

Prof. Uczelni dr hab. Tomasz Stawecki

Wydział Prawa i Administracji

Uniwersytetu Warszawskiego

Warszawa, 21 grudnia 2020 r.

## **Recenzja**

### **rozprawy doktorskiej mgr. Tomasza Szpojankowskiego**

*pt. Ingerencja władzy publicznej w prawo własności w procesie inwestycyjno-  
budowlanym w polskim systemie prawnym,*

przygotowanej pod kierunkiem prof. zw. dr hab. Huberta Izdebskiego,

Warszawa 2019; s. 391

#### **I. Wstępne wyjaśnienie**

Recenzowana niniejszym praca stanowi zmodyfikowaną przez Autora i nieco dłuższą wersję tekstu pracy doktorskiej przygotowanego w 2015 r. Ta pierwsza postać pracy spotkała się wszakże z istotnymi zastrzeżeniami oraz uwagami niżej podpisanego recenzenta i dlatego mgr Tomasz Szpojankowski zdecydował się wprowadzić rozmaite zmiany. Obecna recenzja odnosi się wyłącznie do aktualnego tekstu rozprawy pozostawiając wcześniejszy tekst całkowicie poza zakresem uwagi recenzenta.

#### **II. Wybór tematu rozprawy**

Wybór tematu rozprawy należy ocenić zdecydowanie pozytywnie. Rozprawa została poświęcona zależnościom między dwoma niezwykle istotnymi segmentami polskiego porządku prawnego: z jednej strony podmiotowym prawem własności jako kluczową kategorią prawa prywatnego, chronionym też przez Konstytucję z 1997 r. oraz – z drugiej strony – regulacjami prawa publicznego, zwłaszcza prawa administracyjnego, obejmującego m.in. prawo budowlane, prawo o planowaniu i zagospodarowaniu przestrzennym oraz prawo ochrony środowiska. Regulacje te są źródłem norm prawnych ograniczających bądź choćby mogących ograniczać prawo własności.

Przedstawiona opozycja z pewnością nie ma charakteru jakiegoś drugo- lub trzeciorzędного problemu dogmatyki prawniczej. Co najmniej od czasów Kodeksu Cywilnego Francuzów (Kodeksu Napoleona) wiemy w Europie jak ważną rolę odgrywa

ochrona prawa własności, powszechna i oparta na zasadzie równości wobec prawa. Rozumiemy też, jak ochrona własności zmieniła porządku prawne Starego Kontynentu. Rozważamy także aktywną rolę państwa, zwłaszcza praworządne, regulującego szczegółowo rozmaite dziedziny życia społecznego i wszelkie postaci aktywności gospodarczej obywateli. Dlatego też spojrzenie na obecny polski porządek prawny z perspektywy wspomnianej opozycji może być traktowane jako rodzaj analitycznego klucza pozwalającego odkryć rzeczywistą strukturę oraz realne funkcje prawa jako złożonego zespołu norm.

Przygotowanie prawniczej rozprawy doktorskiej analizującej wskazane uregulowania z pewnością zasługuje na uznanie. Ocenę taką uzasadnia nie tylko waga samego tematu zależności między różnymi dziedzinami prawa, ale także wciąż obecna w polskich naukach prawnych tradycja istotnej samodzielności, może nawet parafiankości poszczególnych gałęzi porządku prawnego. W ramach takich dziedzin kształtuje się doktryna i praktyka prawnicza, właściwa przede wszystkim dla danej dziedziny. Przelamywanie takiej odrębności i postrzeganie poszczególnych instytucji w perspektywie całości systemu prawa, jest chwalebny wyborem. Dlatego też zdecydowanie pozytywnie oceniam wybór tematu recenzowanej rozprawy.

Przedstawioną ocenę wyboru tematu rozprawy doktorskiej uzasadnia także lektura całości rozprawy. Mgr Tomasz Szpojankowski szczegółowo analizuje materiał normatywny i na tej podstawie formułuje wnioski, które choćby potencjalnie mogą mieć walor teoretycznoprawny. Autor rozprawy rozważa bowiem charakter prawny i źródła rozmaitych koncepcji lub instytucji prawnych, zwłaszcza prawa podmiotowego nazywanego „prawem zabudowy” nieruchomości (czasem „prawem do zabudowy”). Rozważane są też takie pojęcia jak „interes publiczny” lub „cel publiczny”.

### **III. Zgodność tematu rozprawy z treścią rozprawy**

W opinii recenzenta sformułowanie tematu rozprawy, a zwłaszcza jego zgodność z treścią rozprawy nie budzą istotnych wątpliwości, ani zastrzeżeń.

Co do tematu rozprawy można dodać, że nie przesądza on całkowicie jednoznacznie intencji Autora rozprawy. Nie jesteśmy pewni, czy Autor chce się skupić na ściśle prawnych (a nie np. na faktycznych) ograniczeniach własności, tj. na stronie formalnej i ewentualnie spójności systemowej prawa. Takie prawne ograniczenia, oczywiście, najwyraźniej ujawniają się bowiem w procesie inwestycyjnym, ale przedstawioną

perspektywę sugeruje zwrot „... w polskim systemie prawnym”. Nie można jednak wykluczyć, że Autor rozprawy przyjmuje bardziej realistyczną perspektywę: skupia się na „ingerencji władzy publicznej ...” i procesie inwestycyjno-budowlanym, a więc szczególnym polu „prawa w działaniu”. Dzięki temu tak jak w przypadku użycia metody *case study* dostrzegamy nieoczywiste bariery dla inwestorów.

Przedstawiony dylemat nie jest wszak zasadniczy i można przyjąć, że Autor prezentuje nam dwie strony tej samej monety. Z pewnością może to zaciekawiać czytającego. Dodam, że analiza treści rozprawy wyraźnie wskazuje, że Autor rozprawy przyjął pierwszą, a nie drugą możliwą interpretację tematu rozprawy.

Gdy zaś oceniamy zgodność tematu rozprawy z jej treścią rozprawy, nie mamy poważnych wątpliwości. Zasadniczym przedmiotem rozprawy są przyjęte w polskim systemie prawnym sposoby i konsekwencje ingerencji władzy publicznej w prawo własności w procesie inwestycyjno-budowlanym. Wspomniane wyżej regulacje prawne są zatem rozpatrywane zarówno w ujęciu dogmatycznych, jak i w pewnym zakresie w ujęciu funkcjonalnym tzn. ze skupieniem się na wzajemnych oddziaływaniach jednego zespołu norm prawnych (prawa własności jako instytucji prawa prywatnego) i drugiego zbioru norm: zespołu reguł i zasad prawa publicznego, zwłaszcza prawa administracyjnego odnoszącego się do procesów inwestycji w nieruchomości.

Warto też zauważyć, że Autor rozprawy przeciwstawia prawo własności (w ujęciu prawa cywilnego oraz ujęciu konstytucyjnym) ograniczeniom wynikającym ze szczegółowych regulacji prawa administracyjnego. Jest to wszakże relacja wzajemna, dwustronna. Jest bowiem oczywiste, że regulacje publicznoprawne rodzą bądź zawierają rozmaite ograniczenia podmiotowego prawa własności. Własność nie jest, jak sobie to wyobrażali filozofowie czasów Oświecenia, prawem absolutnym, świętym i nienaruszalnym. Nawet obecna polska Konstytucja przewiduje, że prawo własności, w tym mające za przedmiot nieruchomości przeznaczone na cele inwestycji, może być ograniczone. Muszą być jednak spełnione określone warunki formalne, np. zachowanie trybu ustawowego dla wprowadzania ograniczeń (art. 64 ust. 3 w związku z art. 31 ust. 3 Konstytucji). Badanie wskazanych zagadnień jest przy tym niemal wyłącznym zagadnieniem podejmowanym w rozprawie.

Z drugiej jednak strony Autor rozprawy trafnie wskazuje, że funkcje nadane prawu własności przez ustawodawcę i ustrojodawcę mają wpływ na sposób rozumienia i

stosowania przepisów prawa administracyjnego wyrażających owe ograniczenia. Można więc powiedzieć, że przedstawiona wzajemna relacja ma charakter hermeneutyczny: żeby rozumieć całość trzeba rozumieć część i nie da się zrozumieć wybranej części (tu: prawa własności) bez osadzenia jej oraz postrzegania w kontekście całości regulacji mających zastosowanie w dziedzinie procesu inwestycyjnego.

Kontekstowość rozważań Autora rozprawy jest zresztą bardziej złożona, wielopoziomowa: ochrona własności i jej ograniczenia to nie tylko kwestia kolizji norm ustawowych. Mgr Tomasz Szpojankowski wiąże swoje rozważania również z konstytucyjną zasadą demokratycznego państwa prawnego (art. 2 Konstytucji), oraz – co jeszcze ciekawsze – z zasadą dobra wspólnego (art. 1 Konstytucji), z konstytucyjnymi deklaracjami ochrony własności (art. 21 i art. 64), a także z zasadą proporcjonalności (art. 31 ust. 3).

Jak zostanie to szerzej przedstawione dalej, Autor rozprawy omawia prawo własności w odniesieniu do nieruchomości, określając ten fragment rozprawy jako poszukiwanie istoty prawa własności. Następnie mgr Tomasz Szpojankowski analizuje trzy sfery regulacji prawnej, które stanowią źródła największych ograniczeń dla właściciela nieruchomości zamierzającego wykorzystać ją dla celów budowlanych: przepisy określające standardy ochrony środowiska naturalnego, przepisy o planowaniu i zagospodarowaniu przestrzennym oraz przepisy ściśle rozumianego prawa budowlanego.

Dodanie w rozprawie wątków historycznych i porównawczych nie podważa czytelnej struktury rozprawy, ale ją uzupełnia, rozszerza kontekst badań. Należy zatem przekonująco sformułować opinię o zgodności tematu rozprawy z jej treścią.

#### **IV. Struktura rozprawy**

Strukturę tekstu rozprawy należy uznać za prawidłową. Praca jest podzielona na sześć rozdziałów poprzedzonych wstępem oraz uzupełnionych krótkim podsumowaniem, a także obszernym wykazem wykorzystanych źródeł, w tym literatury przedmiotu.

Autor zajmuje się kolejno: poszukiwaniem istoty prawa własności (rozdział I); historią procesu inwestycyjno-budowlanego na ziemiach polskich w okresie II Rzeczypospolitej oraz w czasach tzw. Polski Ludowej mniej więcej do roku 1990 (rozdział II); ograniczeniami prawa własności wynikającymi z reguł i zasad ochrony środowiska w procesie inwestycyjno-budowlanym (rozdział III); ograniczeniami prawa

własności wynikającymi z praktyki planowania i zagospodarowania przestrzennego (rozdział IV); ograniczeniami prawa własności wynikającymi z prawa budowlanego (rozdział V); oraz prezentacją związków między własnością a prawem inwestycyjno-budowlanym w Europie Zachodniej na przykładzie rozwiązań Niemiec i Wielkiej Brytanii (rozdział VI).

Struktura pracy jest więc jasna i poprawna. Nie jest oczywiste, przynajmniej *prima facie*, jaką funkcję pełni rozdział VI (porównawczy) tzn., czy jest to tylko rozdział „erudycyjny”, czy też ma on być źródłem poważnych wniosków *de lege ferenda*. Analiza ustaleń i wniosków tej części rozprawy wskazuje, że Autor skupił się przede wszystkim na wskazaniu wybranych podobieństw oraz kilku szczegółowych różnic między polskim prawem budowlanym i przepisami regulującymi zasady zagospodarowania przestrzennego. Podkreśla się przy tym szerszy zakres swobodnego uznania organów architektoniczno-budowlanych. O ile więc rozwiązania polskie i niemieckie cechuje znaczna spójność (bądź raczej: podobieństwo - TS), to w odniesieniu do rozwiązań brytyjskich Autor rozprawy wyraźnie podkreśla, że „nie mogą [one] stanowić źródła inspiracji dla analiz na gruncie prawa polskiego z uwagi na całkowitą odmiennność założeń systemowych i podstaw teoretycznych. Mogą mieć zatem jedynie walor poznawczy” (str. 321). Można więc przyjąć, że omawiany rozdział VI stanowi próbę poszerzenia kontekstu badawczego, a nie poszerzenia zakresu samych badań, które skupione są na polskim systemie prawa.

Dodatkowo, mimo że poszczególne rozdziały mają nierówną wielkość, gdyż obejmują od 26 do 65 stron, to rozprawa w całości rodzi wrażenie dobrze skonstruowanej i zbalansowanej. Różnice w szczegółowości rozdziałów są konsekwencją ich przedmiotu, a nie zmiennego stopnia wnikliwości Autora.

Podsumowując, strukturę rozprawy oceniam pozytywnie.

## **V. Metody badawcze wykorzystane w rozprawie**

Charakterystyka stanowiska metodologicznego przyjętego w rozprawie nie jest prosta. Mgr Tomasz Szpojankowski nie przedstawia bowiem szczegółowo założeń epistemologicznych, ani metodologicznych, którymi się kierował. Można je jednak, przynajmniej w zasadniczym kształcie, zrekonstruować na podstawie lektury pracy.

Punktem wyjścia jest założenie, że ocena instytucji własności w przypadkach nieruchomości wykorzystywanych na cele budowlane nie może ograniczyć się do analizy treści właściwych przepisów prawnych. Prześledzenia procesów ingerencji organów władzy publicznej w wykonywanie prawa własności, zwłaszcza organów architektoniczno-budowlanych, ujawnia szczególne napięcie, może nawet paradoks, nazywany przez Autora rozprawy „wyzwaniem”. Z jednej bowiem strony staramy się chronić prawo własności przysługujące obywatelom (bądź innym podmiotom prawa), a z drugiej strony – w związku z uzależnieniem procesu inwestycyjno-budowlanego od rozmaitych zewnętrznych okoliczności - wprowadzamy i godzimy się na liczne ograniczenia uprawnień właściciela będącego inwestorem. „Wprowadzamy”, albo raczej legitymizujemy ograniczenia prawa własności wprowadzone poprzez prawo publiczne.

Poradzenie sobie z wymienionym „wyzwaniem” nie jest wszakże łatwe. Autor rozprawy zapowiadając bowiem we wstępie pracy tematykę poszczególnych rozdziałów, jednocześnie podkreśla złożoność badanych zagadnień. Swoją opinię Autor uzupełnia poprzez wskazanie wielości oraz różnorodności źródeł i literatury przedmiotu rozważań. Podkreśla, że szczególne znaczenie mają źródła (tzn. chyba źródła prawa i źródła poznania prawa) z zakresu prawa rzymskiego, historii ustroju i prawa polskiego, historii Polski, prawa cywilnego, historii myśli politycznej i prawnej, doktryn polityczno-prawnych, zasad prawnych wynikających z Konstytucji RP, ustawodawstwa zachodnioeuropejskiego, orzecznictwa Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej, orzecznictwa Europejskiego Trybunału Praw Człowieka, orzecznictwa Trybunału Konstytucyjnego, orzecznictwa sądów powszechnych, sądów administracyjnych, a także polskiego ustawodawstwa w sferze prawa cywilnego i szeroko zakrojonego prawa administracyjnego.

Skoncentrowanie się na źródłach, z których korzystał Autor rozprawy, sugeruje że recenzowana praca jest w swoim zasadniczym kształcie opracowaniem o charakterze dogmatycznym, tzn. jak nazywał to Zygmunt Ziemiński, pracą z zakresu szczegółowych dziedzin nauk prawnych. Z uwagi wszakże na różnorodność wskazanych źródeł można przychylić się do opinii, że w recenzowanej rozprawie pojawiają się też wątki interdyscyplinarne. Pełnią one wszak wyrażnie drugoplanową rolę.

Z powodów wskazanych wyżej recenzowana praca nie ma natomiast w istocie charakteru porównawczego (komparatystycznego), nawet jeśli weźmiemy pod uwagę

rozdział szósty poświęcony rozwiązaniom prawnym przyjętym w Niemczech i Wielkiej Brytanii (str. 297-322). Wnioski są z tych analiz nie prowadzą bowiem do wyraźniejszej oceny, aprobaty bądź krytyki rozwiązań polskich, mimo że Autor rozprawy sugeruje, iż dla wyciągnięcia wniosków z oceny polskich rozwiązań „potrzebne jest przybliżenie tego, jak kwestia [uwarunkowań inwestycji] została uregulowana w państwach Europy Zachodniej”.

Należy też dostrzec, że Autor sięgając do materiału normatywnego pochodzącego z innych krajów nie podejmuje próby pogłębionej charakterystyki prawa własności jako prawa podmiotowego, choć różnice między koncepcją angielską i niemiecką są znaczące. Autor nie bada też skutków rozwiązań przyjętych w prawie prywatnym dla prawa publicznego i *vice versa*. Omawiany rozdział VI rozprawy należy zatem odczytywać jako zaoferowaną czytelnikowi inspirację do dalszych rozważań poprzez poszerzanie kontekstu właściwych badań.

Podstawową metodą badawczą pracy jest tradycyjnie rozumiana metoda formalnie dogmatyczna: przedmiotem analiz jest treść przepisów składających się na owe administracyjne regulacje ograniczające prawo własności pojmowane tak, jak to ujmuje art. 140 Kodeksu cywilnego.

## **VI. Treść recenzowanej rozprawy, osiągnięcie zadeklarowanych celów pracy**

1. Ograniczenie się do wyrażonej wprost treści rozprawy, a także odnotowanie dogmatycznoprawnego charakteru rozważań, mogłyby prowadzić do uznania, że recenzowana rozprawa skupia się po prostu na analizie współzależności regulacji prywatnoprawnej i publicznoprawnej oraz konsekwencji wynikających z tych zależności dla właściciela nieruchomości wykorzystywanej z myślą o inwestycjach budowlanych. Rzeczywiście, zasadnicza część pracy ma właśnie taki charakter. Kluczem do przedstawionej interpretacji przedmiotu rozprawy mogłaby być również niezbyt odkrywcza konstatacja i założenie rozprawy, że „obecny system prawny w Polsce nie zapewnia właścicielom pełnej swobody w kształtowaniu i prowadzeniu procesu inwestycyjno-budowlanego” (s. 9). Co więcej, „pomimo systemu ochrony [prawa własności] dopuszczalne jest nie tylko ograniczenie tej ochrony, ale nawet (...) jej pozbawienie” (s. 12).

W zakresie, w jakim mgr Tomasz Szpojankowski analizuje treść obowiązujących przepisów i sposoby ich stosowania przez organy administracji oraz sądy, zwłaszcza sądy

administracyjne, recenzowana rozprawa stanowi kompetentne źródło wiedzy prawniczej. Rzeczywiście recenzowana rozprawa jest bardzo obszerna i bardzo szczegółowa. Nie ma też najmniejszej wątpliwości, że mamy do czynienia z w pełni samodzielną, autorską rozprawą: wytyczeniem kilku problemów badawczych i opracowaniem ich poprzez drobiazgowo omówienie wprowadzanych przepisów prawnych i – często – przez przytoczenie orzeczeń sądów administracyjnych, które potwierdzają lub rozwijają treść przepisów. Pracowitość Autora i jego rzetelność badawcza zasługują na uznanie.

Nie ma więc wątpliwości, że omawiana rozprawa jest wynikiem bardzo dobrej znajomości przez Autora praktyki stosowania prawa w dziedzinie prawa budowlanego i powiązanych regulacji. Źródło tej wiedzy zdradza zresztą przypis na stronie 116, w którym Autor rozprawy lojalnie przyznaje, że pewne fragmenty rozdziału III powstały w związku z pracą Autora jako starszego asystenta w Wojewódzkim Sądzie Administracyjnym w Warszawie. Informacja ta stanowi nie tylko dowód na profesjonalną uczciwość Autora rozprawy, ale i dodatkowe potwierdzenie jego merytorycznych kompetencji.

We wspomnianym kontekście doświadczeń zawodowych, recenzent czuł jednak pewien niedosyt co do sposobu przedstawienia orzecznictwa sądów w omawianej dziedzinie administracyjnej kontroli inwestycji budowlanych. Autor rozprawy wielokrotnie powołuje się na poszczególne judykaty, ale czyni to wyłącznie omawiając konkretne przepisy prawa. Nie znalazłem w rozprawie próby rekonstrukcji tzw. linii orzeczniczych, oceny ich trwałości i spójności. W świetle analiz Autora sądy administracyjne ograniczają się do orzekania na podstawie konkretnych przepisów prawa, czasem modyfikują ich sens, ale w swym dziele są wyraźnie pasywistyczne. Tak pewnie jest, ale szkoda, że Autor rozprawy nie przedstawił własnej pogłębionej i szerszej określonej oceny oddziaływania orzecznictwa sądowego na polski porządek prawny w omawianej dziedzinie.

Nawiązując do wspomnianej wcześniej hermeneutyki można powiedzieć, że Autor przedstawił nam bardzo szczegółowe analizy części, ale przedstawił wyraźnego, strategicznego obrazu całości.

2. Patrząc jednak na całość rozprawy trzeba przyznać, że nie jest to praca szczególnie nowatorska. Dotyczy to zarówno wymiaru dogmatycznego, tj.



rekonstrukcji prawa obowiązującego, ani – niestety - warstwy teoretycznej rozprawy. Autor powołuje, sygnalizuje lub referuje różne wątki i koncepcje, ale zwykle pozostawia je bez oczekiwanego rozwinięcia lub uzasadnienia. Przykładami takich niewykorzystanych zagadnień mogą być m.in. „rdzeń prawa własności”, „własność jako źródło obowiązków” lub „wyważanie wartości, zasad i interesów”.

Jak wskazano, osią całej rozprawy jest opozycja (określenie recenzenta!) lub napięcie między ochroną prawa własności a administracyjnoprawną ingerencją w prawa właściciela w związku z podejmowanym przedsięwzięciem inwestycyjnym. Już we wstępie do rozprawy, a także w rozdziale I zatytułowanym „W poszukiwaniu istoty prawa własności” Autor proponuje intrygującą koncepcję: skoro prawo własności jest ograniczone przez prawo administracyjne, to znaczy, że jeśli oddamy „co cesarskie cesarzowi”, to pozostały przy właścicielu zakres uprawnień stanowi istotę prawa własności. Owa istota prawa własności nie jest przy tym interpretowana fenomenologicznie, jako to co jest nam bezpośrednio dane, dostępne naszemu poznaniu, mogące być przedmiotem naszej myśli. Jest to – jak mogę przypuszczać - rodzaj myślenia pragmatycznego („istotą prawa własności jest to, co niezawłaszczone przez prawo publiczne”). Najlepszy prawny wyraz tego myślenia znaleźć można w art. 140 Kodeksu cywilnego.

Przedstawiona koncepcja istoty prawa własności inspirowana jest też przez przepisy Konstytucji RP. Art. 64 ust. 3 Konstytucji stanowi bowiem, że własność może być ograniczona tylko w drodze ustawy i tylko w zakresie w jakim nie narusza ona [taka ustawa] istoty własności (patrz s. 8). W takim ujęciu istota prawa własności ma charakter normatywny i może być rozumiana po prostu jako uprawnienie proste właściciela, które nie może być zawłaszczone przez prawo publiczne.

Tak ujmowana istota prawa własności staje się intrygującym zagadnieniem. Autor rozprawy pisze bowiem, że nie da się ściśle ustalić granic prawa własności, jeśli nie dostrzeżemy ustanowionych ograniczeń. Szczegółowa analiza bardzo licznych i wielorodzajowych ograniczeń prowadzi wszak do wniosku, że owe granice „rdzenia własności” są co najmniej nieostre. Z drugiej strony, bez refleksji nad ową istotą własności lub ewentualnie normatywnym „rdzeniem” tego prawa, trudno trafnie ocenić zasadność wprowadzonych ograniczeń administracyjnych.

3. Ciekawe koncepcje zasygnalizowane w rozdziale I pracy nie zostały jednak dogłębnie zbadane i rozwinięte w rozdziałach III, IV i V rozprawy. Analiza centralnej części pracy rodzi wrażenie, że Autor odczytuje art. 140 k.c., a zwłaszcza wyrażenie „w granicach określonych przez ustawy i zasady współżycia społecznego, właściciel może ...”, jako rodzaj nieuchronnej determinanty, może nawet rodzaj fatum: własność jest właściwie zawsze ograniczona. Jeśli warunki formalne wprowadzania ograniczeń zostały spełnione (zwłaszcza: forma ustawy dla ograniczeń), to należy się z tym faktem pogodzić.

W ten sposób Autor prezentuje rodzaj poznawczego oraz aksjologicznego pesymizmu: ograniczenia prawa własności przewidziane przez przepisy prawa publicznego są nie tylko oczywiste, ale są jakby częścią prawa własności, jego nieodłącznym składnikiem. Dla recenzenta nieco zaskakujące były więc wnioski z lektury rozdziałów II – V: ograniczenia prawa własności będące konsekwencją wprowadzenia szczegółowych przepisów planistycznych „są dopuszczalne”, gdyż takie ograniczenia przewidziane są w art. 140 k.c. (patrz str. 236 rozprawy). Analogicznie, omawiając ograniczenia prawa własności wynikające z przepisów ustawy z dnia 7 lipca 1994 r. – Prawo budowlane, Autor rozprawy konkluduje: „przepisy [prawa budowlanego] wpisują się w system dopuszczalnej władczej ingerencji władzy publicznej” (str. 291 rozprawy).

Stanowisko Autora rozprawy prowadzi do dwóch niezbyt satysfakcjonujących wniosków. Po pierwsze, uznanie ograniczeń za oczywiste nie proponuje prawnikom wiele nowego. My wiemy, że takie ograniczenia są przewidziane w przepisach prawa administracyjnego, egzekwujemy je w praktyce administracyjnej lub sądowniczo-administracyjnej, nie zawsze wiemy jednak, czy w imię ochrony własności można takie ograniczenia podważać. Praktyka prawnicza pokazuje na przykład wieloletnie wątpliwości w orzecznictwie sądów administracyjnych, czy z samego faktu sąsiedztwa nieruchomości inwestycyjnej i nieostrego wyrażenia zawartego w art. 140 k.c. można skutecznie wyprowadzać interes prawny do kwestionowania w postępowaniu administracyjnym decyzję o warunkach zabudowy lub decyzję o zatwierdzeniu projektu budowlanego i udzieleniu pozwolenia na budowę. Na tak postawione bądź możliwe pytania rozprawa jednak nie odpowiada, ani nie sugeruje odpowiedzi.

Po drugie i jak się wydaje ważniejsze: nieuchronność administracyjnych ograniczeń prawa własności sprawia, że bezprzedmiotowe stają się próby „ważenia zasad prawnych”

mających zastosowanie w szerokiej dziedzinie prawa inwestycyjnego, bądź „ważenia wartości konstytucyjnych”, lub wreszcie „ważenia interesów”: społecznego i indywidualnego. Skoro bowiem obowiązywanie przepisów wprowadzających ograniczenia prawa własności nie podlega dyskusji, to normy prawne wynikające z tych przepisów mają charakter Dworkinowskich reguł, a nie zasad podlegających waznieniu (*balancing, weighing*). Autor rozprawy wspomina o rozumowaniu prawniczym mającym charakter „ważenia standardów” na początku rozprawy (str. 25-26), ale w rozdziałach III – V rozprawy do tej techniki stosowania prawa bardzo rzadko wraca.

W rozprawie pojawiają się oczywiście nawiązania do ogólnej idei równowagi racji prawnych. Dla przykładu, wspomina się że ograniczenia wprowadzone przez przepisy o planowaniu przestrzennym powodują, że właścicielowi nieruchomości inwestycyjnej nie wystarczy powoływanie się na art. 140 k.c., aby ochronić prawo własności i umożliwić mu realizację własnych zamiarów (str. 156). Operatywność takiej tezy jest wszakże ograniczona.

Podobnie, w rozdziale IV wskazuje się, że dzięki orzeczeniom Naczelnego Sądu Administracyjnego osoby domagające się zwrotu wywłaszczonych nieruchomości mają interes prawny (w rozumieniu art. 28 k.p.a.), aby być traktowanym jako strona postępowania administracyjnego (str. 167-169 rozprawy). Jednak jedyny argument, jaki można zrekonstruować we wskazanej kwestii, to argument z autorytetu sądu, który tak rozstrzygnął. I w tym więc przypadku nie znajdujemy rozumowania o waznieniu wartości, lecz jedynie informację o treści rozstrzygnięć.

Autor rozprawy praktycznie rezygnuje więc z koncepcji waznienia zasad lub wartości konstytucyjnych, chociaż kilkakrotnie w swojej pracy podkreśla, że prawo własności mimo nowożytnych mniemań nie może być uznawane za prawo absolutne, nieograniczone (np. str. 66, 173, 177, 206, 329 i inne). Teza taka prowadzi jednak, a może nawet służy, uzasadnianiu publicznoprawnych ograniczeń prawa własności.

Innym bardzo ciekawym wątkiem, do którego Autor często nawiązuje, jest możliwość ochrony prawa własności poprzez odwołanie się do zasady proporcjonalności, zarówno ogólnej formuły wyrażonej w art. 31 ust. 3 Konstytucji, jak szczegółowych reguł zawartych w art. 21 ust. 2 oraz art. 64 ust. 3 Konstytucji. Autor rozprawy kilkakrotnie, może nawet kilkunastokrotnie nawiązuje do wskazanej zasady konstytucyjnej. Podkreśla też, że własność nie jest jedyną wartością chronioną przez Konstytucję (np. str. 173

rozprawy). Mimo obszerności rozprawy i prawniczej erudycji Autora nie znalazłem jednak w pracy rozwiniętej analizy testów proporcjonalności, które w dziedzinie prawa inwestycyjnego służyłyby przełamaniu administracyjnych ograniczeń prawa własności. Znalazłem dwa lub trzy przykłady odniesienia wskazanych przepisów Konstytucji do procesów decyzyjnych w dziedzinie planowania przestrzennego (np. ograniczenie kompetencji planistycznych gminy), ale nie znalazłem szerszej i dobrze uzasadnionej oceny przydatności takiego rozumowania dla celu ochrony właścicieli. Jediną wartością wymienioną w art. 31 ust. 3 Konstytucji, którą wskazał Autor jako istotną dla sfery inwestycji budowlanych, było bezpieczeństwo państwa i porządek publiczny. Kłopot w tym, że te wartości uzasadniają raczej administracyjne ograniczenia własności, a nie prawo własności jako prawo podmiotowe podlegające ochronie. Myślę więc że Autor rozprawy postrzega art. 31 ust. 3 Konstytucji bardziej jako tzw. klauzulę limitacyjną, niż jako konstytucyjną formułę proporcjonalności z jej kryteriami konieczności, przydatności i proporcjonalności ściśle rozumianej.

4. W recenzowanej rozprawie mgr Tomasz Szpojankowski dodaje też jeszcze jedną kategorię analityczną, a mianowicie „prawo zabudowy” (prawo do zabudowy). W rozdziale I Autor recenzowanej pracy stawia pytanie, czy istnieje (chyba: czy obowiązują normy pozwalające sformułować) prawo do zabudowy gruntu przez właściciela, a jeśli tak, to czy takie prawo-uprawnienie stanowi immanentny składnik szeroko rozumianego prawa własności.

Jeśli dobrze interpretuję stanowisko Autora, to odpowiedź na powyższe pytania jest pozytywna, choć nie wynika to wprost ani z obowiązujących przepisów, ani z niekwestionowanych linii orzeczniczych sądów administracyjnych. Autor ciekawie zauważa, że prawo zabudowy jest mocniej respektowane przez przepisy ustawy Prawo budowlane i przepisów technicznych, a słabiej bronione przez przepisy planistyczne. Żałuję jednak, że w pracy nie znalazłem pogłębionej analizy owego „prawa zabudowy” poprzez wskazanie rodzajów takiego prawa, ich korelacji i przeciwieństw. Prace W. N. Hohfelda, S. Wronkowskiej lub Z. Ziemińskiego rozróżniające uprawnienia *sensu stricto*, prawa upoważnienia (kompetencje) wolności prawnie chronione i immunitety, byłyby w tym zakresie bardzo poręczne.

Nie przekonuje też analiza roli właściciela nieruchomości prowadzona z perspektywy obowiązku wykazania przez inwestora prawem do dysponowania

nieruchomością na cele budowlane. Autor rozprawy sugeruje w tym zakresie, że formalizacja wskazanego obowiązku stanowi wyraz zasady wolności budowlanej (str. 240, 243 rozprawy). Jednak ograniczenia przewidziane przez przepisy prawa budowlanego nie kreują „wolności zabudowy”. W tej sytuacji art. 4 ustawy prawo budowlane należy uznać jedynie za uzupełnienie treści art. 140 k.c. W takim kontekście „wolność budowlana” i „prawo do zabudowy własnej nieruchomości” stają się więc względnie autonomicznymi koncepcjami. Pojawiają się też komentarze Autora budzące dalsze wątpliwości, np. gdy mowa jest o „przyznanym inwestorowi prawie do zabudowy nieruchomości gruntowej” (str. 248) lub o „ograniczeniach prawa zabudowy na podstawie przepisów ustawowych, które należy traktować jako wyjątki od generalnej zasady wolności budowlanej” (str. 293). Z drugiej strony też publicznoprawne ograniczenia to „reglamentacja prawa do zabudowy realizowana z uwzględnieniem zasady wolności budowlanej” (str. 295).

5. Podsumowując analizę szczegółowych ustaleń i wniosków mgr. Tomasza Szpojankowskiego zawartych w recenzowanej pracy należałoby przyjąć, że obszerne i niekiedy drobiazgowo rozważania Autora mają zasadniczo charakter opisowy, sprawozdawczy. Fragmenty o charakterze analitycznym, w sensie rekonstrukcji teoretycznych konstrukcji stosowanych w dziedzinie prawa inwestycyjnego, są skromniejsze. Podobnie, niewiele jest podstaw do przypisania Autorowi silniejszego i konstruktywnego krytycyzmu w ocenach stanu prawnego *de lege lata*. Autor rozprawy nie przeprowadza pogłębionych analiz wartości (w ujęciu etycznym) realizowanych w omawianych przepisach planistycznych, środowiskowych i budowlanych. Zwraca przy tym uwagę, że wnioski wyodrębniane po głównych merytorycznych rozdziałach rozprawy ograniczone są do trzech – pięciu stron i raczej do uzupełnień wcześniejszych rozważań, niż do bardziej ogólnych ale konkluzyjnych ocen.

Można więc powiedzieć, że szczegółowa analiza treści rozprawy potwierdza wcześniejszą opinię o dogmatycznoprawnym charakterze pracy. Nie mamy natomiast do czynienia z syntezą o szerszej perspektywie badawczej. Na Wydziale Prawa i Administracji takie opracowanie obszernego materiału prawnego jest wszak dopuszczalne i jako takie zasługuje na uznanie.

6. Konkluzje przedstawione w powyższym punkcie 5. nie muszą być wszakże ostateczne. W naukach społecznych spotyka się bowiem recenzje, w których recenzent nie

tylko referuje treść rozprawy, co szerzej interpretuje, nawet rozszerzając, ustalenia autora określonej pracy promocyjnej.

Gdyby przyjąć wspomnianą interpretacyjną perspektywę można byłoby stwierdzić, że w zakresie zasadniczego tematu rozprawy (ocena administracyjnych ingerencji w prawo własności) stanowisko Autora jest bardziej wyrafinowane, może być nawet uznane za nieco przewrotne. Używając języka potocznego, stanowisko mgr. Tomasza Szpojankowskiego można scharakteryzować jako przejaw prawniczego optymizmu, mimo zasadniczo krytycznej oceny stanu uregulowania i respektowania prawa własności w kontekście rozbudowanych regulacji prawnych o charakterze publicznoprawnym. Można to dostrzec na przykładzie rozważań poświęconych kolizji interesu społecznego i interesu indywidualnego (właściciela nieruchomości).

Z jednej bowiem strony Autor zwraca uwagę, że zwłaszcza w dziedzinie planowania przestrzennego, szeroko rozumianemu interesowi publicznemu przyznaje się wyraźne pierwszeństwo przed interesem prywatnym właściciela. Autor podkreśla na przykład wyraźne „uprzywilejowanie inwestycji publicznych [tzn. inwestycji] ważnych z punktu widzenia interesów państwa i realizacji jego polityki”, obejmującej również „cele jakie stawia również członkostwo w Unii Europejskiej” (s. 10, podkreśl. recenzenta). Taki stan rzeczy jest wynikiem konieczności (może: smutnej konieczności) zapewnienia ochrony także innych praw i wartości, które „współistnieją w obowiązującym systemie prawnym”, a nie tylko praw prywatnych właścicieli nieruchomości mogących być przedmiotem działalności inwestycji.

Dla porządku recenzent zobowiązany jest zauważyć, że preferencje dla inwestycji publicznych (inwestycji realizujących cele publiczne) to nie to samo co preferowanie interesu publicznego lub interesów społecznych. Czasem w interesie społecznym, np. mieszkańców określonej miejscowości lub terenu leży brak inwestycji lub zmiana jej kształtu, a nie realizacja inwestycji. Wystarczy przypomnieć spór o przebieg drogi ekspresowej S 8 przecinającej dolinę rzeki Rospudy – w tej sprawie mieliśmy konflikt między różnego rodzaju interesami społecznymi (publicznymi), a nie interesu publicznego i prywatnego (indywidualnego). Autor rozprawy tych kategorii na ogół nie myli, ale na wyższym poziomie abstrakcji mogą pojawić się wątpliwości.

Zdaniem mgr. Tomasza Szpojankowskiego preferencje dla interesu publicznego powodują jednak, że ochrona przyznawana istniejącym stosunkom własnościowym, a

więc własności prywatnej, nie ma charakteru bezwzględny, ponieważ obowiązujący system prawny wcale nie przyznaje pierwszeństwa prawu własności przed innymi wartościami, takimi jak rozwój społeczno-gospodarczy państwa, ochrona środowiska naturalnego, ochrona dziedzictwa narodowego, w tym ochrona zabytków itp. Taka teza wydaje się oczywista, zarówno w wymiarze faktycznym, jak i prawnym. Wystarczy przeczytać dwa przepisy Konstytucji RP (art. 21 ust. 2 i art. 64 ust. 3), aby nie mieć wątpliwości w tym zakresie.

Jak wskazano we wcześniejszej części recenzji, Autor rozprawy podkreśla wszak, że dla oceny kolizji lub konkurencji różnych interesów lub wartości konieczne jest wykorzystanie koncepcji ważenia („wyważania”) różnych kategorii interesów, tj. publicznego (nazywanego też „społecznym”) oraz interesu prywatnego (patrz zarówno rozdział I, jak i rozdział VI.2.4). Wskazałem też, że Autor rozprawy odwołuje się przy tym do teorii ważenia (*balancing*) sformułowanej współcześnie przez niemieckiego filozofa prawa Roberta Alexy’ego (m.in. str. 25-26) oraz do konstytucyjnej zasady proporcjonalności. Powołanie takiej inspiracji budzi jednak wątpliwości, gdyż teoria ważenia w ujęciu R. Alexy’ego, jak i wielu innych autorów (w Polsce: M. Kordela, A. Peczenik, M. Korycka-Zirk, B. Wojciechowski i inni) odnosi się do standardów normatywnych, zwłaszcza zasad konstytucyjnych, a nie interesów jako stanów faktycznych, bądź ściśle określonych rozwiązań postrzeganych przez rozmaite podmioty jako dla nich korzystne.

Stanowisko Autora wyrażone w rozprawie można wszak traktować jako przejście od poszukiwania równowagi między zasadą ochrony własności prywatnej a zasadą dobra wspólnego do równoważenia interesów mogących wiązać się z zastosowaniem owych zasad. Interpretując taką koncepcję normatywności i faktyczności prawa można powiedzieć, że wyważanie obu typów interesów Autor rozprawy postrzega jako swoistą „grę o sumie zerowej”: ochrona interesów jednego typu powoduje osłabienie ochrony innych interesów. Wynika to z faktu, że – jeśli dobrze zrozumiałem intencje Autora recenzowanej pracy – regulacje prawne mają konkluzywny charakter nie tylko w swym wyrazie językowym, ale również w sferze swoich konsekwencji: uprawnienie lub kompetencja jednej strony oznacza obowiązek, a więc nakaz lub zakaz, nałożony na inną stronę i *vice versa*.

Taka nieco utylitarna analiza prowadzi jednak Autora do wspomnianego optymizmu: w rozprawie wskazuje się, że co do zasady interes prywatny (właściciela nieruchomości zamierzającego wykorzystywać przedmiot własności w celach inwestycyjnych) „nie jest pozbawiony ochrony prawnej”. Istnieją bowiem rozmaite instrumenty prawne, które umożliwiają właścicielowi nieruchomości lub inwestorowi uczestnictwo w postępowaniach prawnych dotyczących procesu inwestycyjno-budowlanego, a przez to pozwalają podjąć ewentualne próby ochrony własnego interesu prawnego. Z taką tezą należy się zgodzić, chociaż trudno przypisać jej cechę istotnej oryginalności.

Stanowisko Autora rozprawy i jego rozważania zawarte w rozprawie prowadzą jednak do ciekawej refleksji, a mianowicie, czy rzeczywiście odmienność interesu publicznego (społecznego) i interesu prywatnego oznacza ich nieuniknione i niedające się pogodzić przeciwieństwo? Czy rzeczywiście wyważanie interesów musi potwierdzać zasadę, że „zwycięzca bierze wszystko”? A może właśnie różne szczegółowe formy ochrony właściciela i inwestora stanowią sposób pogodzenia obu domniemanych przeciwieństw? Równowaga rozmaitych interesów stanowiłaby rezultat procedury ważenia zasad oraz godzenia interesów.

Na postawione pytania znajdujemy w rozprawie dwie równoległe odpowiedzi. Pierwszą, można byłoby nazwać perspektywą agonistyczną. Autor rozprawy podkreśla konkurencyjność różnych typów interesów: publicznego wyrażanego (chronionego) przez przepisy o zagospodarowaniu przestrzennym (rozdział IV), a zwłaszcza o ochronie środowiska (rozdział III), oraz interesu prywatnego, czyli przede wszystkim osób, które inicjują postępowanie administracyjne mające na celu doprowadzenie do legalności procesu inwestycyjnego.

Z tej perspektywy porządek prawny jest zbiorem rozmaitych norm i zinstytucjonalizowanych praktyk społecznych, które wyznaczają stosunkowo szeroki zakres uprawnień właściciela, ale w imię interesu publicznego, a właściwie interesów publicznych, ograniczają sferę działania właściciela. Działanie tak pojmowanego porządku prawnego można scharakteryzować posługując się koncepcją treściowego rozczłonkowania normy prawnej w przepisach prawnych, sformułowaną przez M. Zielińskiego. W tym ujęciu przepis art. 140 k.c. stanowi przepis centralny, którego zakres zastosowania jest pomniejszany przez modyfikatory zawarte w aktach prawa publicznego



(ustawach o prawie budowlanym, planowaniu i zagospodarowaniu przestrzennym lub ustawa o ochronie środowiska). Kolizje norm są przy tym usuwane dzięki zastosowaniu reguły *lex specialis derogat legi generali*. Ta reguła kolizyjna jest przy tym uzupełniana przez obowiązek prowadzenia wykładni prokonstytucyjnej (por. argumentację np. na s. 271, 310).

Agonistyczny charakter relacji między prywatnoprawną regulacją prawa własności i jej publicznoprawnymi ograniczeniami ujawnia się też w prowadzonych przez Autora rozprawy rozważaniach historycznych i porównawczych. Mgr Tomasz Szpojankowski skazuje na przykład na różnice między regulacjami planistycznymi i budowlanymi w okresie II Rzeczypospolitej, które były nastawione na autonomiczne kształtowanie ładu przestrzennego, a analogicznymi regulacjami w czasach „Polski Ludowej” (określenie T. Szpojankowskiego, cudzysłów oryginalny), które miały służyć scentralizowanej polityce planowania i zagospodarowania przestrzeni na terytorium państwa (por. s. 112-113, 303). Autor rozprawy podkreśla przy tym, że w okresie po zmianie ustroju politycznego i społeczno-gospodarczego, prawo polskie nadal podtrzymywało i podtrzymuje cele oraz zasady z czasów PRL.

Drugi typ odpowiedzi udzielanych przez Autora rozprawy na pytania o relację między prawną ochroną własności a jej prawnymi ograniczeniami, nazwałbym komunitarystyczną. Mgr Tomasz Szpojankowski wielokrotnie podkreśla w pracy, że prawo własności jako instytucja prawa cywilnego ma dwie strony: pozytywną i negatywną. Pierwsza z nich wyrażana jest przez przepisy kodeksu cywilnego, zwłaszcza art. 140 k.c. i polega na zapewnieniu właścicielowi możliwości realizowania jego uprawnień, zwłaszcza prawa do zabudowy posiadanej nieruchomości. Strona negatywna prawa własności polega natomiast na „współkształtowaniu” tego prawa przez przepisy prawa publicznego (np. s. 59 i nast., 215, 309). Szczegółowe przepisy prawa w Polsce podporządkowane są zasadzie demokratycznego państwa prawnego, a także, przede wszystkim, zasadzie dobra wspólnego. Własność prywatna nie może służyć jedynie realizacji zachcianek właściciela lub jego arbitralnych decyzji, ale powinna realizować cele społeczne (np. str. 22-23, 60). Wykonywanie prawa własności wymaga zbudowania konsensu między interesem właściciela a interesem sąsiadów oraz szerszej zbiorowości, ma służyć dobru wspólnemu rozumianemu tak jak wskazuje to myśl społeczna Kościoła Katolickiego (np. s. 25).

Formułując wskazaną perspektywę komunitarystyczną Autor rozprawy odchodzi od tradycyjnego, utilitarnego, pozytywistycznego i analitycznego myślenia o prawie. Jego rozprawa przestaje też być pracą o wyraźnym charakterze dogmatycznoprawnym i nabiera charakteru rozprawy filozoficznoprawnej chociaż bardzo mocno osadzonej w praktyce prawniczej.

Ta nowa perspektywa budzi jednak poważne wątpliwości. Pierwsze wątpliwości dotyczą aksjologii konstytucyjnej. Autor rozprawy przyjmując szczególną rolę zasady dobra wspólnego (art. 1 Konstytucji z 1997 r.) nie wyjaśnia wszakże stanowczo, jak wpływa to na miejsce przepisów konstytucyjnych gwarantujących ochronę własności. Można też żałować, że Autor rozprawy nie komentuje często prezentowanej opinii, że dyskursie konstytucyjnym i orzecznictwie Trybunału Konstytucyjnego zasada dobra wspólnego była bardzo rzadko brana pod uwagę jako uzasadnienie dla ważenia różnych zasad konstytucyjnych i godzenia rozbieżnych interesów w procesie stosowania prawa. Uzasadnione wydaje się mniemanie, że zasada dobra wspólnego jest bardzo słabo internalizowana przez prawników. W literaturze z zakresu teorii prawa i w pracach oceniających rozwiązania ustrojowe z perspektywy konstytucjonalizmu, a nie jedynie dogmatycznie rozumianego prawa konstytucyjnego, podkreśla się bowiem, że nawet w orzecznictwie Trybunału Konstytucyjnego z lat 1997-2014 zasada dobra wspólnego wyrażona w art. 1 Konstytucji była bardzo rzadko powoływana i interpretowana. Można to uznać za trudne do wyjaśnienia doświadczenie, zwłaszcza wobec niezwykle obszernego orzecznictwa poświęconego zasadzie demokratycznego państwa prawnego, rozumianego jednak w sposób formalny (porównaj: W. Staśkiewicz, *Wykładnia konstytucji w kręgu ideologii*, w: *Wykładnia konstytucji. Inspiracje, teorie, argumenty*, redakcja naukowa T. Stawecki, J. Winczorek, Warszawa 2014, s. 301-305).

Inne wątpliwości mają charakter analityczny. Koncepcję uznania ograniczeń nałożonych przez prawo (obowiązujące ustawy) na właściciela za „negatywną treść prawa własności” lub „negatywną stronę prawa własności” trudno pogodzić z dominującym dotychczas w naszym kraju paradygmatem prawa jako hierarchicznie zorganizowanego systemu norm prawnych stosowanych w myśl formuły sylogizmu prawniczego. Marek Zirk Sadowski nazwał ten paradygmatyczny sposób myślenia „miękkim kelsenizmem” (*soft kelsenism*). Tymczasem przyjęcie koncepcji „pozytywnej” i „negatywnej” strony

własności (lub prawa własności) do wskazanego paradygmatu myślenia prawników nie najlepiej pasuje.

Co gorsza, owo Janusowe oblicze własności prowadzi Autora rozprawy do niejasnych twierdzeń, takich jak np. że „nie można jednoznacznie stwierdzić, czy ingerencja władzy publicznej w prawo własności należy do strony negatywnej prawa własności, czy też tylko – pozytywnej, choć w sensie prawnym należy niewątpliwie do strony negatywnej [...] możliwe jest ustalenie, czy przyznana władzy publicznej kompetencja do działania wiąże się ze stroną pozytywną czy negatywną prawa własności, choć z reguły w procesie inwestycyjno-budowlanym będziemy mieli do czynienia z ograniczeniami, a więc stroną negatywną prawa własności” (s. 303).

Podkreślam, przedstawione ujęcie problemu ograniczeń prawa własności rodzi u teoretyka prawa pewne zakłopotanie. Zakłada ono bowiem połączenie (pomieszczenie ?) różnych kategorii analitycznych i różnych koncepcji prawnych. Obowiązek prawny respektowania przez właściciela nieruchomości uprawnień innej osoby nie stanowi treści uprawnienia właściciela, co najwyżej brak uprawnienia w pewnym zakresie (np. według słynnego kwadratu korelacji i przeciwieństw uprawnienia sformułowanego przez W. N. Hohfelda). Również tzw. szkoła poznańska w Polsce podkreślała, że nie ma czegoś takiego jak norma pozwalająca, są tylko nakazy i zakazy nałożone na inne osoby. W związku z tym przepis formułujący prawo podmiotowe zwane własnością (przede wszystkim art. 140 k.c.) może być traktowany jako przepis centralny, podczas gdy inne przepisy przyznające innym podmiotom określone uprawnienia lub kompetencje wobec właściciela to przykłady tzw. przepisów modyfikujących (modyfikatorów) o różnym statusie logicznym (nakazów, upoważnień, zakazów itp.). Aby ustalić sferę możliwości i sferę zakazów w polskim prawoznawstwie przyjęło się mówić raczej o „zakresie zastosowania przepisu” (np. 2.335 orzeczeń sądów administracyjnych w CBOSA) lub o „zakresie zastosowania normy prawnej” (analogicznie: ponad 700 orzeczeń w CBOSA). Również w orzecznictwie Trybunału Konstytucyjnego wielokrotnie pisano np. o „wyrokach zakresowych”. Wprowadzenie nowej kategorii, zwłaszcza niesprecyzowanej logicznie, nie wydaje się raczej dobrym pomysłem.

Przedstawione dwie perspektywy lub dwie koncepcje wyjaśnienia wzajemnej relacji między z jednej strony ochroną własności na podstawie przepisów prawa cywilnego oraz – co ważne: Konstytucji z 2 kwietnia 1997 r., a z drugiej strony publicznoprawnymi

ograniczeniami własności wydają się ze sobą sprzeczne. Autor opowiada się przy tym raczej za drugą perspektywą, nie za pierwszą. W związku z tym recenzent powinien przyjąć, że mamy do czynienia z odmienną koncepcją prawa lub ze zmianą stanowiska ontologicznego: porządek prawny nie jest po prostu zbiorem reguł i zasad wywodzonych z teoretycznego rozumu bądź woli suwerena oraz ustanowionych bądź uznanych według określonych reguł, lecz raczej zbiorem etycznych, wielorodzajowych zadań, powinności wobec siebie i zarazem wobec społeczności ludzkiej, w której żyjemy. Nasze zachowania, w tym działania inwestycyjne, nie stanowią wyłącznie wyrazu naszej woli urzeczywistnianej w myśl zasady „co nie jest zabronione jest dozwolone”, z zastrzeżeniem, że nasza wolność nie może godzić w wolność drugiego człowieka. Prawo stanowi raczej określoną misję człowieka, której realizacja wymaga dodatkowo instytucjonalizacji i konsensualnej koordynacji z innymi ludźmi. Dlatego własność obejmuje uprawnienia i wspomniane w rozdziale I obowiązki właściciela zarazem. Fakt że tak rozumiana własność jest uregulowana nie tylko w ustawach zwykłych, ale i w Konstytucji, tego szczególnego statusu etycznego i prawnego właściciela nieruchomości nie podważa, a przeciwnie – podkreśla i umacnia.

Przedstawienia wątpliwości rodzących się w związku z pracą nie należy traktować jako jednoznacznej krytyki ze strony recenzenta. Przeciwnie, Dostrzeżenie agonistycznej i komunitarystycznej perspektywy pracy oznacza, że recenzowana praca ma charakter silnie inspirujący. Dzięki wielostronnym zależnościom wolności i uprawnień właściciela oraz publicznoprawnych ograniczeń prawa własności dostrzegamy jak fundamentalne wybory aksjologiczne umykają nam w codziennym prawniczym znoju orzekania, decydowania lub opiniowania. Niejednoznaczność czy niekonkluzywność pracy może być jej wielką zaletą.

## **VII. Formalna ocena rozprawy. Źródła wykorzystane w pracy**

Oceniając źródła wykorzystane w recenzowanej należy podkreślić, że Autor rozprawy powoływał się niemal wyłącznie na polską literaturę prawniczą. Liczba publikacji wykorzystanych jest znacząca, lista pozycji z literatury mieści się na 18 stronach, obok prawie 200 orzeczeń sądów i trybunałów. Publikacji obcojęzycznych doliczyłem się zaledwie kilku (bodaj pięciu), co nieco dziwi biorąc pod uwagę rozdział poświęcony prawu niemieckiemu i brytyjskiemu.

Można uznać, że skoncentrowanie się Autora na literaturze polskiej jest naturalną konsekwencją wybranego tematu i przedmiotu pracy. Szkoda, że wyłącznie w znikomym stopniu została wykorzystana literatura za zakresu teorii i filozofii prawa. W bibliografii można co prawda znaleźć prace Tomasza Gizbert-Studnickiego, Lecha Morawskiego i Sławomiry Wronkowskiej. Autorzy Ci są jednak powoływani zupełnie przyczynkowo. Ze względu jednak na omówione szeroko teoretycznoprawne, a nawet filozoficznoprawne aspiracje Autora może to dziwić. Można też sądzić, że bardzo słaba znajomość piśmiennictwa poświęconego zagadnieniom ogólnym, była źródłem wskazanych wyżej wątpliwości i niejasności.

Recenzent czuje wszakże obowiązek podkreślenia, że te fragmenty rozprawy, które dotyczyły bezpośrednio analizy obowiązujących przepisów prawnych oraz orzeczeń sądów administracyjnych dotyczących tytułowych ingerencji władzy publicznej w prawo własności były napisane dobrym prawniczym językiem, prezentowały samodzielne i na ogół wyważone stanowisko Autora.

W tych częściach pracy, w których Autor formułował tezy bardziej ogólne, zdarzało mu się zdradzać mniejszą biegłość w dziedzinie teorii prawa. Autor pisał na przykład o:

- „obowiązującym systemie prawnym” (s. 9) lub „obowiązującym systemie prawa własności” (s. 307), podczas gdy o cesze obowiązywania mówi się w odniesieniu do przepisów prawnych, całych aktów normatywnych lub norm prawnych, ale nie systemu prawnego jako kategorii teoretycznej. Wątpliwości budziły też sformułowania takie jak „obiektywnie obowiązujący porządek prawny” (np. s. 308), a to ze względu na przedstawiony wyżej niepozytywistyczny charakter tez Autora rozprawy;
- „własności jako funkcji społecznej” (np. s. 22-23, 53), choć w innych miejscach pisał – poprawnie o „społecznych funkcjach własności”. Instytucja własności ani prawo własności jako standardy normatywne nie mogą być funkcją, gdyż w polskim prawoznawstwie (i nie tylko) od czasu wczesnych prac Zygmunta Ziemińskiego o funkcjach mówi się w odniesieniu do różnorodnych skutków społecznych, czyli określonych faktów, które są wywoływane przez ustanowienie lub stosowanie norm prawnych.

Wskazane uchybienia są jednak nieliczne i z pewnością nie podważają wartości całej rozprawy.

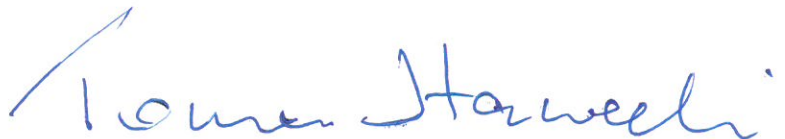
### **VIII. Język rozprawy**

Język rozprawy mgr. Tomasza Szpojankowskiego zasługuje na pozytywną ocenę. Wywód jest jasny i klarowny. Praca została też starannie zredagowana, błędy literowe nie są częste i nie utrudniają lektury.

### **IX. Podsumowanie**

We wnioskach końcowych stwierdzam, że recenzowaną rozprawę doktorską mgr. Tomasza Szpojankowskiego można, z zastrzeżeniem różnic stanowisk filozoficznych, ocenić pozytywnie. Rozprawa podejmuje ważny problem naukowy kolizji dwóch typów regulacji prawnej i oparta jest na dobrej znajomości praktyki stosowania prawa w Polsce. Zamieszczone wyżej uwagi mają w tym kontekście charakter polemiczny, mieszczący się w dyskursie naukowym i nie zmieniają zasadniczej pozytywnej oceny recenzowanej pracy.

Biorąc pod uwagę powyższe uwagi stwierdzam, że rozprawa doktorska mgr. Tomasza Szpojankowskiego może być uznana za spełniającą wymogi określone w art. 13 ust. 1 ustawy z 14 marca 2003 r. o stopniach naukowych i tytule naukowym oraz o stopniach i tytule w zakresie sztuki i może stanowić podstawę do podejmowania dalszych czynności przewodu doktorskiego.

A handwritten signature in blue ink, reading "Tomasz Stawicki". The signature is written in a cursive style with a long, sweeping underline that extends to the left.