kwestii, czy podjęcie uchwały z naruszeniem ustawowego zakazu udziału radnego w głosowaniu stanowi istotne naruszenie prawa, skutkujące nieważnością tej uchwały, czy nieistotne naruszenie prawa. Doktorantka, w oparciu o rzetelną analizę orzecznictwa i literatury przedmiotu, wyraziła pogląd, że "naruszenie zakazu udziału w głosowaniu mieści się w katalogu istotnych naruszeń prawa wypracowanym w ramach dorobku doktryny i judykatury" i to bez względu na wynik głosowania, tj. przyjęcie lub odrzucenie uchwały o określonej treści (s. 213 - 214). Na uwagę zasługuje też aksjologiczna argumentacja przyjęta przez Autorkę, która podkreśla, że "głównym celem wprowadzenia analizowanej instytucji było zapewnienie ochrony dobra reprezentowanej przez radnego wspólnoty przed negatywnymi skutkami decyzji podejmowanych przez tego radnego przy uwzględnieniu jego interesu prawnego" i odpowiada negatywnie na postawione przez siebie pytanie "czy pozostawienie w obrocie prawnym uchwały, na której treść wpływ miała osoba mogąca (potencjalnie) przedkładać własne dobro nad dobro wspólne, byłoby akceptowalne w demokratycznym państwie prawnym, jakim, zgodnie z art. 2 Konstytucji RP jest Rzeczpospolita Polska". Dalej Autorka dowodzi, że "Dobro wspólne, jako wartość nadrzędna nad interesem partykularnym, podlega szczególnej ochronie, co może uzasadniać eliminację aktów podjętych przez organy samorządu terytorialnego z udziałem osób nieuprawnionych w drodze rozstrzygnięcia nadzorczego" (s. 212). Gwoli ścisłości chcę zauważyć, że dobro wspólnoty samorządowej nie może być utożsamiane z dobrem wspólnym, o którym mowa w preambule i art. 1 Konstytucji RP. Poza tym wypada podzielić pogląd Doktorantki, że podjęcie uchwały z naruszeniem ustawowego

zakazu udziału radnego w głosowaniu skutkuje nieważnością tejże, jako obarczonej istotnym naruszeniem prawa, przy czym nieważność może zostać stwierdzona zarówno w całości, jak i w części, stosownie do zakresu ujawnionego przez organ nadzoru naruszenia i przy uwzględnieniu zasady proporcjonalności nadzoru (s. 217). W dalszych partiach rozdziału IV czytelnik znajduje obszernie wywody na temat wzruszenia uchwały w postępowaniu nadzorczym oraz przed sądem administracyjnym, jak też skutków stwierdzenia nieważności uchwały, która - jak wskazuje Doktorantka - powinna być traktowana, jakby nigdy nie została podjęta i nigdy nie wywołała skutków prawnych (s. 261).

W Zakończeniu Autorka przedstawia interesujące wnioski, w szczególności wartościowa jest konstatacja, że "regulacje dotyczące wyłączenia radnego od głosowania skierowane są do samego radnego. Ustawodawca nie upoważnił innych podmiotów, takich jak rada (sejmik), komisje, czy ich przewodniczący, do władczego rozstrzygnięcia o konieczności wyłączenia radnego od głosowania" (s. 265). W moim przekonaniu cenna jest zwłaszcza konstatacja, że "w dyskusji nad instytucją wyłączenia radnego pomijana zdaje się być również relewantna z praktycznego punktu widzenia kwestia związana z trudnościami, jakie napotykają organy nadzoru i sądy administracyjne poddając analizie uchwałę podjętą z udziałem podlegającego wyłączeniu radnego. (...) Jednak stwierdzenie, że doszło do naruszenia przedmiotowego zakazu, jest znacznie utrudnione z uwagi na realne ograniczenia dowodowe występujące w postępowaniu nadzorczym oraz sądownoadministracyjnym. Obecnie brak jest skutecznych instrumentów, którymi organ nadzoru lub sąd mógłby się posłużyć w celu wyjaśnienia wszystkich niezbędnych do rozstrzygnięcia okoliczności faktycznych sprawy". Autorka celnie eksponuje kwestię, że radny, którego świadome zachowanie powoduje skutek w postaci nieważności uchwały nie ponosi żadnych wymiernych negatywnych skutków z tego tytułu (s. 266).

Przedstawiona przez Doktorantkę diagnoza stanu prawnego i rzeczywistego jest prawidłowa i wartościowa, zawiera cały szereg trafnych uwag, zabrakło jednak sugestii, co do tego jak należałoby rozwiązać wskazywane w dysertacji mankamenty. Szkoda, że Autorka nie poszła o krok dalej i nie pokusiła się o pewne refleksje *de lege ferenda*.

Konkluzja

Uważam, że przedłożona do recenzji rozprawa doktorska Pani mgr Magdaleny Machockiej pt. "Interes prawny radnego a głosowanie organu stanowiącego jednostki samorządu terytorialnego" stanowi oryginalne rozwiązanie istotnego problemu nauko-

wego. Autorka w dobrze udokumentowanym opracowaniu wykazała się wiedzą teoretyczną z dziedziny nauk prawnych, bardzo dobrą znajomością przedmiotu oraz umiejętnością samodzielnego prowadzenia pracy naukowej w dziedzinie prawa administracyjnego.

Wobec powyższego stwierdzam, że oceniana rozprawa doktorska odpowiada w pełni wymogom określonym w art. 13 ust. 1-2 ustawy z dnia 14 marca 2003 r. o stopniach i tytule naukowym oraz o stopniach i tytule w zakresie sztuki (Dz.U. z 2017 r., poz. 1789 z późn. zm.) w związku z art. 179 ustawy z dnia 3 lipca 2018 r. - Przepisy wprowadzające ustawę - Prawo o szkolnictwie wyższym i nauce (Dz.U. poz. 1669).

Wypowiadam się więc jednoznacznie za dopuszczeniem Pani mgr Magdaleny Machockiej do dalszych etapów przewodu doktorskiego.


Prof. UŁ dr hab. Ewa Olejniczak-Szałowska

Łódź, dnia 2 października 2019 r.