

Recenzja rozprawy doktorskiej mgr Sary Smyczek pt. *Argument ze słuszności w orzecznictwie polskim i niemieckim*, Katowice 2025, ss. 304

Promotor: dr hab. Sławomir Tkacz, prof. UŚ

Wydział Prawa i Administracji Uniwersytetu Śląskiego w Katowicach

I. Temat, tytuł, zamierzenia badawcze, struktura i metodologia rozprawy doktorskiej

Problematyka słuszności jest podejmowana w polskim piśmiennictwie prawniczym od dawna. Niekoniecznie przekłada się to jednak na ilość monograficznych opracowań dedykowanych tej tematyce jako zasadniczemu przedmiotowi badań. Takich jest bowiem zaledwie kilka (W. Dziedziak, *O prawie słusznym (perspektywa systemu prawa stanowionego)*, Lublin 2015; J. Połatyńska, *Słuszność (equity) w orzecznictwie sądów i trybunałów międzynarodowych*, Łódź 2014; B. Więzowska, *Odpowiedzialność cywilna na zasadzie słuszności*, Warszawa 2009; I. Kamiński, *Słuszność i prawo. Szkic prawnoporównawczy*, Kraków 2003; H. Piętka, *Słuszność w teorii i praktyce*, Warszawa 1929 [pisownia oryginalna]). Podobnie wielość doktrynalnych wypowiedzi o słuszności nie często idzie w parze ze zwróceniem uwagi na praktykę stosowania prawa. Opracowań rodzimych prawników poświęconych słuszności w orzecznictwie – w rozumieniu poczynienia studium tego orzecznictwa – jest relatywnie niewiele (oprócz powyżej podanej monografii J. Połatyńskiej wskazać można np. B. Liżewski, *Formy realizacji zasady słuszności w orzecznictwie Europejskiego Trybunału Praw Człowieka*, „Studia Iuridica Lublinensia” 2011, t. 15, s. 115-128; R. Niemoćko, *Powoływanie się na zasadę słuszności jako argument w dyskursie prawniczym na przykładzie orzecznictwa Sądu Najwyższego*, „Białostockie Studia Prawnicze”

2014, nr 17, s. 181-195, K. Borżoń, *Zasada słuszności na gruncie orzecznictwa sądów międzynarodowych*, „Studia Prawnoustrojowe” 2015, nr 30, s. 69-74; M. Krakowiak, *Zasada słuszności w rozliczaniu kosztów procesu cywilnego w świetle obowiązujących przepisów i praktyki sądowej*, „Polski Proces Cywilny” 2025, nr 1, s. 54-71 – żadna z tych pozycji nie została uwzględniona w dysertacji).

Zamierzenie badawcze powzięte przez Doktorantkę zasługuje na uznanie i docenienie z dwóch głównych powodów. Po pierwsze, Jej praca przedstawia rezultaty szeroko zakrojonych badań uzasadnień orzeczeń pod kątem zawartych w nich odwołań do słuszności, tym samym wypełniając deficyt polskiego piśmiennictwa prawniczego w tym przedmiocie, zwłaszcza jeśli mieć na uwadze teoretycznoprawny profil tych empirycznie ukierunkowanych badań. Autorka nie tyle dywaguje, snuje przypuszczenia czy czyni gołosłowne projekcje co do miejsca argumentu ze słuszności w procesie stosowania prawa, ale prezentuje jego postać w sądowej operacjonalizacji, praktyce orzeczniczej. Pokazuje słuszność w sądowym „działaniu”, co czyni skojarzenia z „*law in action*” w amerykańskim realizmie prawniczym. Po drugie, nie dość że Doktorantka ambitnie podjęła się badań całości polskiego orzecznictwa w sprawach cywilnych, to jednocześnie zdecydowała się nadać swojej pracy wymiar prawnokomparatystyczny poprzez realizację analogicznych badań w odniesieniu do niemieckiego orzecznictwa. To z kolei pozwoliło Jej ustalić podobieństwa i różnice w funkcjonowaniu argumentu ze słuszności w dwóch porządkach prawnych, co tym bardziej podnosi naukową wartość pracy, gdyż poszerza pole widzenia zgłębianego zagadnienia.

Tytuł dysertacji jest poprawny, zwięzły i co do zasady adekwatnie oddaje jej rzeczywistą treściową zawartość. Jeśli jednak przedmiotem badań i analiz była nie całość orzecznictwa w Polsce i Niemczech, a to z zakresu spraw cywilnych, to wskazanym było w tytule zaznaczyć tematykę poddanego studium orzecznictwa. Można przypuszczać, że Autorka obawiała się, iż tak „doprecyzowany” tytuł będzie mylnie sugerował dogmatycznoprawny a nie teoretycznoprawny profil badań. Obawę tę można by jednak usunąć, dodając do tytułu podtytuł „Studium teoretycznoprawne”. Należało także poczynić już w rozdz. 1 pracy pewne wyjaśnienie, co do przyjmowanego zakresu „spraw cywilnych”, skoro obejmuje nimi także sprawy rodzinne i z zakresu prawa pracy (takie uściślenie pojawia się, ale dopiero na str. 172).

Zważywszy, że sądowa operacjonalizacja argumentu ze słuszności była pierwszorzędnym przedmiotem badań, to zrozumiałe i akceptowalne jest nieekspozowanie w tytule prawodawstwa i poglądów nauki prawa, pomimo tego, że Doktorantka omawia także zapatrywania na temat słuszności w polskiej i niemieckiej teorii prawa oraz prawo obu państw pod kątem obecnych w nich odniesień do słuszności.

Struktura rozprawy stanowi przemyślaną i domykającą się całość korespondującą z obranymi celami badawczymi. Nie wiedzieć czemu Doktorantka w spisie treści nie zawiera pełnego podziału poszczególnych podrozdziałów na punkty, co sprawia, że ów spis treści nie oddaje całości układu dysertacji. We Wstępie – ujętym już w formę pierwszego rozdziału, co raczej nie jest typowe dla piśmiennictwa prawniczego – Autorka czytelnie uzasadnia temat pracy, podnosi problemy badawcze, formułuje cele badawcze, stawia hipotezy badawcze, czyni założenia metodologiczne. W rozdziale II uporządkowano stan naukowy, głównie prawniczej, dyskusji na temat słuszności, zwłaszcza w odniesieniu do polskiej i niemieckiej jurysprudenencji. Chociaż w tytule tego rozdziału i podrozdziałach literalnie jest mowa o „myśli teoretycznoprawnej”, to w tekście pojawia się też kategoria „filozofii prawa” (np. str. 13, 22, 75, 222), co uzasadnione tym, że dystynkcja teorii prawa i filozofii prawa nie ma charakteru kategorycznego. Rozdziały III i IV dotyczą słuszności w polskim orzecznictwie. O ile w pierwszym z nich odniesienia do słuszności występujące w judykatach poddano typologizacji ze względu na ich postać i umocowanie, o tyle w drugim przedstawiono ich funkcje argumentacyjne. Rozdział V poświęcono z kolei odwołaniom do słuszności w niemieckim orzecznictwie. Studium polskiego i niemieckiego orzecznictwa przeprowadzono według generalnie tego samego schematu, czego wymaga miarodajność, reprezentatywność, przystawalność późniejszych uwag porównawczych. Postać struktury rozdz. III-V nie zachowuje jednak pełnej symetryczności w przypadku rodzimego i niemieckiego porządku prawnego. O ile treści odnoszone do polskiego orzecznictwa ujęto w dwa osobne rozdziały, o tyle niemieckiemu orzecznictwu dedykowano jeden rozdział. Tytuł rozdz. V stanowi literalnie jedynie o „niemieckim orzecznictwie sądowym”, podczas gdy w rozdziale tym wyróżniono także podrozdział poświęcony kategorii słuszności w „niemieckim prawie cywilnym” (rozdz. V.2). Co ciekawe, ani w rozdz. III, ani IV nie występuje osobny podrozdział poświęcony polskim przepisom wprost posługującym się terminem „słuszność” czy uchodzącym za umocowanie dla prawnej relewantności słuszności (w rozdz. III.2.2.2 jest skrótowo mowa o „sposobach wyrażania odwołań do słuszności *ad casum* przez ustawodawcę”, ale bez konkretnych przykładów z prawa polskiego). Informacje w tym zakresie są rozproszone w różnych punktach rozprawy, np. w rozdz. III.3.1.2. Drobnymi odmiennościami w układzie strukturalnym rozdz. III-IV i rozdz. V jest więcej, co nie znajduje wytłumaczenia w świetle rezultatów studium polskiego i niemieckiego orzecznictwa, np. w tytule rozdz. III.2.1 mowa o „odwołaniach do słuszności powiązanych z zasadami lub normami”, a w tytule rozdz. V.3.1 o „odwołaniach do słuszności powiązanych z zasadami” (pominięto „normy”); w tytule rozdz. III.3.1 i 3.2 mowa o „klausulach generalnych” i „zwrotach niedookreślonych”, ale w tytule

rozd. V.4.1. i 4.2. tylko o „klauzulach generalnych”. W rozdz. III.2.4 wyróżniono „hybrydowe” ujęcie odwołań do słuszności, ale nie wspomniano już o nim w strukturze rozdz. V (choć przecież Autorka przyznaje, że „sytuacjonistyczne ujęcie...zawiera także pewne elementy myślenia normatywnego”, str. 217). Jeśli w tytule pracy nie zaznaczono – jak już powyżej wspomniałem – że chodzi o orzecznictwo w sprawach cywilnych, to tym bardziej można było spodziewać się takiego doprecyzowania na poziomie tytułów rozdz. III, IV i V. Pracę wieńczy rozdz. VI („Wnioski”), w którym komparatystycznie zestawiono miejsce i rolę słuszności w polskim i niemieckim porządku prawnym, z podziałem na trzy części składowe tych porządków, tj. dorobek nauki prawa, prawo i orzecznictwo. Rozdział ten stanowi klasyczną i rozbudowaną analizę porównawczą potwierdzającą prawnokomparatystyczny wymiar pracy, który w wielu innych publikacjach naukowych jest często tylko zapowiadany bądź deklarowany. Ta część dysertacji bynajmniej nie sprowadza się do powtórzenia treści z rozdziałów poprzednich, ale obejmuje także nowe wątki, jak np. społeczno-polityczne uwarunkowania regulacji opartych na słuszności (rozd. VI.3.1.4), pomocniczy charakter argumentu ze słuszności, kształtowanie się orzeczniczej aksjologii systemu prawnego i status słuszności jako zasady prawa (rozd. VI.4). Zamiast hasłowo tytułować ostatni rozdział „Wnioski”, należało w tytule wyeksponować wymiar komparatystyczny zawartych w nim rozważań. Trochę też niefortunnie Autorka w rozdziale tym posługuje się terminami „wnioski wspólne” i „wnioski rozbieżne”, gdy tymczasem chodzi o takie same, podobne lub inne cechy czy prawidłowości obu porządków prawnych. Nieoptymalność nazewnictwa wykorzystanego w tytułach rozdziałów, podrozdziałów i punktów występuje też w innych miejscach pracy. Problematyka rozdz. III.3 dotyczy nie tyle „sytuacji, w których sądy odwołują się do słuszności”, co umocowania tych odwołań. Z kolei „odwołania w ramach dyskrecjonalności sędziowskiej” (rozd. III.3.3, rozdz. V.4.3) lepiej było nazwać „pozostałe przypadki” odwołań do słuszności. Zastosowane nazewnictwo błędnie sugeruje, jakoby przy czynieniu odwołań do słuszności na podstawie przepisu zawierającego klauzulę generalną lub zwrot niedookreślony dyskrecjonalność (jako pewna swoboda orzecznicza) nie była udziałem sądu. Tytuł rozdz. V.2 („Przepisy wskazujące na słuszność w niemieckim prawie cywilnym”) na poziomie literalnym nie uwzględnia przywołanych w tej części pracy poglądów niemieckiej nauki prawa. Zbędnym było też poczynione w tytułach rozdz. III-V dopowiedzenie, że chodzi o orzecznictwo „sądowe”.

W każdym z rozdziałów (z wyjątkiem pierwszego) wyróżniono jako podrozdział „Posumowanie”, w którym nie tylko zrekapitulowano wcześniejsze ustalenia, ale i nierzadko podniesiono nowe kwestie objęte tematyką rozprawy. To skądinąd trafne rozwiązanie uległo

jednak pewnemu zaburzeniu w sytuacji, gdy jako osobny punkt wydzielono „Podsumowanie” także w ramach poszczególnych podrozdziałów. W rezultacie, pewne jedne i te same treści są niepotrzebnie powielane.

Praca od strony metodologicznej nie budzi większych zastrzeżeń. Autorka podaje racje za ograniczeniem zakresu badań do orzecznictwa w sprawach cywilnych i obraniem niemieckiego porządku prawnego do analizy komparatystycznej (str. 12-13). Doktorantka prawidłowo obrała metody badawcze do postawionych celów badawczych i samego zakresu badań. „Analizę literatury” zastosowała do zbadania słuszności w polskiej i niemieckiej myśli teoretycznoprawej. „Metoda dogmatyczna” posłużyła jej do badania słuszności w prawie i orzecznictwie obu państw. „Metodę komparatystyczną” wykorzystano do porównania polskiego i niemieckiego porządku prawnego pod kątem miejsca zajmowanego w nich przez słuszność. Metodologicznie poprawna była selekcja judykatów poddanych analizie (str. 15-18), choć zdawkowo przedstawiono celowość i sposób „wylosowania połowy” (str. 17) orzeczeń z uprzednio zidentyfikowanych. Zapowiedź, że zawarte w rozdz. V rozważania „zostaną poświęcone analizie orzecznictwa niemieckich sądów federalnych” (str. 171 nie jest do końca precyzyjne, skoro w pracy przywołano także szereg judykatów sądów krajów związkowych. Zrozumiałe jest podjęcie się „jakościowej analizy” orzecznictwa, gdyż to ona (ujęcie „argumentacyjno-wartościujące” – str. 85) suponuje pytania badawcze, a nie samo „ustalenie częstotliwości odwołań do słuszności” (str. 17, zob. też str. 221). Skoncentrowanie się na sądowym posługiwaniu się kategorią słuszności uprawniało Doktorantkę do pominięcia przypadków sięgania do argumentu ze słuszności przez strony postępowania (str. 18).

II. Ocena merytoryczna pracy

Ocena merytoryczna pracy wypada jednoznacznie pozytywnie, będąc przy tym zasadniczo jednorodną w odniesieniu do poszczególnych części składowych dysertacji. Autorka z powodzeniem zrealizowała obrane cele badawcze i zweryfikowała postawione hipotezy badawcze. Postać rozprawy dowodzi umiejętności Doktorantki w zakresie naukowej syntezy i krytyczno-ocennej analizy. Recenzowana praca jest naukowo dojrzała. Odpowiada nie tylko swoją formą, ale również i treścią wymogom prawniczych publikacji naukowych. Stanowi rzetelne, teoretycznoprawnie i komparatystycznie sprofilowane studium orzecznictwa polskiego i niemieckiego w zakresie obecnych w nim odniesień do kategorii słuszności. Doktorantka zidentyfikowane w judykatach odwołania do słuszności uporządkowała, poddała typologizacji, wyjaśniła ich rolę argumentacyjną, a w wymiarze prawoporównawczym ustaliła podobieństwa i różnice zachodzące pomiędzy orzecznictwem polskim i niemieckim wraz

z wskazaniem ich przyczyn czy uwarunkowań. Zaletą rozprawy, przesądzającą zarazem o jej oryginalności, jest ukazanie kategorii słuszności jako realnie obecnej i funkcjonalnie doniosłej w praktyce stosowania prawa wraz z rozpoznaniem źródeł jej normatywnego umocowania oraz eksplanacją złożonych relacji zachodzących pomiędzy nią, a innymi konstruktami normatywnymi.

W rozdz. II Autorka przedstawiła wielość zapatrywań na słuszność zarówno w polskiej, jak i niemieckiej jurysprudencji, podobnie jak i szerzej w myśli filozoficznej. Rozważania w tej części pracy bynajmniej nie mają charakteru czysto sprawozdawczego i odtwórczego. Doktorantka zapożyczając terminologię od J. Nowackiego (przypis nr 45 ze str. 24) proponuje trzy „nurty teoretycznych koncepcji słuszności”, tj. normatywny, sytuacjonistyczny i psychologiczny, przybliżając następnie poglądy wybranych autorów zaliczonych do poszczególnych z tych nurtów: Kant, Stammler, Kelsen, Radbruch, Newman (należało tych autorów wyraźniej zaszerzować do każdego z trzech wyróżnionych podnurtów ujęcia normatywnego na str. 25), Arystoteles, Pound, Hart (nurt sytuacjonistyczny), Petrażycki, Ayer, Hartmann (nurt psychologiczny). Podział na te trzy nurty nie jest jednak ani rozłączny, ani kategoryczny. Następnie Doktorantka przybliżyła poglądy wybranych polskich i niemieckich teoretyków prawa w przedmiocie słuszności, choć ze wspomnianymi trzema „teoretycznoprawnymi nurtami dyskusji na temat słuszności” wprost powiązała tylko polskich autorów (str. 76). Poglądy H. Piętki umieściła w „tradycji psychologicznej”, E. Jarry w „tradycji prawnonaturalnej”, a J. Wróblewskiemu przypisała „pozytywistyczne podejście do nauki”, choć zarazem trafnie zauważyła, że niniejsza kategoryzacja jest pewnym uproszczeniem (str. 59). Z niemieckiej jurysprudencji wybrała natomiast do omówienia „ujęcie historyczno-wspólnotowe” Savigny’ego, „indywidualno-kazuistyczne” Hedemanna i „systemowo-funkcjonalne” Teubnera. Doktorantka nie poprzestaje na opisanie poglądów 6 teoretyków/filozofów prawa, ale także w podrozdziale 5 wskazuje na zachodzące pomiędzy nimi różnice, podobieństwa i ich przyczyny. Syntezę wzbogacają własne odautorskie oceny i wnioski. Podnosi zagrożenia wynikające z ujmowania słuszności w nurcie normatywnym. Celnie eksponuje ciągłą zmianę rozumienia słuszności i zachodzące w tej kwestii przeobrażenia. Zauważa prawną pozytywizację niektórych norm słusznościowych (str. 80) czy zjawisko „nasycenia słusznością prawa pozytywnego” (str. 82). W końcu, dostrzega rolę sędziego w operacjonalizacji słuszności.

Postać rozdz. 2 skłania do podniesienia kilku zastrzeżeń. Po pierwsze, za co najmniej mocno dyskusyjne, jeśli nie wprost zarzucalne, należy uznać wyłączenie z zakresu niniejszej pracy „koncepcji teoretycznych mających na celu rekonstrukcję normatywnej treści prawa

słusznego, ponieważ nie odpowiadają na pytanie «czym jest słusność», lecz raczej «jakie cechy powinno posiadać prawo słusne» lub «w jaki sposób osiągnąć prawo słusne (trafne)» (str. 35). Nie przekonuje twierdzenie, jakoby „teoria prawa słusznego W. Dziedziaka” (przypis nr 100 ze str. 36) lub inne analogiczne teorie nie pozwalały na ustalenie tego, jak dany autor pojmuje słusność. Ocenne jest stanowisko, jakoby Piętka, Jarra i Wróblewski „jako jedyni podjęli próbę zdefiniowania słusności w sposób pogłębiony i usystematyzowany” (str. 58). Można postawić pytanie, czy aby na pewno rozważania J. Wróblewskiego ujęte w 20-stronicowym artykule czy tym bardziej E. Jarra zamieszczone w jednym punkcie jego monografii/podręcznika (§ 21 „Słusność”) były bardziej „pogłębione” niż 300-stronicowa monografia W. Dziedziaka ? W obecnej postaci rozdz. II.3 czytelnik może odnieść wrażenie jakoby od lat 90. ubiegłego stulecia nie podejmowano w Polsce teoretycznoprawnego namysłu nad słusnością, czego zaprzeczeniem jest nie tylko piśmiennictwo W. Dziedziaka, ale także innych autorów, jak np. J. Mikołajewicza (J. Mikołajewicz, *O słusnościowych granicach prawa*, RPEiS 2010, z. 3, s. 15-28).

Po drugie, sceptycznie należy odnieść się do zaliczenia Harta do reprezentantów nurtu sytuacjonistycznego, w sytuacji gdy sama Autorka zaznacza, że „termin «słusność » rzadko pojawia się bezpośrednio w jego rozważaniach” (str. 48). Z tego, że Hart „zasadniczo uznawał sprawiedliwość za niezbędny składnik orzekania w tzw. trudnych sprawach” (str. 48) nie sposób wyprowadzać wniosków na temat jego stosunku do słusności i jej rozumienia. W przeciwnym wypadku, będąc konsekwentnym, niemal każdą wypowiedź doktrynalną o sprawiedliwości można by podciągnąć pod słusność, co byłoby jawnym nadużyciem. Z podobnych względów za równie nieoczywiste należy uznać ujmowanie wśród reprezentantów nurtu psychologicznego Petrażyckiego poprzez upatrywanie słusności w jego rozważaniach o prawie intuicyjnym. Pewną spekulatywnością obarczona jest konstatacja w tym względzie („wydaje się” – str. 52).

Po trzecie, nie do końca przekonuje twierdzenie o tym, że w nurcie psychologicznym odwołania do słusności wyrażają jedynie emocje i są całkowicie oderwane od semantyki terminu słusność (s. 49). Przykładowo, stanowisko Ayera, że pojęcie słusności nie odnosi się do obiektywnych faktów nie jest tożsame z tym, że ono „nic nie znaczy” (str. 53). Ponadto, jeśli emocjonalne poczucie słusności łączyć z empatią, kontekstualnością rozważań, uwzględnieniem motywacji i intencji stron, wzięciem pod uwagę „wszelkich niuansów wynikających z konkretnej sytuacji podejmowania decyzji” (str. 50), to nurt psychologiczny staje się wersją nurtu sytuacjonistycznego, gdyż finalnie chodzi w nim o przekonanie czy odczucie co do trafności jednostkowego rozstrzygnięcia.

Wysoki poziom merytoryczny prezentują trzy kolejne rozdziały poświęcone (w przypadku rozdz. V „głównie” poświęcone) odwołaniom do słuszności w orzecznictwie kolejno polskim i niemieckim. Autorka w oparciu o obszerne studium uzasadnień orzeczeń wskazuje „w jaki sposób i w jakich kontekstach” sądy odwołują się do słuszności, „jakie funkcje odwołania te pełnią w procesie stosowania prawa” (str. 88), jaka jest ich argumentacyjna rola. Pokazuje, że odwołania te albo są powiązane z zasadami lub normami (można podnieść uwagę, że alternatywa „lub” nie wydaje się być właściwa, jako że w teorii prawa zasady często klasyfikuje się jako szczególną kategorię norm, czego świadoma jest też Doktorantka - str. 90, choć w swojej pracy nie odnotowuje podziału norm na reguły i zasady) bądź dokonywane *ad casum*. W tym pierwszym przypadku sądy albo utożsamiają zasady/normy słuszności z odrębnym porządkiem normatywnym (w szczególności z moralnością), albo egzemplifikacyjnie wskazują zasady/normy słuszności lub określają te zakresowo szersze zasady/normy, których częścią są normy słusznościowe. Autorka wykazuje, że często sądy łączą słuszność, choć w różnych – i nie zawsze oczywistych – relacjach, z zasadami współżycia społecznego, zasadami sprawiedliwości, zasadą dobrej wiary, zasadą równości, zasadą proporcjonalności. W kontekście relacji słuszności i sprawiedliwości Doktorantka mogła rozważyć i tę możliwość, czy czasem nie jest tak, że sąd przy jednoczesnym odwołaniu się do obu kategorii, przez drugą z nich rozumie zgodność z prawem, a przez słuszność zgodność rozstrzygnięcia (zajętego stanowiska) z moralnością czy szerzej pozasystemową aksjologią? Autorka przekonująco twierdzi, że powiązanie przez sąd słuszności z „innymi wartościami o bardziej utrwalonym statusie w tradycji prawniczej lub w świadomości społecznej” (str. 109-110) służy zwiększeniu siły perswazyjnej argumentacji. Równie trafnie zauważa, że nierzadko sięgnięcie przez sąd do słuszności ma charakter przypadkowy, bezrefleksyjny, będąc „dekoracyjnym dodatkiem o charakterze deklaratywnym” (str. 111). Wykazuje, że w orzecznictwie dominują odwołania do słuszności *ad casum* (str. 165, 190) wpisujące się w kontekstualność rozważań sądu uwzględniającego pełną specyfikę rozpoznawanego przypadku. Równie przekonująco podnosi problem pozorności argumentacyjnego powoływania się przez sąd na słuszność (str. 112, 164), zasłaniania za argumentem ze słuszności „rzeczywistych motywacji czy uzasadnień dla dokonywanych wyborów i ocen” (str. 256), co można było powiązać z koncepcją sądowego uzasadnienia jako wtórnej racjonalizacji rozstrzygnięcia na gruncie amerykańskiego realizmu prawniczego. Sygnalizuje też możliwość „nieświadomego” sięgania przez sądy do kryterium słuszności (str. 166).

Doktorantka nadaje swoim rozważaniom nad orzecnictwem charakter wieloaspektowy, nie ograniczając się do typologizacji sądowych odwołań do słuszności. Zwraca uwagę na „problemy i ryzyka” stosowania takich odwołań, jak niespójność orzecnictwa, nieprzewidywalność prawa, nadmierna sędziowska dyskrecjonalność kosztem roli ustawodawcy, pogwałcenie równości wobec prawa (np. str. 118-119, 164, 169). Podkreślić należy, że Autorka nie poprzestaje na zdiagnozowaniu problemów, lecz formułuje postulaty mające im zaradzić, jak np. wytyczne co do sposobu czynienia użytku z odwołań do słuszności *ad casum* (str. 119) czy szerzej co do argumentacyjnego posługiwania się tymi odniesieniami (str. 163-164, 242). Wskazania czynione w tym względzie posiadają potencjał do wykorzystania przez sędziów w swojej praktyce orzecniczej. Szkoda, że w samej strukturze pracy nie wyróżniono choćby osobnego punktu, w którym te wytyczne zebrano by. Autorka wielokrotnie sygnalizuje – w kontekście sądowej operacjonalizacji słuszności – ciągłe napięcie pomiędzy indywidualizacją rozstrzygnięcia (jego adekwatnością czy skrojeniem pod dany stan faktyczny), a troską o spójność orzecnictwa, pewność prawa i ryzykiem niepostrzeżonego przejścia od sądowej dyskrecjonalności do sądowego prawotwórstwa.

Ogląd analizowanej problematyki jest u Doktorantki realistyczny, zdroworozsądkowy, jak np. gdy podkreśla, że „niemożliwe jest uniknięcie” subiektywizmu „przy przywołaniu słuszności” (str. 167), kiedy podnosi niemożliwość sprecyzowania czy uściślenia pojęcia słuszności na poziomie generalno-abstrakcyjnym (str. 231), gdy stwierdza, że zagrożenia nie przemawiają za rezygnacją ze stosowania słuszności w orzecnictwie (str. 169), kiedy podaje w wątpliwość występowanie jednego, uniwersalnego i spójnego społecznego poczucia sprawiedliwości (str. 244-244), wówczas, gdy podnosi, że formułowane w orzecnictwie „standardy słuszności” tylko w ograniczonym stopniu ukierunkowują sądową operacjonalizację słuszności (str. 216), kiedy sygnalizuje „przypadkowość” sądowego obwoływania słuszności mianem „zasady” (str. 261), czy też wtedy, gdy w duchu prawniczego realizmu eksponuje kluczową rolę osoby sędziego dla kierunków i rezultatów uwzględniania słuszności w procesie orzecznym (str. 244-248). Jak trafnie zauważa, problemem nie jest samo sądowe powoływanie się na słuszność, ale sposób czynienia tego, w rozumieniu wytłumaczenia się przez sąd. Chodzi o to, aby sięgnięcie do słuszności nie było „czystą retoryką” (str. 170).

Przejawem naukowej dojrzałości Doktorantki jest umiejętność umiejscowienia tytułowego zagadnienia na tle czy w perspektywie szerszych problemów i procesów, relacji prawa i moralności, tworzenia i stosowania prawa, prawodawcy i judykatury (str. 168). Niektóre wyprowadzone ze studium orzecnictwa twierdzenia przełamują pewne intuicje

badawcze, co pokazuje, jak wiele dla teorii prawa, czy szerzej całego prawoznawstwa, wnosi ogłód praktyki prawniczej, np. wniosek Doktorantki, że kwestią drugorzędną dla orzecznictwa jest wewnątrz- lub pozasystemowy charakter słuszności czy też „sposób zwerbalizowania słuszności w tekście prawnym” (str. 228, 238, 241, 254-255). Praca Autorki jest też kolejnym doktrynalnym głosem o potrzebie postrzegania sędziego jako człowieka posiadającego i uwzględniającego w procesie orzeczniczym swoje „intuicje, emocje czy własne doświadczenie życiowe” (str. 248) i uświadomienia sobie tej prawidłowości przez samych sędziów. Tylko wówczas można bowiem kontrolować udział tych czynników w praktyce stosowania prawa.

Rzetelność, staranność, uargumentowanie rozważań zawartych w rozdz. III-V nie oznacza braku jakichkolwiek uwag polemicznych, krytycznych czy doprecyzowujących. Po pierwsze, wcale nie jest dla mnie oczywiste, czy sposób interpretacji przez sąd przepisów (rozdz. III.3.2) niezawierających odniesień do słuszności odbywa się „zgodnie z wolą prawodawcy” (str. 137). Po drugie, dyskrejonalność sędziowska towarzyszy każdej z trzech wyróżnionych sytuacji odwołań do słuszności, a to że treść pracy suponuje coś przeciwnego jest wynikiem przyjęcia nieoptymalnej nazwy dla w kolejności trzeciej z tych sytuacji. Po trzecie, nie przekonuje stanowisko, że o argumentacyjnym użyciu odwołania do słuszności można mówić tylko w odniesieniu do przypadków „odwołania w ramach dyskrejonalności sędziowskiej” (str. 139). Przecież nawet tytuł rozdz. IV.3.2.3 („Uzupełnianie treści klauzul generalnych i doprecyzowanie innych zwrotów nieostrych”) nawiązuje do rozdz. III.3.2. W przypadku orzecznictwa niemieckiego Autorka wprost zaznacza, że od strony argumentacyjnej „analizie zostały poddane orzeczenia należące do wszystkich trzech wyżej opisanych grup przypadków” (str. 203). Podział treści na poszczególne podrozdziały w rozdz. III, IV i V jest dość umowny, w tym sensie, że przykładowo omówione w rozdz. V.3.2 różne „funkcje pełnione przez odwołania do słuszności” (str. 196) niewątpliwie wpisują się w argumentację sądu i równie dobrze mogły by być przedstawione w rozdz. V.5. Po czwarte, w praktyce orzeczniczej dystynkcja na odwołanie do słuszności jako „argumentu” i jako „kryterium oceny” często zaciera się. Generalnie w przypadku obu tych „form” odwołań chodzi o wypowiedź argumentacyjną sądu. Gdyby ta dychotomiczna kategoryzacja miała mieć postać radykalną, to wówczas tytuł całej rozprawy byłby znaczeniowo zbyt wąski, gdyż nie obejmowałby właśnie sytuacji użycia odwołania do słuszności jako „kryterium oceny”. Roli czy funkcji argumentacyjnej danego odwołania do słuszności nie można zawężać do tej czy innej leksykalnej postaci takiego odwołania (str. 141). Zresztą przedstawione funkcje „argumentu ze słuszności” i słuszności jako „kryterium oceny” w rozdz. IV. 2 i IV.3 czy rozdz.

V.5.1 i V.5.2 krzyżują się czy nachodzą na siebie, co też trafnie podnosi Autorka (np. str. 163). Po piąte, pewne uproszczenia, niedopowiedzenia czy nadinterpretacje pojawiają się przy wyróżnieniu, nazwaniu i wyjaśnieniu poszczególnych funkcji argumentacyjnych pełnionych przez odniesienia do słuszności. Skoro „funkcja wzmacniająca” („potwierdzenie wykładni”) ma zastosowanie także w przypadku „niejednoznaczności interpretacyjnej”, „niejednoznaczności regulacji” lub „istnienia luki w regulacji”, to niekoniecznie odniesienie do słuszności każdorazowo polega na „dostarczeniu dodatkowego, aksjologicznego uzasadnienia dla przyjętej interpretacji” (str. 142, 144), lecz może służyć także wyborowi jednego z możliwych znaczeń normy (dyrektywa II stopnia) lub modyfikacji znaczenia kontekstu językowego/systemowego normy. Odniesienie do słuszności wpisuje się wówczas w funkcjonalną metodę wykładni. Funkcja „wyjaśnienia ratio legis” (rozdz. IV.2.2) wydaje się nie ograniczać do samej eksplanacji/klaryfikacji, lecz obejmować także „ustalenie” czy „określenie” *ratio legis*. Podobnie w rozdz. IV.3.2.3 chodzi nie o samo „uzupełnianie treści klauzul generalnych” co o – jak w innym miejscu trafnie wskazuje Autorka – „wypełnianie treścią” (str. 160). Nazwa funkcji „uzupełnienia wykładni” nie jest adekwatna, gdyż funkcja ta nie sprowadza się do „dopełnienia literalnego brzmienia przepisu”, „uzupełnienia wyniku wykładni językowej” (str. 147, podobnie str. 195), a obejmuje modyfikację rezultatu wykładni językowej czy nawet odejście od tego rezultatu (zob. „odchodząc od wykładni” – str. 148) na rzecz znaczenia aksjologicznego (wykładnia funkcjonalna jako osobna metoda interpretacji). W kontekście rozdz. III-VI bardziej można było powiązać kwestię argumentu ze słusznością z typologią metod interpretacji prawa i dyrektywami interpretacyjnymi. Po szóste, w kontekście twierdzenia, że odwołania niemieckich sądów do słuszności sytuują się „w relacji komplementarnej, a nie korygującej” względem prawa stanowionego, „z uwagi na ochronę wartości, jaką jest pewność prawa” (str. 215), można postawić pytanie, czy rzeczywiście tak jest, czy też tak to przedstawiają sądy w Niemczech? Po siódme, zbytnią generalizacją jest sprowadzanie argumentu ze słuszności do „wspierania i dookreślania kierunku decyzji” i każdorazowo odmawiania słuszności roli „źródła prawa” (str. 256). Wśród przywołanych przez Doktorantkę judykatów były i takie, gdzie nawiązanie do słuszności nie tyle „wsparło” czy „dookreśliło” kierunek rozstrzygnięcia, co zawiadło do rozstrzygnięcia, na które przepis będący podstawą prawną tego rozstrzygnięcia zdawał się w ogóle nie wskazywać (przyznaje to i Doktorantka, stwierdzając, że „w pewnych instytucjach prawnych przysługuje mu rola decydująca” – str. 259).

Autorka nie unikając czynienia własnych ocen i formułowania postulatów, zarazem wykazuje postawę naukowego obiektywizmu, świadomości ograniczeń, pewnej ostrożności

w oglądzie badanej problematyki. Wyrazem zalecanej u każdego naukowca pokory jest np. stwierdzenie, że proponowane przez siebie typologie „z pewnością nie są wystarczające ani rozłączne” (str. 125) czy też ujmowanie niektórych wniosków w formę przypuszczenia („być może” – str. 164). Nie przejawia się w tym nadmierne asekuranctwo czy czysta spekulatywność (tytułem wyjątku zob. jednak przypis nr 707 ze str. 221), ale świadomość złożoności zgłębianego zagadnienia i trudności w jego naukowej eksploracji. Niektóre przyjmowane w pracy warianty interpretacyjne wydają się być chybione („Nie można jednak wykluczyć, że brak definicji lub doprecyzowania pojęcia [słuszności] wynika z przyjmowania go przez sądy jako aksjologicznie oczywistego i nie wymagającego dodatkowych wyjaśnień” – str. 239), ale pokazują one, że Autorka w duchu naukowego obiektywizmu rozważa różne możliwe wytłumaczenia dostrzeganych tendencji czy prawidłowości w orzecznictwie w sytuacji, gdy na niektóre pytania nie da się udzielić jednej niewątpliwie pewnej co do swej trafności odpowiedzi.

Doktorantka w swojej pracy *nolens volens* musiała podnieść czy ustosunkować się do zagadnień spornych bądź niejednolicie ujmowanych w teorii prawa, np. rozumienia zasad prawa (rozdz. VI.4.4.3). Nie można czynić Jej zarzutu, że zajmując jedno z dwóch czy kilku pojawiających się w dyskursie prawniczym stanowisk obrała konkretnie to, za którym niekoniecznie opowiedziałaby się recenzent, np. kierując się poglądami swojego Promotora i J. Nowackiego podążyła „katowicką” a nie „lubelską” ścieżką ujmowania klauzul generalnych (str. 125-126), choć jednocześnie sięgając za L. Leszczyńskim do kategorii pojęciowej „brzegu aksjologicznego” finalnie to tam, „umiejscawia zasady słuszności i inne słusznościowe odwołania”, str. 255). Co ważne, Autorka podejmując rozważania w kwestiach rozbieżnie postrzeganych w teorii prawa czyni to w duchu dyskursywnym, podając racje czy perspektywy różnych stron naukowej dyskusji. Dostrzega konkurencyjne stanowiska i punkty widzenia, a tam gdzie to potrzeba nadaje swoim wywodom postać zniuansowaną, oddającą złożoność zgłębianego zagadnienia. Takie podejście badawcze dobrze rokuje dalszemu rozwojowi naukowemu Doktorantki.

III. Strona formalno-językowa i bibliografia

Strona formalno-językowa rozprawy wypada bardzo dobrze. Autorka sprawnie i poprawnie posługuje się zarówno językiem polskim powszechnym, jak i prawniczym. Pracę dobrze się czyta. Nie jest ona „przegadana”. Drobne błędy językowe zdarzają się rzadko, np. „w stanie faktycznych”, „to pojęć szczególnych” (przypis nr 48 ze str. 25), „prostuje się przeciwko” (przypis nr 158 ze str. 49), „które które” (str. 93), „wyznacza granice wyznaczając” (str. 154), „a z drugiej stronie” (str. 209), „przy okazji ogólniejszych rozważaniach” (str. 225),

„co o nią mówią” (str. 225). Doktorantka pomimo tego, że podejmuje złożone zagadnienie teoretyczno- i filozoficznoprawne potrafi wypowiadać się w sposób komunikatywny, w rozumieniu nie rodzący problemów po stronie czytelnika w percepcji Jej ustaleń i wniosków (tytułem wyjątku zob. poprzestanie na powołaniu się na judykat „sądu okręgowego” bez wskazania w tekście głównym pracy o jaki konkretnie sąd okręgowy chodzi, str. 121). Przydatnym dla czytelnika jest to, że Autorka w przypisach nie tylko oznacza przywoływane judykaty, ale także zwięźle wyjaśnia czego one dotyczyły.

Doktorantka na ogół zachowuje oczekiwaną od języka prawniczego precyzję, unikając stosowania pewnych skrótów myślowych (tytułem wyjątku zdanie „Za przejaw słuszności na płaszczyźnie tworzenia prawa można uznać klauzule generalne” - str. 125; tytuł rozdz. IV.2.1 „Potwierdzenie wykładni” zamiast „potwierdzenie rezultatu wykładni”). Niekiedy jednak użyte przez Nią sformułowania, nawet jeśli akceptowalne, nie wydają się być w pełni adekwatne, np. w kontekście interpretacji przepisu *expressis verbis* niewskazującego na słuszność Autorka mówi o dokonywaniu się „konwersji znaczeniowej” (str. 132, 137), gdy tymczasem bardziej chodzi o relację zawierania się czy krzyżowania się pewnych treści.

Prawidłowo zredagowano przypisy niemal za każdym razem rzetelnie oznaczając bibliograficznie źródła, na które Doktorantka powoływała się (tytułem wyjątku zob. przypis nr 172 ze str. 51). Treści niektórych przypisów – inne niż te sprowadzające się do zapisu bibliograficznego – należało umieścić w tekście głównym, z racji ich wagi dla omawianej materii, np. kwestia prawnego lub pozasystemowego charakteru słuszności (przypis nr 8 ze str. 9).

Pomimo jednoznacznie pozytywnej oceny strony formalno-językowej rozprawy można – w kontekście tego aspektu recenzji – zgłosić kilka raczej drobnych uwag. Podając w wykazie skrótów (str. 5) skróty źródeł prawa należało dokonać pełnego oznaczenia przywołanych aktów normatywnych, tj. z podaniem ich nie tylko tytułów, ale także dat i publikatorów. Doktorantka niepotrzebnie obok dobrego polskiego tłumaczenia treści obcych, głównie niemieckich, przepisów prawnych oraz wypowiedzi doktryny i orzecznictwa, zamieszcza oryginalną wersję językową cytatu (np. str. 22, 80, 82, 179, 197), czyniąc to przy tym niekonsekwentnie (np. str. 178, 186, 194). Zabieg ten był redundantny, zwłaszcza że współcześnie nie ma większego problemu z dotarciem do dostępnych online niemieckich aktów normatywnych i judykatów. W bibliograficznym wykazie orzeczeń polskich sądów należało uporządkować je nie tylko według kryterium typu sądu, ale także i chronologicznie, co uczyniono w przypadku orzecznictwa niemieckiego.

Wykorzystana na potrzeby pracy bibliografia jest adekwatna rodzajowo i tematycznie do powziętych zamierzeń badawczych oraz odpowiednia pod kątem ilościowym. Obejmuje ona: blisko 400 pozycji naukowej literatury przedmiotu, głównie prawniczej; 19 aktów normatywnych (9 polskich i 10 niemieckich), ponad 350 orzeczeń (114 sądów niemieckich i 240 sądów polskich, głównie SN i sądów powszechnych) oraz jedną pozycję netograficzną. Obszerność piśmiennictwa naukowego poświęconego problematyce słuszności wymusiła po stronie Autorki selekcję spożytkowanej literatury. Sięgnięcie do jednych pozycji, a pominięcie innych wpisuje się w autonomię decyzyjną piszącego doktorat czy jakkolwiek inną pracę naukową. Niemniej jednak, można podnieść kilka uwag co do nieuwzględnienia bądź przeoczenia przez Doktorantkę niektórych publikacji naukowych.

Po pierwsze, dziwić może, że w bibliografii dysertacji nie znalazł się żaden z co najmniej trzech artykułów naukowych samej Autorki dotyczących słuszności (S. Smyczek-Gołębiewska, *Główne nurty dyskusji na temat słuszności w myśli teoretycznoprawnej*, „Acta Iuridica Resoviensia” 2022, t. 36, nr 118, s. 156-173; S. Smyczek-Gołębiewska, *Kategoria słuszności w polskim orzecznictwie sądowym*, „Ruch Prawniczy, Ekonomiczny i Socjologiczny” 2021, t. 83, nr 4, s. 19–30; S. Smyczek-Gołębiewska, *Słuszność jako argument w dyskursie prawniczym na podstawie analizy wybranego orzecznictwa*, „Dyskurs i Dialog” 2020, nr 3, s. 137-153). Nie ma żadnych formalnych przeszkód powoływania się w rozprawie doktorskiej na własne publikacje poświęcone części przedmiotu badawczego doktoratu. Czymś naturalnym jest, że dysertacja doktorska stanowi całościowe opracowanie zagadnienia badawczego, co do którego autor wypowiadał się w pewnym zakresie w formie publikacji naukowych na etapie przygotowywania tej dysertacji.

Po drugie, co już częściowo podniesiono powyżej w recenzji, charakteryzując w rozdziale II stanowisko polskich teoretyków/filozofów prawa odnośnie do słuszności zasadniczo pominięto dorobek W. Dzięziaka, czyli autora który wśród współczesnych reprezentantów ogólnych nauk prawnych poświęcił najwięcej uwagi problematyce słuszności, czemu dał wyraz nie tylko w monografii (*O prawie słusznym (perspektywa systemu prawa stanowionego)*. Lublin 2015), ale także w takich artykułach jak: *Wartość słuszności w wykładni prawa. w: Wykładnia prawa :kontekst aksjologii fundującej słusność*, [w:] *Ad quem : księga jubileuszowa z okazji 70. urodzin Profesora Jerzego Zajadło*, red. K. Zeidler, S. Sykuna, J. Kamień, Gdańsk 2024, s. 149-157; *Wykładnia prawa : aspekty teoretyczne i praktyczne*, [w:] *Wykładnia prawa - aspekty teoretyczne i praktyczne*, red. J. Potrzeszcz, B. Liżewski, Lublin 2019, s. 37-48; *A Few Remarks on Equitable Law (from the Perspective of the System of Statutory Law)*, „Annales UMCS Sectio G Ius” 2018, vol. 65, nr 1, s. 41-52; *Z problematyki*

roli słuszności w praktycznej wykładni prawa, [w:] *Wykładnia operatywna prawa-perspektywa teoretyczna i dogmatyczna*, red. L. Leszczyński, A. Szot, Toruń 2017, s. 85-96; *O aksjologicznych podstawach procesów stosowania prawa z perspektywy prawa słusznego*, [w:] *Zagadnienia stosowania prawa. Perspektywa teoretyczna i dogmatyczna*, red. W. Dziedziak, B. Liżewski, Lublin 2016, s. 77-99; *Axiological Basis for the Application of Law - a Perspective of the Equitable Law*, „Studia Iuridica Lublinensia” 2015, t. 24, nr 2, s. 49-71, *Czy prawo Polski Ludowej było prawem słusznym?*, „Annales UMCS Sectio G Ius” 2014, nr 61, z. 1, s. 53-73. Z pożytkiem byłoby też uwzględnienie wspomnianego powyżej artykułu J. Mikołajewicza poświęconego słusznościowym granicom prawa.

Po trzecie, przydatnym dla Autorki przy analizie kategorii słuszności w niemieckiej myśli prawniczej i orzecznictwie byłoby sięgnięcie do takich nieujętych w rozprawie opracowań, jak zwłaszcza: R. Bork, *Equity in German Private Law*, „Acta Universitatis Carolinae Iuridica” 2024, nr 2, s. 173-184; M. Armgardt, H. Busche (red.), *Recht und Billigkeit. Zur Geschichte der Beurteilung ihres Verhältnisses*, Tybinga 2021; Ch-E. Mecke, W. Huck, *Billigkeit im Recht oder Billigkeit versus Recht?*, „Archiv für die civilistische Praxis” 2020, nr 6, s. 861-892).

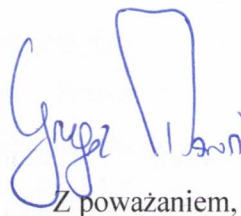
IV. Podsumowanie

Recenzowana rozprawa doktorska z kilku powodów stanowi znaczący, oryginalny i twórczy wkład do dorobku polskiego piśmiennictwa prawniczego. Po pierwsze, uporządkowano w niej filozoficzną i teoretycznoprawną refleksję w przedmiocie kategorii pojęciowej słuszności. Po drugie – co uznać należy za kluczowe – na podstawie obszernego i rzetelnego studium judykatów ukazano sądową operacjonalizację argumentu ze słuszności w procesie orzeczniczym wraz z rozpoznaniem, wyjaśnieniem i ocenieniem dostrzeżonych prawidłowości w sądowym posługiwaniu się tym typem argumentu, a ponadto z zaproponowaniem kryteriów czy wytycznych, które mogłyby zoptymalizować wykorzystywanie racji słusznościowych w praktyce stosowania prawa. Po trzecie, wymiar komparatystyczny pracy niesie zarówno wartość poznawczą odnośnie do postaci niemieckiego orzecznictwa, ale i dzięki temu zewnętrznemu punktowi odniesienia pozwala na bardziej miarodajny czy reprezentatywny ogląd orzecznictwa krajowego. Po czwarte, jakkolwiek dysertacja jest zogniskowana wokół tytułowej tematyki argumentu ze słuszności w orzecznictwie dwóch państw, to zarazem poczynione w niej rozważania stanowią wartość dodaną do takich zakresowo szerszych, a jednocześnie kluczowych, zagadnień, jak granice

prawa, rola orzecznictwa w kształtowaniu prawa, delimitacja aksjologii systemowej i pozastystemowej prawa, wpływ założeń filozoficznych i koncepcji doktrynalnych na procesy tworzenia i stosowania prawa.

W świetle wszystkich powyższych uwag stwierdzam, że recenzowana dysertacja mgr Sary Smyczek odpowiada ustawowym wymogom rozprawy doktorskiej określonym w art. 187 ustawy z dnia 20 lipca 2018 r. Prawo o szkolnictwie wyższym (tekst jedn. Dz.U. z 2024 r., poz. 1571 ze zm.), prezentując ogólną wiedzę teoretyczną Kandydatki w dyscyplinie nauki prawne i umiejętność samodzielnego prowadzenia pracy naukowej, a jej przedmiotem jest oryginalne rozwiązanie problemu naukowego. W związku z tym wnoszę o dopuszczenie mgr Sary Smyczek do dalszych etapów przewodu doktorskiego.

Jednocześnie z uwagi na to, że wysoki poziom merytoryczny pracy jest nie tyle ponadprzeciętny co znacząco wyróżniający ją *in plus*, wnoszę o uznanie recenzowanej rozprawy doktorskiej za wyróżnioną.



Z poważaniem,