

Prof. dr hab. Andrzej Wróbel  
Instytut Nauk Prawnych PAN

**Recenzja rozprawy doktorskiej  
Pana mgra Roberta Rybskiego  
„Konstytucyjne aspekty energetyki jądrowej w orzecznictwie Federalnego Trybunału  
Konstytucyjnego oraz w ustaleniach niemieckiej doktryny prawa konstytucyjnego”  
Warszawa 2018, ss. 444**

**I. Uwagi ogólne**

Recenzowana rozprawa doktorska stanowi obszerne studium z dziedziny niemieckiego prawa publicznego (konstytucyjnego i administracyjnego) dotyczące materialnoprawnych, ustrojowych i proceduralnych aspektów normotwórstwa w dziedzinie energii atomowej, w tym mającego za przedmiot jej produkty uboczne i ich składowanie, procedurę wyboru miejsca składowiska odpadów radioaktywnych, a także konstrukcji *Restrisiko*.

Wybór zagadnienia naukowego będącego przedmiotem niniejszej rozprawy doktorskiej jest trafny i należycie uzasadniony. Nie ma bowiem wątpliwości, że problematyka bezpieczeństwa energetycznego, pokojowego wykorzystania energii jądrowej, lokalizacji elektrowni atomowych czy czasowych lub wiecznych składowisk odpadów radioaktywnych, a także zgodnego z aktualnym i prognozowanym stanem wiedzy zagospodarowania produktów ubocznych, jest jedną z podstawowych we współczesnym świecie, niezwykle ważną z perspektywy takich wartości/zasad konstytucyjnych, jak zasada demokratycznego uczestnictwa i kontroli, państwa prawa czy ochrony praw podstawowych osoby ludzkiej. Autor przy tym przyjmuje trafne założenie, że niemieckie prawo publiczne regulujące najogólniej rzecz biorąc pokojowe wykorzystanie energii jądrowej jest umocowane konstytucyjnie, a rozwijające pryncypia ustrojowe prawo administracyjne stanowi rezultat wieloletnich debat publicznych i konfrontacji aktualnego stanu wiedzy ze społecznymi oczekiwaniami. Ponadto istnieje bogate orzecznictwo trybunału konstytucyjnego i wiele

cennych rozpraw naukowych, w których zagadnienie wykorzystania energii jądrowej jest przedmiotem uważnej i rzetelnej oceny. Wypada zatem zgodzić się poglądem, że uczynienie przedmiotem analiz niemieckiego prawa energii jądrowej jest uzasadnione, chociaż Niemcy stopniowo wycofują się z korzystania z energii atomowej. Co więcej, ustawodawstwo niemieckie obejmuje właśnie zamknięty cykl, obejmujący okres rozpoczęcia pokojowego wykorzystywania energii atomowej, okres rozwoju i okres wychodzenia z pokojowego wykorzystania tej energii. Analizy rozprawy dotyczące prawa niemieckiego uzupełniane są o opis prawodawstwa unijnego dotyczącego wykorzystania energii jądrowej, głównie Euratomu), co nie oznacza jednak, że praca ma charakter porównawczy w sensie funkcjonalnym; Autor stara się wykazać zakres i sposób wpływu tego prawodawstwa na niemieckie prawo energii atomowej ( por. zwłaszcza Rozdział IV pkt 10).

Tytuł rozprawy jest sformułowany zasadniczo w sposób prawidłowy. Przedmiotem rozważań rozprawy doktorskiej Pana mgra R. Rybskiego są bowiem publicznoprawne zagadnienia bezpiecznego wykorzystywania energii atomowej i zagospodarowania jej produktów ubocznych w okresie przejściowym, tj. do czasu zaprzestania wykorzystywania na terytorium Niemiec energii jądrowej. Moim zdaniem tytuł rozprawy jest zbyt długi. Bez szkody dla jego komunikatywności można było zrezygnować z fragmentu „w orzecznictwie Federalnego Trybunału Konstytucyjnego oraz w ustaleniach niemieckiej doktryny prawa konstytucyjnego” i zastąpić go np. następującym zwrotem „w Republice Federalnej Niemiec.” Jest bowiem oczywiste, że często stosowana w rozprawach doktorskich z zakresu prawa metoda dogmatyczna to nic innego jak analiza obowiązującego prawa z wykorzystaniem lub konstruowaniem system pojęć prawnych, rekonstruowanych na podstawie nie tylko odnośnych przepisów prawnych, ale także orzecznictwa sądowego i piśmiennictwa prawniczego .

Autor w analizach naukowych tytułowego problemu prawnego posługuje się, według własnych deklaracji metodologicznych ( s. 15-16) metodą „dogmatycznoprawną”, uzupełnioną o „metodę historycznoprawną.” Z treści rozprawy wynika jednak, że główną metodą badawczą jest powszechnie stosowana w nauce prawa administracyjnego i konstytucyjnego metoda dogmatyczna, bowiem Autor na podstawie analizy przepisów prawnych regulujących wykorzystanie energii jądrowej i zagospodarowanie jej odpadów formułuje względnie spójny system pojęciowo-instytucjonalny, służący następnie krytycznej analizie tych przepisów z uwzględnieniem bogatego, acz niekiedy niejednoznacznego

orzecznictwa Federalnego Trybunału Konstytucyjnego oraz fachowego piśmiennictwa niemieckiego.

Teza rozprawy nie została w sposób wyraźny sformułowana ani też wyodrębniona w szczególny sposób. Wydaje się, że biorąc pod uwagę treść i kierunek rozważań zawartych w rozprawie oraz liczne wnioski szczegółowe można przyjąć, iż rozważania te prowadzą Autora do ogólnego wniosku, że bezpieczeństwo energetyczne jest istotną wartością konstytucyjną Grundgesetz i przesądza w dużym stopniu o kształcie i treści prawodawstwa „podkonstytucyjnego” dotyczącego wszystkich aspektów i kontekstów pokojowego wykorzystania energii atomowej w perspektywie wygaszania elektrowni atomowych w Niemczech .

Recenzowana rozprawa jest napisana pragmatycznie jasnym, prostym i komunikatywnym językiem, aczkolwiek Autor nie ustrzegł się licznych błędów, będących skutkiem wyjątkowo niestarannej redakcji ( zob. tytułem przykładu np. s. 48 – „iż znacza”; s. 75 – passus zaczynający się od słów „dla dobra ogółu”; s.77 – „porozumienia Atomaustieg I w 2000 roku”; s. 86 - „posługiwania się własnością wynikającą z reaktorów jądrowych”; s. 130 – „zastosowania broni jądrowego”; s. 136 – „spory prawne dotyczące na podstawie transgranicznego...”; s. 165 – „przystąpienia”; 236 – „zcentralizowane”; s. 336 – „energetykę jądrową można ją zaklasyfikować do nowych technologii”;

Struktura rozprawy doktorskiej Pana mgra R. Rybskiego jest prawidłowa. Można w niej wyróżnić dwie zasadnicze części: pierwszą, na którą składają się *Wstęp* i rozdziały: I Bezpieczeństwo energetyczne jako wartość konstytucyjna, II Energia jądrowa w niemieckiej ustawie zasadniczej, III Źródła prawa oraz struktura organów państwa odpowiedzialnych za bezpieczeństwo instalacji jądrowych i IV Regulacje wspólnotowe w obszarze energii jądrowej (Euratom), i drugą, którą tworzą rozdział V Energetyka jądrowa a jej produkty uboczne w świetle Ustawy Zasadniczej, VI Składowanie odpadów radioaktywnych w perspektywie regulacji konstytucyjnych, VII Konstytucyjne aspekty procedury wyboru lokalizacji wiecznego składowiska odpadów radioaktywnych i VIII Koncepcja ryzyka niedającego się uniknąć w orzecznictwie Federalnego Trybunału Konstytucyjnego; rozprawę zamyka Zakończenie, które zawiera rekapitulację zasadniczych tez i wniosków rozprawy. Niewątpliwie umownie wyróżniona część pierwsza rozprawy ma charakter wprowadzający do rozważań zawartych w części drugiej, w której prowadzone są analizy i formułowane wnioski zasadniczej – z punktu widzenia celów i założeń rozprawy – natury. Autor w rozdziałach I –

IV bowiem rekonstruuje z Grundgesetz wiodącą i stanowiącą nie przewodnią rozważań części drugiej koncepcję bezpieczeństwa energetycznego jako wartości konstytucyjnej oraz opisuje konstytucyjne podstawy pokojowego wykorzystania energii jądrowej, konstytucyjny system źródeł prawa obowiązującego w tej dziedzinie i regulacje Euratomu. Część druga poświęcona jest szczegółowym zagadnieniom ponownej obróbki zużytego paliwa jądrowego, transportu tego paliwa, wygaszania i dekontaminacji instalacji jądrowych, składowania odpadów radioaktywnych na terenach elektrowni atomowych, ustalania lokalizacji wiecznego składowania odpadów radioaktywnych oraz koncepcji Restrisiko.

Biorąc pod rozwagę powyższe należy stwierdzić, iż recenzowana rozprawa jest skonstruowana prawidłowo, a jej konstrukcja podporządkowana jest zasadniczemu celowi rozprawy jakim jest opisanie pokojowego wykorzystania energii atomowej w Niemczech w świetle przepisów Grundgesetz, interpretowanych przez niemiecki sąd konstytucyjny i doktrynę prawa publicznego ( s. 10).

## **II. Układ rozprawy i struktura podziału jej treści**

W Rozdziale I, który stanowi punkt wyjścia i nieodzowne tło dalszych rozważań nad pokojowym wykorzystaniem energii jądrowej w RFN Autor przedstawia koncepcję bezpieczeństwa energetycznego (zaopatrzenia w energię) jako „wartości konstytucyjnie chronionej.” Pojęcie „bezpieczeństwa energetycznego” rekonstruuje na podstawie analiz orzecznictwa FTK i częściowo poglądów doktryny prawa publicznego ( Rozdział I pkt 1). Wyróżnia wiele aspektów i kontekstów bezpieczeństwa energetycznego, takich jak m.in. odpowiedzialność państwa za dostarczanie energii elektrycznej i gwaranta standardu w tej dziedzinie, interwencje państwa na rynkach energii, system wyłącznego zaspokajania popytu na energię z zasobów krajowych, udział podmiotów niepaństwowych w systemie bezpieczeństwa energetycznego pozytywne obowiązki państwa wynikające z zasady bezpieczeństwa energetycznego czy podział kompetencji między kraje związkowe a federację. Nie kwestionując w żadnym zakresie dokonanych w tej części rozprawy ustaleń i dystynkcji pojęciowych oraz ocen, należy jednak zauważyć, że Autor nie wyjaśnia analitycznej struktury odnośnych przepisów GG jako „wartości”, mimo że znana mu jest praca Joachima Detjena Die Werteordnung des Grundgesetzes, która jest poświęcona temu właśnie zagadnieniu. W Rozdziale tym rozważa się szeroko kwestię oddziaływania braku

dostaw energii na infrastrukturę wysokiego ryzyka, do której Autor trafnie zalicza, powołując się na poglądy doktryny, wymienione na s. 45 elementy społecznej, technicznej i politycznej infrastruktury, które następnie analizuje w kontekście ich funkcjonowania w sytuacji braku dostaw energii. Autor trafnie identyfikuje i opisuje podstawowe problemy związane z powierzaniem podmiotom prywatnym zadania publicznego zapewnienia bezpieczeństwa energetycznego, związanego m.in. z ustrojowym położeniem organów nadzoru państwowego i zakresem kompetencji nadzorczych czy modelem pomocy publicznej dla przedsiębiorstw energetycznych ( pkt 3 i 4), a także form działania władz publicznych, wśród których Autor trafnie wyróżnia akt administracyjny wywłaszczenia. Autor wśród wielu doniosłych konstytucyjnie aspektów wywłaszczenia, wyróżnia te z nich, które są relewantne z perspektywy zabezpieczenia dostaw energii, w tym kwestię ochrony praw majątkowych nabytych w drodze zezwolenia i ochrony prawnej samego zezwolenia, celu wywłaszczenia czy zakazu wywłaszczeń na rzecz podmiotów prywatnych ( pkt 5). W pkt 6 rozważa się w szerokim kontekście społecznym i politycznym kwestię dopuszczalności wywłaszczenia prywatnych reaktorów jądrowych w formie ustawowego zakończenia ich funkcjonowania. Autor zajmuje w tej kwestii stanowisko, że 13 nowelizacja Prawa atomowego nie stanowi ingerencji w prawo własności, a zatem nie może być uznana za wywłaszczenie w rozumieniu ustawowym. Z rozważań rozprawy nie wynika natomiast jasno, czy było to wywłaszczenie w rozumieniu konstytucyjnym ewentualnie quasi-wywłaszczenie w znaczeniu przyjętym w orzecznictwie ETPCz.

Rozdział drugi recenzowanej rozprawy poświęcony jest analizom tych przepisów Grundgesetz, które wprost i bezpośrednio dotyczą energii jądrowej, a mianowicie art. 74 ust. 1 pkt 11a w brzmieniu sprzed reformy federacyjnej z 2006 r. i aktualnie obowiązującego art. 73 ust. 1 pkt 14 oraz art. 87c., poprzedzonym rozważaniami o genezie tych przepisów ( pkt 3). Analizując treść przepisu art. 73 ust. 1 pkt 14 GG, Autor trafnie rozróżnia instytucjonalno-kompetencyjną sferę normowania tego przepisu od sfery materialno-prawnej, która wprawdzie nie wynika wprost z literalnego odczytania tego przepisu, lecz została mu nadana poprzez aktywne orzecznictwo FTK. Prawidłowo też przypisuje każdej z tych umownie wyróżnionych sfer regulacji poszczególne wyłączne kompetencje Związku ( s. 99-103) i konkretne treści materialnoprawne ( s. 104-106). W pkt 4 Autor opisuje genezę obecnego art. 87c Grundgesetz, upoważniającego Federację do zlecenia, za zgodą Bundesratu, krajom związkowym wykonywania ustaw wydanych na podstawie art. 73 ust. 1 pkt 14 ( s. 106-110), a następnie analizuje jego treść normatywną, w tym potwierdzenie konstytucyjnej

dopuszczalności pokojowego wykorzystywania energii jądrowej ( s. 110-111), zakres, przedmiot i formy nadzoru Federacji nad zadaniami zleconymi krajom związkowym ( s. 111-121), przy czym zasadniczo podstawowe znaczenie przypisuje obszernie analizowanym Weisungen ( 115-121), które wedle polskiego tłumaczenia należałoby raczej określić jako „wytyczne” niż preferowane przez Autora instrukcje. Rozważając zagadnienie dopuszczalności militarnego wykorzystania energii jądrowej, Autor przyjmuje trafnie, że art. 73 ust. 1 pkt 14 nie dotyczy militarnego wykorzystywania energii jądrowej. W ocenie Autora przepisem takim jest art. 26 GG, który *expressis verbis* wyklucza dopuszczalność prowadzenia wojny zaczepnej przez Niemcy ( s. 122), a jest analizowany w związku z innymi przepisami Grundgesetz, w tym zwłaszcza art. 73 ust. 1 pkt 1 GG i niektórymi przepisami klasycznego prawa międzynarodowego, w tym Karty Narodów Zjednoczonych czy układu o nierozprzestrzenianiu broni jądrowej.

Rozdział trzeci recenzowanej rozprawy jest poświęcony głównie opisowi konstytucyjnego systemu źródeł prawa, w znikomym zaś zakresie strukturze organów państwa odpowiedzialnych za bezpieczeństwo instalacji jądrowych, jak zapowiada to tytuł Rozdziału „Źródła prawa oraz struktura organów państwa odpowiedzialnych za bezpieczeństwo instalacji jądrowych.” Nie kwestionując poprawności opisu konstytucyjnego systemu źródeł prawa ( powszechnie i wewnątrznie obowiązującego) należy jednak wskazać, że Autor nie odniósł się do kompetencji prawodawczych kraju związkowego w ramach konkurrierende Gesetzgebung ani też do miejsca aktów prawnych prawa unijnego w tym systemie, nawet jeśli nie odnoszą się one bezpośrednio do kompetencji w zakresie instalacji jądrowych.

Rozdział czwarty poświęcony jest opisowi regulacji wspólnotowych (Euratomu) w dziedzinie energii jądrowej. W istocie jednak Autor skoncentrował uwagę na zagadnieniach głównie ustrojowych ( charakterystyce Euratomu i genezie jego powstania) czy strukturalnych dotyczących relacji między TWE a Traktatem Euratom oraz zmianom wynikającym z Traktatu z Lizbony i ocenie aktualnego statusu Euratomu , a także powołaniu Agencji Dostaw Euratomu. Są to jednak informacje o charakterze aż nadto ogólnym, aby zasługiwały na miano analizy naukowej. Z kolei rozważania dotyczące wpływu regulacji Euratomu na niemieckie prawo publiczne wydają się zbyt skrótowe i nie uwzględniają cichego przyzwolenia UE na rozwój energetyki jądrowej w Europie (zob. np. wyrok Sądu z 12 lipca 2018 r. w sprawie T-365/ 15 Republika Austrii przeciwko Komisji, w którym Sąd

uznał za zgodną z art.107 Traktatu Euratom pomoc publiczną udzieloną przez Wielką Brytanię dla elektrowni atomowej Hinkley Point C). Tymczasem interesujące byłoby skonfrontowanie tego stanowiska KE ze stanowiskiem władz publicznych RFN o wygaszaniu energetyki jądrowej na terytorium Niemiec.

W Rozdziale piątym rozważane są prawne problemy związane z zagospodarowaniem produktów ubocznych energetyki jądrowej, w istocie odpadów radioaktywnych i ponownej obróbki zużytego paliwa jądrowego, oraz problemy zagwarantowania ochrony przed promieniowaniem radioaktywnym, a także wygaszania i kontaminacji instalacji jądrowych. Analizy dogmatyczne zawarte w tym Rozdziale dotyczą w głównej mierze analizy odnośnych przepisów ustawowych (Prawa atomowego), natomiast kontekst konstytucyjny jest uwzględniony – wbrew sugestiom wynikającym z tytułu Rozdziału – w wąskim zakresie (pkt 1), odnoszącym się w zasadzie do opisu konstytucyjnych podstaw dla kompetencji Federacji odnośnie do uregulowania problematyki odpadów radioaktywnych, zakresu pojęcia „usuwanie materiałów radioaktywnych” (art. 74 ust. 1 pkt 11a GG) czy relatywnie szeroko zinterpretowanego art. 73 ust. 1 pkt 14 GG, który zdaniem Autora obejmuje swoim zakresem tymczasowe i wieczne składowanie odpadów radioaktywnych, metody „prawdziwego” usuwania odpadów radioaktywnych, neutralizację promieniowania radioaktywnego, likwidację zagrożeń związanych z uwalnianiem się energii jądrowej lub promieniowaniem jonizującym, co skłania Autora do przyjęcia trafnej tezy (s. 198), że powyższy przepis GG obejmuje nie tylko unieszkodliwianie odpadów radioaktywnych, lecz także zapobieganie zagrożeniom związanym z promieniowaniem radioaktywnym. W pkt 2 Autor relacjonuje poglądy doktryny prawa publicznego i orzecznictwa sądowego odnoszące się do pojęcia „odpady radioaktywne”, zaś w pkt 3 analizuje ustawodawstwo (Prawo atomowe) wykonujące przepis art.73 ust. 1 pkt 14 GG, w zakresie, w jakim odnosi się do usuwania odpadów radioaktywnych, przyjmując trafnie, że bardziej prawidłowy niż wynikający z Prawa atomowego jest podział „obchodzenia się ze zużytym paliwem jądrowym, napromieniowanymi częściami rozbieranych instalacji jądrowych albo pozostałym materiałem radioaktywnym innego pochodzenia” na pośrednie wieczne składowanie odpadów radioaktywnych z uprzednią „ponowną obróbką zużytego paliwa jądrowego „ oraz na „bezpośrednie wieczne składowanie odpadów radioaktywnych bez ponownego wykorzystania zużytego paliwa jądrowego” (s. 204-205). Z kolei w pkt 4 opisane są sposoby ponownej obróbki zużytego paliwa jądrowego oraz argumenty przeciw przetwarzaniu (s. 209- 212), a w pkt 5 - problemy prawne związane z transportem zużytego paliwa jądrowego, w tym

zakazu wywożenia za granicę zużytego materiału radioaktywnego i jego uzasadnienia; na s. 219 przyjęto trafny pogląd, że zakaz taki jest środkiem ograniczenia swobody przepływu usług, lecz jego uzasadnienie nie odnosi się do standardu unijnego. Autor ogranicza się bowiem do zacytowania poglądów C. Koeniga, co wydaje się znacznym uproszczeniem tego ważnego i spornego zagadnienia. Ochronie przed skutkami promieniowania jonizującego poświęcono pkt 6 Rozdziału, w którym ograniczono się do zwięzłego opisu regulacji rozporządzenia z 2001 r., zaś bardzo istotnemu z punktu widzenia celów i założeń rozprawy zagadnieniu wygaszaniu i kontaminacji instalacji jądrowych – niepełne trzy strony tekstu.

Rozdział szósty zawiera rozważania dotyczące prawnych problemów składowania odpadów radioaktywnych, w tym tymczasowych i wiecznych składowisk odpadów radioaktywnych ( pkt 1-4), odpowiedzialności odszkodowawczej ( pkt 5) oraz finansowania zagospodarowania odpadów radioaktywnych i wiecznego ich składowania ( pkt 6). Jednakże wbrew zapowiedziom wynikającym z jego tytułu rozważania mają za przedmiot głównie regulacje ustawowe, z wyjątkiem zawartych w pkt 3 , w którym Autor szeroko omawia wyrok FTK z 12.11.2008 r. w sprawie konstytucyjności tymczasowych składowisk odpadów radioaktywnych na terenie elektrowni jądrowych czy stosunek odnośnych przepisów BGB do art. 34 GG. Wątpliwości budzi także obszerne referowanie projektu ustawy das Gesetz zur Nachhaftung für Ruckbau- und Entsorgungskosten im Kernenergiebereich w sytuacji, gdy 27 stycznia 2017 r. uchwalono das Gesetz zur Neuordnung der Verantwortung in der kerntechnischen Entsorgung ( zob. art. 10-das Gesetz zur Nachhaftung für Abbau- und Entsorgungskosten im Kernenergiebereich (Nachhaftungsgesetz); por. także J. Wieland, Verfassungsmässigkeit der Nachhaftung im Atomrecht, ZfU 2017 nr 2, s. 42-25). Z wielu doniosłych prawnie zagadnień podniesionych w tym Rozdziale na wysoką ocenę zasługuje konceptualizacja problemu „prywatyzacji unieszkodliwiania odpadów radioaktywnych”, w tym wyróżnienie na s. 242 metod powierzania tego zadania publicznego podmiotom prywatnym czy zdefiniowanie podstaw i zakresu odpowiedzialności odszkodowawczej za szkody wyrządzone działaniem takich podmiotów ( pkt 5).

Rozdział siódmy zawiera analizy dogmatyczne, w przeważającej mierze ustawodawstwa federalnego, dotyczące wysoce spornej problematyki lokalizacji wiecznego składowiska odpadów radioaktywnych. Autor sytuuje tę istotną dla tytułowej problematyki kwestię w kontekście politycznym ( Atomaustiege I i Atomaustiege II) i konstytucyjnym ( wyrok FTK z 5 grudnia 2001 r. ( moratorium Goerleben). Większa część



rozważań poświęcona jest analizie Standortauswahlgesetz, w tym rekonstrukcji celów ustawy ( s. 290-294), ustroju, zadań i kompetencji Komisji do spraw składowania odpadów radioaktywnych oraz opisowi sprawozdania tej Komisji ( s. 302-304), następnie instytucjonalnym rozwiązaniom służącym wzmocnieniu transparentności jej prac ( Społeczna Rada Konsultacyjna, fora dialogu obywatelskiego, zgromadzenia obywatelskie) oraz etapów procedury lokalizacji wiecznego składowiska odpadów ( pkt 7), niewątpliwie najbardziej interesującemu poznawczo zagadnieniu proceduralnemu na styku prawa administracyjnego i prawa konstytucyjnego, a także opisowi sprawozdania z prac Komisji ( s. 316 -323).

W Rozdziale ósmym Autor opisuje koncepcję Restrisiko w kształcie przyjętym w orzecznictwie FTK, uznając ją za odmianę teorii ryzyka i zarządzania ryzykiem w naukach ekonomicznych, relatywizowaną do energetyki jądrowej jako technologii o charakterze nowatorskim. Najogólniej rzecz ujmując Restrisiko ( ryzyko niedające się uniknąć) to ciężący na społeczeństwie niemieckim obowiązek znoszenia ryzyka wynikającego ze stosowania energetyki jądrowej jako technologii o charakterze nowatorskim, oczywiście w granicach wyznaczonych przez orzecznictwo FTK, pieczołowicie zrekonstruowane w pkt 4ej ciężący także na władzy publicznej obowiązek stałej weryfikacji udzielonych zezwoleń oraz obowiązek zapewnienia (minimalnego poziomu) bezpieczeństwa instalacji jądrowych w sposób niezagrażający życiu ludzkiemu. Autor trafnie przyjmuje, że doktryna Restrisiko jest kontrowersyjna, gdy się uwzględni, że (zachowawcze)orzecznictwo FTK pozostawia ustawodawcy zwykłemu oraz innym organom władzy publicznej (ponoszącym odpowiedzialność polityczną) zbyt wiele swobody regulacyjnej. Na marginesie należy jednak podnieść, że koncepcja Risiko jest także szeroko dyskutowana w socjologii prawa; wykorzystanie pewnych ustaleń pojęciowych z pracy N. Luhmana, Soziologie des Risikos, Berlin-New York 1991, zwłaszcza Kapitel I Der Begriff Risiko i Kapitel 5 Der Sonderfall Hochtechnologie, niewątpliwie wzbogaciłoby warstwę teoretyczną rozważań i pozwoliłoby Autorowi na uniknięcie m.in. błędu polegającego na przypisaniu polskiej Autorce wypracowanego przez F. Knighta (Risk, Uncertainty and Profit, Boston 1921) rozróżnienia między ryzykiem a niepewnością.

Wskazuję poniżej także na pewne nieściśłości, niedokładności czy łatwo dające się usunąć braki w analitycznej warstwy rozprawy, które nie podważają jej ogólnie pozytywnej oceny

Einheit der Verfassung ( s. 24) jest istotnie maksymą interpretacyjną przepisów Grundgesetz, przyjętą w orzecznictwie FTK i szeroko dyskutowaną w doktrynie prawa publicznego. Autor nie odnosi się jednak do żadnego autorytatywnego poglądu doktryny w tym zakresie, nawet do podręczników prawa konstytucyjnego, w których ta kwestia jest analizowana ( por. np. K. Hesse, Grundzuge des Verfassungsrechts der Bundesrepublik Deutschland, s. 27-28) czy cytowanej na dalszych stronach rozprawy książki Joachima Detjena, Die Werteordnung des Grundgesetzes, gdzie zagadnieniu Einheit der Verfassung jako metodzie rozstrzygnięcia konfliktów między przepisami Ustawy Zasadniczej poświęca się nieco uwagi ( s. 397 i nast.).

Na s. 45 Autor posługuje się pojęciem państwa upadłego, lecz poza wskazaniem jednej z cech failed state nie wyjaśnia, którą z wielu koncepcji państwa upadłego przyjmuje za podstawę odnośnych rozważań ( por. np. N. Chomsky, Failed States: The Abuse of Power and the Assault on democracy , 2007). Podobnie na s. 58 w odniesieniu do koncepcji New Public Managment ( por. z olbrzymiej literatury np. New Public Management: Current Trends and Future Prospects, Ed K. McLaughlin, S. P. Osborne, E. Ferlie, London New York 2002

W sprawach udzielania pomocy publicznej ustawodawca jest w większym stopniu związany przepisami prawa UE niż przepisami Grundgesetz ( s. 61)

Na s. 72 Autor - odwołując się do konstytucyjnego zakazu obligatoryjnej służby wojskowej dla kobiet i możliwości wprowadzenia obowiązkowej służby kobiet w formie pomocy siłom zbrojnym - pominął wyrok TS z 11.1.2000 r. w sprawie C-285/98 ( Tanja Kreil), którego skutkiem była zmiana dotychczasowego art. 12a ust. 4 zdanie drugie GG dokonana ustawą z dnia 19 grudnia 2000 r.

Niedosyt budzą rozważania zawarte w Rozdziale drugim pkt 1, zarówno gdy chodzi o w zasadzie akceptowane w piśmiennictwie, nawiązujące do koncepcji C. Schmitta, Verfassungslehre, rozróżnienie konstytucji w znaczeniu materialnym (Verfassung im materiellen ) i konstytucji w znaczeniu formalnym ( Verfassung im formellen Sinn). Poza wyjątkowo niezręcznym sformułowaniem „do stworzenia pełnoprawnej materialnej Konstytucji”, Autor trywializuje pojęcie materialnoprawne konstytucji uznając, że na tak rozumianą konstytucję „oprócz samej ustawy zasadniczej, jej nowelizacji, orzecznictwa sądu konstytucyjnego”składa się „choćby praktyka ustrojowa” ( s. 90). Tymczasem pojęcie

konstytucji w znaczeniu materialnym należałoby zrekonstruować na podstawie współczesnego jego w rozumienia w niemieckiej teorii prawa konstytucyjnego ( por. np. Verfassungstheorie Hsg O. Deppenheuer, Ch. Grabenwarten, Tübingen 2010, zwłaszcza § 6 autorstwa J. Isensee), tym bardziej że w kolejnych rozdziałach rozprawy ( stanowiących umownie wyróżnioną część drugą) przedmiotem analiz jest nie tylko konstytucja jako tekst, ale także rozwijające i konkretyzujące ją ustawodawstwo.

Sporny w doktrynie prawa konstytucyjnego status FTK w zasadzie nie został w rozprawie ( s. 10) wyjaśniony, nawet w bardzo ogólnym zarysie. Tymczasem budził on i nadal wywołuje kontrowersje np. co do jego konstytucyjnego charakteru jako organu konstytucyjnego, jako Ersatzgesetzgeber, jako Revisioninstanz czy jako aktora w systemie politycznym Niemiec ( als verlängerter Arm der Opposition). Zwrócenie uwagi na te wątpliwości i zajęcie stanowiska co do statusu FTK było tym bardziej wskazane, że Autor przypisuje orzecznictwu sądu konstytucyjnego Niemiec wiodącą rolę w rekonstruowaniu konstytucyjnego modelu wykorzystywaniu energii jądrowej w celach pokojowych, o czym świadczy m.in. fakt, że opisowi tego orzecznictwa poświęcona jest znaczna część rozprawy.

Na s. 226 Autor odwołuje się zasady ostrożności środowiskowej (Vorsorgeprinzip; precautionary principle) jako zasady konstytucyjnej, lecz nie wyjaśnia jej treści i charakteru. Było to konieczne i uzasadnione także ze względu na merytoryczne i funkcjonalne związki Vorsorgeprinzip z konstrukcją Restrisiko, szeroko opisywanej w Rozdziale ósmym.

Autor na s. 235 tłumaczy „praktische Vernunft” w ujęciu Kantowskim jako praktyczne rozeznanie, podczas gdy w polskich tłumaczeniach dzieła Kanta jest ono określane jako praktyczny rozum. Autor powinien uzasadnić odejście od tej praktyki translatorskiej, czego jednak nie uczynił

Rekonstruując obszernie uzasadnienie wyroku FTK z 12 listopada 2008 r. ( s. 233-240) Autor nie podejmuje próby własnej oceny tego orzeczenia z perspektywy celów i założeń rozprawy, zwłaszcza gdy chodzi o nieuwzględnienie zarzutu skarżącej naruszenia praw podstawowych.

Koncepcja Risikogesellschaft została wypracowana przez U. Becka ( Risikogesellschaft. Auf dem Weg in eine andere Moderne Frankfurt ma Main 1986; Weltrisikogesellschaft. Auf der Suche nach der verlorener Sicherheit, Frankfurt am Main 2007), co należało podkreślić na s. 358. W przeciwnym razie można odnieść mylne wrażenie, że jej autorem jest cytowanym w tym miejscu J. Kersten. Poza tym koncepcja Risikogesellschaft jest istotna dla dalszych analiz i rozważań naukowych rozprawy dotyczących zwłaszcza konstrukcji Restrisiko.

Przedstawiony wyżej układ rozprawy i struktura podziału jej treści w ramach poszczególnych rozdziałów nie budzi poważniejszych zastrzeżeń. Układ pracy jest skonstruowany prawidłowo i podporządkowany jest ściśle głównemu kierunkowi rozważań, jakim jest wszechstronne oświetlenie problematyki konstytucyjnych podstaw energetyki jądrowej w RFN. Przesądziło to w dużej mierze o jednoznacznie pozytywnej ocenie przedłożonej rozprawy doktorskiej mgra Roberta Rybskiego.

### **III. Wartość naukowa rozprawy**

Recenzowana rozprawa ma charakter monograficzny w tym znaczeniu, że w sposób całościowy, systematyczny i w zasadzie wyczerpujący opisuje konstytucyjne aspekty energetyki jądrowej w RFN, zdefiniowane i zrekonstruowane na podstawie starannej analizy orzecznictwa Federalnego Trybunału Konstytucyjnego i niemieckiej doktryny prawa publicznej. Wysoka wartość poznawcza recenzowanej rozprawy przejawia się w tym, że Autor po pierwsze - systematyzuje i syntetyzuje dotychczasowy dorobek orzecznicy i doktrynalny w tym przedmiocie, po drugie – konstruuje poprawną metodologicznie i merytorycznie tezę o bezpieczeństwie energetycznym jako wartości konstytucyjnej, nadającą kierunek interpretacji wielu postanowień Grundgesetz i stanowiącą nić przewodnią dalszych rozważań rozprawy, dotyczących m.in. postępowania z odpadami radioaktywnymi, składowania tych materiałów czy procedury lokalizacji składowisk odpadów radioaktywnych. Rozprawa doktorska Pana magistra Roberta Rybskiego nie tylko zatem porządkuje rozproszone w licznych opracowaniach naukowych poglądy i stanowiska doktryny oraz orzecznictwa sądowego odnośnie do bezpieczeństwa energetycznego oraz jego wielu aspektów i konsekwencji w procesie wykładni i stosowania ustawodawstwa niemieckiego, w tym zwłaszcza Atomgesetz, Nachhaftungsgesetz czy Standortauswahlgesetz, lecz także poddaje je krytycznej analizie pod kątem uprzednio przyjętych założeń. Wysiłek twórczy Autora należy ocenić tym bardziej wysoko, że doktryna niemiecka nie jest zgodna w wielu

istotnych dla analiz i celów pracy kwestiach szczegółowych, jak na przykład koncepcji Restrisiko. Recenzowana rozprawa ma także wartość poznawczą w tym sensie, że udostępnia polskiej doktrynie prawa publicznego uporządkowane i rzetelne informacje o wielu istotnych także dla prawa polskiego i polityki jego stosowania, instytucjach niemieckiego prawa publicznego.

Twierdzenia zawarte w rozprawie są uporządkowane według jednolitej zasady merytorycznej, jaką jest przekonanie o podstawowym znaczeniu bezpieczeństwa energetycznego jako wartości konstytucyjnej dla polityki Niemiec w dziedzinie energii jądrowej oraz zakresie i przedmiocie urzeczywistniającego ją prawodawstwa federalnego.

Autor porządkuje swoje twierdzenia w sposób zapewniający ich niesprzeczność, zupełność semantyczną i homogeniczność pojęciową. Z tego punktu widzenia za absolutnie celowe i pożądane było dokonanie we Wstępie i Rozdziale I wielu ważnych dla dalszych rozważań dystynkcji pojęciowych i ustalenia znaczenia używanych w piśmiennictwie i orzecznictwie pojęć, określeń i sformułowań.

Uzasadnianie twierdzeń dogmatycznych i pozadogmatycznych w prawoznawstwie polega na wskazywaniu argumentów skłaniających do uznania prawdziwości danego zdania. W związku z tym należy podkreślić, że zasadnicze tezy rozprawy są należycie uzasadnione. Autor w sposób konsekwentny przedstawia wiele argumentów różnej natury nakazujących uznać prawidłowość i poprawność zawartych w rozprawie analiz i wniosków.

Podsumowując pozytywne strony recenzowanej rozprawy należy podkreślić, że jest ona oparta na solidnym i wszechstronnym materiale źródłowym ( aktach normatywnych, orzecznictwie i piśmiennictwie), zaś znakomita większość tez i wniosków opartych na rzetelnej jego analizie i solidnym warsztacie naukowym jest niepodważalna, przekonująca i należycie uzasadniona. Wszystko to świadczy dobitnie, że Autor dobrze opanował naukowy warsztat badawczy, potwierdził swe uzdolnienia do twórczej pracy naukowej oraz zdolność samodzielnego rozwiązywania problemów naukowych z dziedziny prawa konstytucyjnego i administracyjnego.

#### **IV. Konkluzja**

Recenzowana rozprawa doktorska stanowi oryginalne rozwiązanie przez jej Autora problemu naukowego z zakresu prawa konstytucyjnego i administracyjnego. Merytoryczna zawartość rozprawy wykazuje ponad wszelką wątpliwość, że Autor posiada ogólną wiedzę teoretyczną w dziedzinie prawa konstytucyjnego i administracyjnego oraz umiejętność samodzielnego prowadzenia pracy naukowej nad zagadnieniem prawnym stanowiącym przedmiot tej rozprawy. W konkluzji stwierdzam, że rozprawa doktorska Pana magistra Roberta Rybskiego spełnia wymagania, o których mowa w art. 13 ust. 1 ustawy z dnia 14 marca 2003 r. o tytule naukowym i stopniach naukowych oraz o stopniach i tytule w zakresie sztuki (Dz.U. Nr 65, poz. 595 ze zm.).

Warszawa, dnia 28 sierpnia 2018 r.