

Wrocław, 7 sierpnia 2023 r.

dr hab. Iwona Sierpowska
prof. Uniwersytetu SWPS
Wydział Prawa i Komunikacji Społecznej
Uniwersytetu Humanistycznospołecznego SWPS
Filia we Wrocławiu

Recenzja rozprawy doktorskiej
Pani mgr Magdaleny Średnickiej-Bugajskiej
pt. *Techniki panoptyczne a zasada proporcjonalności.*
Analiza regulacji i praktyki ich stosowania w polskim systemie prawnym

I. Wybór tematu, cel pracy i metodologia

Recenzowana praca przedstawia tematykę zasady proporcjonalności w polskim systemie prawa oraz ograniczających ją technik panoptycznych. Myślą przewodnią, wokół której koncentrują się cele pracy, jest ingerencja władzy w konstytucyjne prawa i wolności jednostki, bazująca na rozwiązaniach prawnych naruszających zasadę proporcjonalności. Wybór tematu zasługuje na uznanie zarówno z przyczyn merytorycznych, jak i praktycznych. Mimo że zasada proporcjonalności jest przedmiotem wielu opracowań z zakresu prawa, to sposób jej ujęcia w recenzowanej dysertacji jest oryginalny i pod wieloma względami nowatorski. Świadczy o tym przede wszystkim przedstawienie tytułowej zasady przez pryzmat analizy konkretnych rozwiązań prawnych naruszających proporcję między ochroną określonych wartości, a ograniczeniem swobód obywatelskich. Ukazanie mechanizmów tych naruszeń na etapie tworzenia i stosowania prawa jawi się jako ważny głos w dyskusji na temat granic ingerencji władzy w prawa i wolności obywatelskie, a zarazem stawia pytanie o rolę władzy sądowniczej w sprzeciwianiu się niedozwolonym praktykom. Tym samym kolejnym atutem opracowania jest duża doniosłość społeczna poruszanych problemów oraz ich aktualność. Wpisuje się w to postępująca cyfryzacja umożliwiająca gromadzenie i wykorzystywanie danych o osobach fizycznych.

W pracy wyraźnie określono cele badań z podziałem na cel główny i cele poboczne. Głównym zamierzeniem Autorki jest „dokonanie oceny skuteczności zasady proporcjonalności, o której mowa w art. 31 ust. 3 Konstytucji RP, przez pryzmat obowiązujących w polskim systemie prawa regulacji ustawowych, które w znacznym stopniu ingerują w konstytucyjne prawa i wolności jednostki”. Ponadto rozważaniom przyświeca zamysł porównania teoretycznej wizji zasady proporcjonalności z jej kształtem normatywnym oraz wskazania przyczyn i skutków rozbieżności między konstytucyjną treścią omawianej zasady, a jej wymiarem ustawowym. Osiągnięcie tych celów umożliwi analiza technik panoptycznych, a więc konkretnych rozwiązań prawnych przyznających organom państwa i wyspecjalizowanym służbom uprawnienia do nieproporcjonalnego wkraczania w prawa jednostki w imię ochrony szeroko rozumianego bezpieczeństwa państwa. Tak określone cele są odpowiednie dla pracy naukowej i zasługują na pełną aprobatę. Ich wartość podniosłoby wyraźne sformułowanie i wyeksponowanie hipotez badawczych, odnalezienie ich w pracy jest pewnym wyzwaniem.

Dużym atutem rozprawy jest jej interdyscyplinarność. Przedmiot badań sytuuje się na styku filozofii i teorii prawa oraz prawa konstytucyjnego i administracyjnego. Doktorantka posłużyła się kilkoma metodami badawczymi, wśród których wiodącymi są metoda dogmatyczna i analityczna. Analiza technik panoptycznych została przeprowadzona na podstawie wyselekcjonowanego materiału normatywnego, w którym znalazły się między innymi ustawy Prawo pocztowe i Prawo telekomunikacyjne, Kodeks postępowania karnego, ustawa o szczególnych rozwiązaniach związanych z zapobieganiem, przeciwdziałaniem i zwalczaniem COVID-19, innych chorób zakaźnych oraz wywołanych nimi sytuacji kryzysowych, ustawa o działaniach antyterrorystycznych oraz ustawa o Policji z jej nowelizacjami. Uzupełniające, aczkolwiek istotne znaczenie ma również wykorzystanie metody opisowej i historycznej, ta ostatnia posłużyła głównie do nakreślenia genezy zasady proporcjonalności. Zastosowana metodologia nie budzi zastrzeżeń, podobnie jak jej uzasadnienie (s. 22). Doktorantka wykazała się umiejętnością formułowania argumentów i wniosków, zdolnościami analitycznymi, a także sprawnością w zgłaszaniu uwag krytycznych i polemicznych.

Podsumowując, wybór tematu, określenie celu pracy oraz zastosowane metody badawcze oceniam pozytywnie. Tytuł rozprawy został sformułowany poprawnie, a treść rozważań jest z nim zgodna.

II. Struktura pracy i jej strona formalna

Praca ma nieszablonową strukturę, została bowiem podzielona na części, a te na rozdziały. Taki układ ściśle koresponduje z koncepcją rozprawy i wydzieleniem w niej trzech nurtów badawczych. Pierwszy poświęcony jest przedstawieniu zasady proporcjonalności, drugi – prezentacji technik panoptycznych, trzeci stanowi zestawienie obu tych nurtów. W sumie rozprawa liczy 9 rozdziałów, w tym ostatni pełni rolę zakończenia. Zostały w nich kolejno podjęte następujące wątki badawcze: kontekst historyczno-doktrynalny zasady proporcjonalności (rozd. I części pierwszej); miejsce zasady proporcjonalności w prawie międzynarodowym i prawie Unii Europejskiej (rozd. II części pierwszej); miejsce zasady proporcjonalności w polskim systemie prawa – analiza konstytucyjna (rozd. III części pierwszej); pojęcie władzy politycznej w teorii i filozofii prawa (rozd. I części drugiej); idea Panoptikonu i techniki panoptyczne władzy (rozd. II części drugiej), analiza ustaw o wysokim stopniu ingerencji w prawa i wolności konstytucyjne pod kątem technik panoptycznych (rozd. III części drugiej); rozpoznanie stopnia niezgodności pomiędzy stanem postulowanym a obowiązującym prawem w kontekście oceny środków prawnych omówionych w poprzednim rozdziale (rozd. I części trzeciej); nieproporcjonalne środki prawne (techniki panoptyczne) w polskim ustawodawstwie – zakres, przyczyny i skutki ich obowiązywania (rozd. II części trzeciej); poszukiwanie wyjścia z kryzysu - zamiast zakończenia (rozd. III części trzeciej). Zaletą takiego układu pracy jest przejrzystość zarówno wizualna, jak i merytoryczna, pozwalająca na oddzielenie odrębnych wątków badawczych. Niestety przy takiej konstrukcji konieczne było powtórzenie części rozważań i wniosków, co zwłaszcza widoczne jest w trzeciej części pracy. Przyjęta przez Autorkę forma zakończenia pracy zasługuje na aprobatę. Jest to dość obszerny, jak na wnioski końcowe, fragment liczący 26 stron, w którym obok konkluzji zawarte są jeszcze rozważania doktrynalno-dogmatyczne z analizą orzecznictwa włącznie i sformułowaniem postulatów *de lege lata* i *de lege ferenda*. Taki wybór prezentacji końcowych uwag zasługuje na pozytywną ocenę. Całość opracowania poprzedza wstęp, który został przygotowany z rzadko spotykaną starannością i rzetelnością. Autorka wyjaśnia w nim przesłanki wyboru tematu, tłumaczy konstrukcje terminologiczne, przedstawia przedmiot, cel, metodologię badań oraz koncepcję merytoryczną i techniczną pracy. Ta część opracowania zasługuje na dużą pochwałę. Podobnie jak strona techniczna, językowa i edytorska pracy.

Opracowanie liczące 418 stron jest logiczne i uporządkowane. Rozważania opatrzone są odsyłaczami, rozwijającymi myśli główne, a także podającymi wykorzystany materiał

źródłowy. Konsekwentnie i jednolicie stosowane są zapisy bibliograficzne. Przyjęty wykaz skrótów czyni opracowanie bardziej przejrzystym i ułatwia identyfikację poszczególnych instytucji. Pod względem edytorskim praca została przygotowana z najwyższą starannością. Źródła dobrano i wykorzystano prawidłowo, choć w aktach prawnych należało zadbać o oznaczenie najnowszych tekstów jednolitych. Pojawiają się drobne usterki językowe, co przy takich rozmiarach pracy jest nieuniknione. Jest ich jednak niewiele i nie wpływają one negatywnie na wysoką ocenę strony formalnej całego opracowania.

III. Szczegółowa ocena merytoryczna pracy

Pierwsza część rozprawy została poświęcona przedstawieniu zasady proporcjonalności. Zasadniczy wywód rozpoczyna się od analizy tej zasady, nie od technik panoptycznych, co w kontekście celu i całej koncepcji pracy wydaje się zabiegiem słusznym. W tej części Autorka podejmuje próbę ustalenia normatywnej treści tytułowej zasady w systemie prawa międzynarodowego, unijnego i polskiego, poprzedzając analizy nakreśleniem kontekstu historycznego i doktrynalnego zasady proporcjonalności (rozdział I). Stawia przy tym tezę, że zasada ta ma swoje korzenie w starożytnej koncepcji umiaru, która następnie była rozwijana przez średniowiecznych i późniejszych myślicieli, w tym filozofów prawa. Założenie prezentacji zasady proporcjonalności opiera się na analizie koncepcji prawnych i filozoficznych, które w różnych epokach dały podwaliny pod współczesny kształt rzeczonyj zasady. Ilustracją tego założenia są omawiane w pracy poglądy czołowych myślicieli, będące nierzadko pierwowzorem współczesnego rozumienia proporcjonalności (jak chociażby cnota umiaru czy zasada złotego środka). Autorka trafnie wychwytuje nurty i instytucje prawne, które wniosły wkład w ukonstytuowanie się proporcjonalności, w tym powołuje się na koncepcję praw natury, praw człowieka, podziału i równoważenia władz. Wątki te, choć istotne i interesujące, czasami odbiegają nieco od głównego nurtu rozważań, miejscami brakuje w nich bezpośredniego i wyraźnego powiązania z zasadą proporcjonalności. Niemniej w tej części pracy Doktorantka słusznie zwraca uwagę na powiązania proporcjonalności z innymi zasadami prawa, takimi jak sprawiedliwość, równość czy pomocniczość. Poszukuje źródeł prawnego kreowania przedmiotowej zasady w rozwoju sądownictwa administracyjnego i konstytucyjnego, dostrzegając w nich przeciwwagę dla omnipotencji władzy. Szkoda, że w nakreśleniu historyczno-doktrynalnego kontekstu zasady proporcjonalności (o czym wyraźnie mowa w tytule rozdziału I) nie odwołano się do sposobów definiowania rzeczonyj zasady w doktrynie prawa. Przytoczenie nawet kilku

definicji (syntetycznych ujęć teoretycznych) zasady proporcjonalności wydaje się być naturalnym zwieńczeniem wywodów filozoficzno-prawnych, czego w pracy zabrakło.

Miejsce zasady proporcjonalności we współczesnych systemach prawnych obrazują dwa kolejne rozdziały pracy. Rozdział II pierwszej części rozprawy poświęcony został omówieniu zasady proporcjonalności w prawie międzynarodowym i unijnym. W ten sposób Autorka nakreśla punkt odniesienia, a zarazem tło porównawcze do rozważań nad polskim porządkiem prawnym, co jest zabiegiem słusznym, podnoszącym atrakcyjność pracy. Znaczenie zasady proporcjonalności we wskazanych systemach prawnych zostało omówione na przykładzie Międzynarodowego Paktu Praw Obywatelskich i Politycznych, Europejskiej Konwencji Praw Człowieka i Traktatu o Unii Europejskiej, z silnym zaakcentowaniem działalności orzeczniczej Europejskiego Trybunału Praw Człowieka i Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej. Nie wiadomo dlaczego właśnie te akty zostały wybrane (poza TUE, gdzie wybór wydaje się oczywisty), niemniej prawem Autorki jest dokonanie selekcji źródeł poddawanych analizie. W tej części pracy za szczególnie wartościowe uważam rozważania na temat interpretacji zasady proporcjonalności w orzecznictwie trybunałów oraz ukazanie społecznego kontekstu takiej wykładni. Równie istotne jest wskazanie płaszczyzn obowiązywania tytułowej zasady (Unia Europejska – państwa członkowskie, państwa członkowskie – jednostka, jednostka – Unia Europejska), poszerzających percepcję rodzimego systemu prawnego. Badania ukazują również różne wymiary proporcjonalności, która jawi się jako zasada ogólna wynikająca z prawa wspólnotowego (i międzynarodowego), jako norma traktatowa oraz jako zasada obowiązująca w systemach prawnych państw członkowskich UE. Tu w szczególności Autorka nawiązuje do porządku niemieckiego, powołując się na szerokie i wąskie rozumienie zasady proporcjonalności oraz na ich praktyczny wymiar (test odpowiedniości, konieczności i proporcjonalności *sensu stricto*). Zaletą tej części opracowania jest wyeksponowanie znaczenia władzy sądowniczej w kształtowaniu zasady proporcjonalności. Rola trybunałów jest tu trudna do przecenienia, niemniej pojawiają się również pewne nieścisłości, które Doktorantka sprawnie wychwytuje. W szczególności chodzi o niejednolite stosowanie omawianej zasady przez TSUE, w tym o różny stopień wnikliwości trybunału w ocenę badanych działań pod kątem proporcjonalności. Te interesujące spostrzeżenia warto było opatrzyć wyrażeniem własnego stanowiska przez Autorkę, oceniającego zróżnicowaną intensywność stosowania przez TSUE zasady proporcjonalności.

Po przedstawieniu kontekstu historyczno-doktrynalnego i międzynarodowego Badaczka przechodzi do prezentacji tytułowej zasady w prawie polskim, czemu poświęca rozdział III pierwszej części pracy. Jego koncepcja opiera się na analizie norm konstytucyjnych i orzecznictwa Trybunału Konstytucyjnego. Z taką optyką ujęcia tematu można się zgodzić, ponieważ szersza prezentacja obecności zasady proporcjonalności w systemie prawa polskiego nastąpi w drugiej części dysertacji uwzględniającej techniki panoptyczne. Stąd też omawianie znaczenia rzeczonyj zasady w ustawodawstwie w tej części pracy jest zbędne. Rozpoczęcie badań od analizy norm konstytucyjnych jest w pełni uzasadnione, nie tylko ze względu na rangę konstytucji w hierarchii źródeł prawa, ale i bezsporną obecność zasady proporcjonalności w tym akcie. Jako że omawiana zasada ma wyraźny rodowód orzecznicy, przytoczenie poglądów Trybunału Konstytucyjnego jest jak najbardziej właściwe, zważywszy na ich swoistą ewolucję. Badaczka wykazuje się umiejętnością wnikliwej analizy orzeczeń i krytyczną oceną niestabilności pewnych stanowisk, podejmuje również polemikę z niektórymi z nich, jak np. z twierdzeniem, że art. 31 ust. 3 Konstytucji wyraża zasadę proporcjonalności w szerokim znaczeniu w sposób całościowy i kompleksowy (s. 111). Ta część rozważań (pkt 1-4) jest dobrze udokumentowana poglądami doktryny i judykatury. Jej wartością jest również wskazanie systemowego kontekstu zasady proporcjonalności oraz jej uzasadnień tetycznych i aksjologicznych. Na tym etapie badań Autorka wyjaśnia szczegółowe rozumienie zasady proporcjonalności w kontekście jej stosowania przez polski sąd konstytucyjny. Dokonuje jej rozbioru na podzasady: przydatności, konieczności i proporcjonalności *sensu stricto*, badając ich zakres i praktyczny wymiar. Eksploracje prowadzą do wniosku, że zachowanie proporcji między ograniczeniami określonych praw, a celami tych ograniczeń jest w istocie rozstrzygnięciem konfliktu pomiędzy konkretnymi wartościami prawnie chronionymi. Wybór jednych i poświęcenie drugich następuje zawsze w odniesieniu do konkretnych sytuacji i z odwołaniem do konstytucyjnej aksjologii. Nie ma bowiem uniwersalnej hierarchii wartości, według której, w razie sprzeczności, jedne muszą ustąpić drugim. Niemniej istnieje katalog praw i wolności bezwzględnych (godność człowieka, zakaz tortur i inne), wobec których wykluczone jest przeprowadzanie testu proporcjonalności. Z tym stanowiskiem Autorki niewątpliwie trzeba się zgodzić.

Dalsza część rozdziału III poświęcona jest analizie kluczowej dla zasady proporcjonalności regulacji w polskim systemie prawa, jaką jest art. 31 ust. 3 Konstytucji RP. Na początku Doktorantka formułuje słuszne zastrzeżenie, że ochrona praw i wolności

konstytucyjnych jest zasadą, zaś jej ograniczenie należy traktować jako wyjątek. Następnie snute są rozważania na temat możliwości stosowania zasady proporcjonalności wobec praw i wolności, które nie zostały wyraźnie wyeksplikowane w Konstytucji RP. Autorka zdaje się opowiadać za taką możliwością, odwołując się do godności jako źródła praw i wolności oraz ich prawnonaturalnego rodowodu, niemniej ta kwestia, rzutująca na dalszą część pracy, wymagała bardziej zdecydowanego rozstrzygnięcia. Dalszy tok wywodu koncentruje się na wskazaniu adresatów powyższej normy konstytucyjnej oraz na ustaleniu zakresu pojęć – wartości wymienionych w art. 31 ust. 3, których ochrona powiązana jest z przeprowadzeniem testu proporcjonalności. Przedstawiony tu wywód nie budzi zastrzeżeń. Rozdział III, a zarazem całą pierwszą część pracy kończą uwagi zamykające i wnioski. Zamieszczenie podsumowania w tym miejscu może budzić wątpliwości, niemniej rozwiązanie to uważam za trafne ze względu na przejście do nowego nurtu rozważań w drugiej części rozprawy. Konkluzje są spójne z wcześniejszymi rozważaniami. Autorka umiejętnie wyselekcjonowała najważniejsze wyniki badań i sformułowała na tej podstawie wstępne wnioski. W tym uznała zasadę proporcjonalności za naczelną zasadę prawa i klauzulę generalną o rodowodzie orzeczniczym oraz wskazała na zróżnicowane źródła proporcjonalności (nie tylko art. 31 ust. 3 Konstytucji) i jej szeroką legitymizację, odwołującą się do prawa naturalnego, godności człowieka, a także do potrzeby ochrony jednostki przed nadmierną ingerencją władzy. W ciekawy i przejrzysty sposób usystematyzowała kryteria oceny określonego działania ograniczającego prawa pod kątem przestrzegania zasady proporcjonalności. Trudno mi jednak zgodzić się ze stwierdzeniem, że „uzyskano w ten sposób model”. Pomijając samo sformułowanie, wypracowanie modelu wymagałoby szerszych i inaczej sprofilowanych badań. Niemniej samo wyróżnienie kryteriów (etapów) badania określonego działania przez pryzmat zasady proporcjonalności uznaję za ciekawe i oryginalne. Z uznaniem odnoszę się również do końcowych postulatów Autorki dotyczących ujednoczenia praktyki orzeczniczej Trybunału Konstytucyjnego, z którymi zasadniczo się zgadzam. W pracy zgłoszono potrzebę ustalenia jednolitego sposobu określania preferencji interesów badanych przy ocenie zachowania proporcjonalności konkretnego unormowania prawnego. Autorka postuluje ustalenie „czy wykładnia przepisów konstytucyjnych daje podstawy do przyjęcia nadrzędności interesu indywidualnego nad publicznym lub odwrotnie (ewentualnie przyjęcie stanowiska pośredniego)”. Ten postulat nasuwa pytanie, czy przyjęcie *in abstracto* założenia o prymacie jednego z interesów jest słuszne i czemu miałyby ono służyć?

Druga część rozprawy poświęcona jest analizie wybranych regulacji prawnych odznaczających się wysokim stopniem ingerencji ustawodawcy w konstytucyjne prawa i wolności. Zasadniczy nurt rozważań, wykorzystujący wiedzę na temat technik panoptycznych, poprzedzony został przybliżeniem istoty tych technik. Jako że Autorka wywodzi je z koncepcji władzy dyscyplinarnej Michaela Foucaulta, rozpoczęcie drugiej części pracy od usystematyzowania poglądów filozofii prawa na temat władzy w ogóle wydaje się słusznym wyborem. Zamysł ten oceniam pozytywnie, jednak zabrakło mi krótkiego wprowadzenia uzasadniającego ten koncept, które pozwoliłoby płynnie połączyć wszystkie trzy rozdziały drugiej części pracy. Początek opracowania koncentruje się na typologii władzy, omówieniu jej najważniejszych desygnatów oraz przedstawieniu wybranych modeli teoretycznych władzy. Rozważania są syntetyczne, aczkolwiek wystarczające jak na ich wprowadzający charakter. Ich walorem jest interdyscyplinarność, przejawiająca się w przeglądzie definicji i stanowisk zaczerpniętych z różnych dyscyplin nauki, w tym filozofii, politologii, prawa i nauk o administracji. Następnie Autorka przechodzi do omówienia Panoptykonu i technik panoptycznych władzy. Rozdział II drugiej części pracy jest fragmentem specyficznym, przywołującym na myśl obrazy z powieści Alberta Camusa czy Georga Orwella, niemniej jego poziom merytoryczny jak i sens umieszczenia w recenzowanej rozprawie nie budzą żadnych zastrzeżeń. Doktorantka, odwołując się do koncepcji Jeremyego Benthama i Michaela Foucaulta, posługując się symboliką i metaforą, wskazuje na nowy rodzaj władzy niewidzialnej, a zarazem wszechwiedzącej i wszechobecnej, która poprzez permanentną kontrolę, rejestrację i reglamentację formuje nowy typ obywatela. Władza bazująca na wiedzy o jednostce kontroluje jej postępowanie, kreuje sposób myślenia oraz tworzy określoną dyscyplinę życiową. Jednostka żyje w przeświadczeniu o stałej obserwacji, stając się nadzorcą sama dla siebie. Prowadzi to do jej samoujarzmienia. Autorka prezentuje interesujący obraz władzy skrytej, nieweryfikowalnej, manipulującej oraz wizję rzeczywistości, w której demokrację zastępuje dyscyplina. Kulminacją rozważań, a zarazem głównym punktem odniesienia do dalszych badań, jest usystematyzowanie instrumentów wykorzystywanych przez władzę dyscyplinarną, którymi są: hierarchiczny nadzór, normalizująca sankcja i egzamin. Doktorantka określa je mianem technik panoptycznych, które współcześnie przejawiają się w nadzorze, reglamentacji, rejestracji i klasyfikacji. Drobnym mankamentem tej części opracowania jest ograniczoność źródeł i monotonia odesłań w przypisach (duże nagromadzenie „Tamże”).

Wskazanych wyżej technik panoptycznych w polskim ustawodawstwie Autorka poszukuje w III rozdziale drugiej części pracy. Jest on poświęcony analizie określonych aktów prawnych, a właściwie konkretnych przepisów. Wybór materiału źródłowego do tej analizy nie został uzasadniony, niemniej jest wyrazem autonomii Autorki. Oceniając ów wybór należy stwierdzić, że w katalogu ustaw znalazły się głównie akty z obszaru prawa administracyjnego, w ramach których analizie poddano formy działań organów państwa i administracji publicznej (głównie działania faktyczne w postaci czynności materialno-technicznych administracji). Tym samym przedmiotem rozważań stały się wybrane obszary funkcji policyjnej i reglamentacyjnej administracji publicznej. Jak można wnioskować z zestawienia ustaw, kryterium ich doboru było poszukiwanie regulacji zderzających ochronę szeroko rozumianego bezpieczeństwa państwa z ochroną wybranych praw i wolności jednostki, w tym prawa do prywatności i prawa do informacji publicznej. Przedmiotem analizy uczyniono obowiązujące przepisy, projekty ustaw, stanowiska Rady Ministrów, orzeczenia sądów, raporty z kontroli Najwyższej Izby Kontroli, wystąpienia Rzecznika Praw Obywatelskich. Tak przygotowany warsztat zasługuje na pełną aprobatę. Osią konstrukcyjną całego rozdziału jest retencja danych, z takim podejściem również należy się zgodzić. Jeżeli techniki panoptyczne bazują na zdobywaniu wiedzy o jednostce, wykorzystują podsłuch, monitoring, śledzenie lokalizacji, to uczynienie przedmiotem analizy przepisów poświęconych tym problemom, jak uczyniła to Autorka, jest jak najbardziej zasadne. W katalogu badanych rozwiązań prawnych znalazły się zatem takie działania faktyczne administracji jak zdobywanie i utrwalanie treści rozmów, obrazów, dźwięku oraz danych zawartych na nośnikach danych i urządzeniach, kontrolowanie zawartości przesyłek, pobieranie materiału biologicznego i obrazów linii papilarnych, utrwalanie wizerunku twarzy, a także czynności rejestracyjne, prowadzenie rejestrów i korzystanie z nieograniczonego dostępu do ewidencji publicznych. Ich szczegółowa prezentacja została poprzedzona ustaleniami terminologicznymi dotyczącymi różnych postaci danych oraz przytoczeniem stanowisk trybunałów (TSUE, ETPC i TK) odnoszących się do standardów ich ochrony.

Omówienie regulacji obrazujących zakres uprawnień organów administracji i funkcjonariuszy publicznych zostało połączone ze wskazaniem instrumentów kontroli nad ich realizacją, w szczególności kontroli sądowej, kontroli państwowej oraz, co ciekawe, kontroli społecznej, która została zilustrowana konkretnymi aktywnościami Fundacji Panoptikon w obszarze domagania się dostępu do informacji publicznej. Badania źródeł prawa (także ewoluowania zmian stanu prawnego), ich stosowania i kontroli tego procesu, na

przedstawionej w pracy próbie, zostały rzetelnie przeprowadzone. Analizy miały na celu prześledzenie mechanizmów prawnych, którym można by przypisać cechy właściwe dla technik panoptycznych, choć o tych technikach Badaczka wspomina jedynie incydentalnie (szerzej dopiero w podrozdziale 7), koncentrując się głównie na analizie przepisów. W mojej ocenie jest to pewna słabość rozdziału III, zyskałby on na atrakcyjności, gdyby analiza poszczególnych rozwiązań prawnych była łączona z wyraźnym odniesieniem się do tego, czy ma miejsce stosowanie technik panoptycznych, tudzież gdyby prezentowane instytucje prawne od razu były oceniane pod tym kątem. Autorka zdecydowała jednak o przeniesieniu tych rozważań do trzeciej części pracy. Nie można jej czynić o to zarzutów, powyższa uwaga nie wytyka błędu, a jedynie wskazuje na inne możliwe podejście do koncepcji omawianego rozdziału.

W trzeciej części pracy dochodzi do zderzenia badań teoretycznych i dogmatycznych, a tym samym do konfrontacji zasady proporcjonalności z technikami panoptycznymi. Doktorantka powraca do wcześniejszych dywagacji, wymieniając ponownie wady regulacji prawnych skutkujące przekroczeniem granic ingerencji władzy w prawa jednostki. Nie udało się niestety opuścić pewnych wątków przedstawionych już w rozdziale III poprzedniej części pracy, co było nieuniknione przy takiej konstrukcji rozprawy. Niemniej można dostrzec i tego zalety, ponieważ po obszernych analizach prowadzonych w rozdziale III części drugiej, synteza i koncentracja najważniejszych ustaleń okazała się przydatna. Do najistotniejszych wad prawnej regulacji Autorka zalicza: wyposażenie organów państwa i określonych służb w szerokie kompetencje pozyskiwania danych, możliwość ich gromadzenia bez limitów czasowych i nieinformowanie o tym osób zainteresowanych, iluzoryczność kontroli sądowej tych procesów, nadużywanie prawa do odmowy udostępnienia informacji publicznej. Zasadnie dowodzi, że rozwiązania te godzą w prawo jednostki do ochrony prywatności i swobodnego komunikowania się oraz jej prawo do informacji o działalności instytucji publicznych. Szczegółowe analizy pozwoliły również wskazać na naruszenie innych praw i swobód, takich jak prawo do sądu, wolność poruszania się i wyrażania opinii czy wolność zgromadzeń. Kwintesencją rozważań, z punktu widzenia celów rozprawy, jest rozdział II trzeciej części pracy. Doktorantka tworzy w nim katalog panoptycznych środków prawnych, które wyprowadza z wcześniejszej analizy ustawodawstwa. Zestawienie zawiera 21 konkretnych rozwiązań normatywnych odzwierciedlających zastosowanie technik panoptycznych, ukazujących naruszenie zasady proporcjonalności. Dużą zaletą tego fragmentu pracy jest jego skondensowana treść. Autorka dokonała rzeczowej i rzetelnej

klasyfikacji, a sposób jej prezentacji i treść merytoryczna są doskonałym zwieńczeniem badań prowadzącym do osiągnięcia celu rozprawy. W omawianym rozdziale dochodzi również do podsumowań i sformułowania kluczowych konkluzji. Po pierwsze, zwrócono uwagę na obowiązywanie zasady proporcjonalności na etapie stanowienia i stosowania prawa, uznano istotną rolę Trybunału Konstytucyjnego w eliminowaniu przejawów lekceważenia proporcjonalności przez ustawodawcę. Trzeba zgodzić się ze stanowiskiem Doktorantki, że TK stojąc na straży przestrzegania omawianej zasady, spełnia swoją funkcję na poziomie orzeczniczym. Jednakże jego wyroki nie przykładają się na działalność ustawodawcy, który w procesie legislacyjnym kieruje się własnymi preferencjami i nierzadko pomija stanowisko TK. Po drugie, odnotowano tendencję do poszerzania uprawnień władczych podmiotów wykonujących policyjną funkcję państwa, przy ograniczaniu instrumentów służących ochronie praw i wolności jednostki. Po trzecie, sformułowano uwagę o dysponowaniu przez ustawodawcę licznymi niebezpiecznymi technikami panoptycznymi, prowadzącymi do inwigilacji obywatela. Przejawem tego są różne formy nadzoru, ciągła obserwacja szczegółu i tworzenie niezliczonych baz danych. Autorka dostrzega związek rozprzestrzeniania się tendencji panoptycznych z rozwojem nowoczesnych technologii i słusznie zwraca uwagę na mniej lub bardziej świadomy udział obywateli w praktykach prowadzących do ograniczania ich swobód. W mojej ocenie omawiany rozdział jest najlepszą częścią pracy, jedyne uwagi, jakie można względem niego zgłosić, dotyczą zbyt emocjonalnego podejścia do pewnych zagadnień, którego obiektywny badacz powinien się wystrzegać. Mowa tu między innymi o używaniu radykalnych stwierdzeń takich jak „mityczna sfera niejawności” działań służb specjalnych, „pozbawienie obywatela w starciu z państwem jakichkolwiek instrumentów ochrony”, „podstępny charakter władzy”, czy dojście do „druzgocącej konkluzji o pozorności konstytucyjnego prawa do prywatności i swobody komunikowania się”. Zapewne udzieliła się tu narracja właściwa dla foucaultowskiej wizji władzy, niemniej trzeba pamiętać, że badania dotyczyły jedynie wybranego i wąskiego obszaru przestrzeni publicznej i były nastawione na poszukiwanie technik panoptycznych (nie badano rozwiązań zachowujących zasadę proporcjonalności), nie dają one zatem pełnego obrazu władzy, systemu prawa ani poziomu ochrony prawa jednostki do prywatności. Dalsza część konkluzji zawarta została w trzecim, ostatnim rozdziale pracy, pełniącym jednocześnie funkcję zakończenia. Zawiera on częściowo powtórzenie etapowych podsumowań i refleksji, jak również propozycje zmian *de lege lata* i *de lege ferenda*. Wśród zgłoszonych uwag pojawia się zarzut o bezkarności osób biorących udział w stanowieniu prawa, co przekłada się na niewystarczające poszanowanie zasady proporcjonalności

w tworzeniu aktów prawnych. Autorka rozważa możliwość rozszerzenia działalności Trybunału Stanu na ten właśnie obszar. Postuluje ujednoczenie kryteriów interpretacji konstytucyjnego usytuowania omawianej zasady oraz opowiada się za uznaniem praktyki, w myśl której sądy miałyby konwalidować treść przepisów, które nie zostały zmienione przez ustawodawcę, mimo stwierdzenia przez TK ich niezgodności z konstytucją. Pada tu wiele krytycznych słów pod adresem działalności sądów administracyjnych. Podziela negatywną ocenę Autorki dotyczącą rozbieżności stanowisk orzeczniczych NSA i WSA w prezentowanych w pracy sprawach, jednak przypisywanie sądom możliwości korygowania prawa w myśl wydanych orzeczeń TK jest zbyt śmiałą tezą. Została ona sformułowana w akcie obrony zasady proporcjonalności, ale z pominięciem innych zasad prawa. Nie uwzględnia ona specyfiki funkcjonowania administracji publicznej, w tym zasady kompetencyjności i zasady legalizmu. W tym miejscu nasuwa się pytanie o rolę administracji i całej władzy wykonawczej w umacnianiu tytułowej zasady w porządku prawnym. Jakie działania powinna podejmować władza wykonawcza, by zasada proporcjonalności była właściwie i efektywnie stosowana?

IV. Konkluzja

Mając powyższe na względzie stwierdzam, że rozprawa doktorska autorstwa mgr Magdaleny Średnickiej-Bugajskiej stanowi oryginalne i samodzielne rozwiązanie problemu naukowego. Praca dowodzi wysokiego poziomu wiedzy prawniczej Doktorantki i należytego opanowania warsztatu badawczego. Autorka wykazała się dobrą znajomością zagadnień prezentowanych w doktrynie prawa, umiejętnością analizy aktów normatywnych, właściwym doбором materiału źródłowego i zdolnością do formułowania trafnych wniosków. Konkluzje zawarte w pracy są rezultatem wnikliwych rozważań i samodzielnych przemyśleń Autorki.

Przedłożona do recenzji praca spełnia przesłanki określone w art. 13 ustawy z dnia 14 marca 2003 r. o stopniach naukowych i tytule naukowym oraz o stopniach i tytule w zakresie sztuki (tekst jedn. Dz. U. z 2017 r., poz. 1789 z późn. zm.), tym samym uzasadnia dopuszczenie Doktorantki do kolejnego etapu postępowania o nadanie stopnia doktora w dyscyplinie nauki prawne.

