

Dr hab. Bartłomiej Krzan, prof. UWr
Katedra Prawa Międzynarodowego i Europejskiego
Wydział Prawa, Administracji i Ekonomii
Uniwersytetu Wrocławskiego

Wrocław, 16 stycznia 2021r.

**Recenzja rozprawy doktorskiej Pani mgr Karoliny Szwarc
pt.: „Dowody w postępowaniu przed Międzynarodowym Trybunałem Karnym”**

1. Wybór tematu

Postępowanie przed sądami międzynarodowymi stanowi wdzięczny choć skomplikowany problem badawczy, przykuwający uwagę prawników, także prawników-internacjonalistów. W tym ostatnim kręgu można jednak było zauważyć mniejsze zainteresowanie zagadnieniami procedury, a zwłaszcza problemem wyodrębnienia reguł materialnych i proceduralnych w prawie międzynarodowym (wyjątkiem od tego były opracowania m.in. J.H. Ralstona, M.O. Hudsona, D.V. Sandifera, Sh. Rosenne’a, a w polskim piśmiennictwie J. Kolasy). Rozrost i rozwój, a także postępująca specjalizacja sądownictwa międzynarodowego wymusiły jednak zmianę takiego stanu rzeczy, a z perspektywy sądownictwa karnomiędzynarodowego uczyniły tę tematykę analizy wręcz modną.

Według klasycznego ujęcia normy proceduralne są zasadniczo rezultatem działalności prawotwórczej nie państw, lecz przede wszystkim samych trybunałów międzynarodowych. Naturalnie rozwijają i uzupełniają normy statutowe, zawierając kwestie zupełnie nie uregulowane lub niewystarczająco szczegółowo uregulowanych w statucie danego trybunału. A zatem, używając określenia Sir Elihu Lauterpachta, to Trybunał jest panem swojej procedury. W tym kontekście warto zwrócić uwagę na międzynarodowe sądownictwo karne. Artykuł 51 Statutu rzymskiego zadanie uchwalenia Reguł procesowych i dowodowych powierza nie sędziom, a organowi

międzyrządowemu, tj. Zgromadzeniu Państw Stron. Jest to zatem znaczące odstępstwo od ugruntowanej już praktyki. Już w tym zakresie zajęcie się tematyką procedury przed trybunałami międzynarodowymi należałoby przywitać z uznaniem. Jeśli jeszcze dolożyć do tego prawdziwie unikalny kompromis pomiędzy anglosaską a kontynentalną wizją procedury karnej, to nie może dziwić, że zaintrygował także i Doktorantkę.

Recenzowana rozprawa doktorska mgr Karoliny Szwarc podejmuje zatem temat budzący spore zainteresowanie w piśmiennictwie a wywołujący szereg kontrowersji. Wpisuje się we wskazany powyżej trend, dając czytelnikom (w tym recenzentom) ogłąd oraz analizę postępowania dowodowego przez Międzynarodowym Trybunałem Karnym. Z uwag Autorki poczynionych na wstępie (we Wprowadzeniu) nie wynika jasna relacja pomiędzy prawem dowodowym a procedurą. Mogłoby to sugerować anglosaskie podejście, które nie zawsze konsekwentnie i z pełną swadą jest przez Doktorantkę reprezentowane. Przedmiotem dysertacji uczyniła Ona przepisy i praktykę odnoszącą się do przedstawiania dowodów w postępowaniu sądowym przed Międzynarodowym Trybunałem Karnym. Przeprowadzanie (prezentowanie) dowodów rozumie jako zapoznawanie się przez organ prowadzący postępowanie z treścią środków dowodowych, pozostawiając poza zakresem badań inne obszary postępowania dowodowego (zabezpieczanie dowodów czy ocena dowodów). W kontekście tego wyłączenia można zastanawiać się, czy temat pracy nie mógłby być sformułowany bardziej precyzyjnie.

2. Struktura rozprawy

Struktura wywodu jest przejrzysta. Rozważania rozpoczyna podjęcie zagadnień historycznych, dotyczących z jednej strony międzynarodowego prawa karnego i procedury wraz ze wzmianką na temat odmienności tradycji prawnych i ich przełożenia na procedurę. Rozdział pierwszy nie zawiera odniesień do stałego Trybunału. Tę problematykę rozważa Autorka w kolejnym drugim rozdziale swojej dysertacji, określając w pierwszej kolejności zakres jurysdykcji MTK, by następnie pokrótce

zidentyfikować źródła postępowania przed Międzynarodowym Trybunałem Karnym i wreszcie określić przebieg tego postępowania.

Właściwe rozważania dot. dowodów i postępowania dowodowego rozpoczyna Doktorantka dopiero w rozdziale III. W dalszej kolejności rozważany jest świadek, dopiero później oskarżony, a następnie biegły. W każdym rozdziale prezentuje rozwiązania typowe dla tradycji kontynentalnej i *common law*, zestawiając je z regulacjami odnoszącymi się do Trybunału i wypracowanej przez niego praktyki.

Po analizie dowodów osobowych pojawiają się rozważania dotyczące dowodów z dokumentów. Z zakresu rozważań wyłączone zostały odniesienia do dowodów rzeczowych, co „powodowane jest uwarunkowaniami międzynarodowych postępowań”, a raczej znikomym ich powoływaniem i wykorzystaniem w postępowaniu dowodowym przed MTK.

Konstrukcja tekstu jest przejrzysta i dobrze wyważona, tok wywodu logiczny i przekonujący. Odzwierciedlają one zamysł Autorki, którego ustalenia są zasadniczo dobrze uargumentowane.

3. Treść

Chociaż we wprowadzeniu trudno odnaleźć wyraźną wskazówkę, jaki jest ogólny bądź bardziej konkretny cel rozważań, poszukiwanie (i odnalezienie!) go w sposób bardziej pośredni nie jest trudne, zwłaszcza że Autorka wprost deklaruje zainteresowanie praktyką stosowania przewidzianych dla MTK reguł prezentacji dowodów, z uwzględnieniem ich proveniencji. Nakreśla przy tym dwie „tezy badawcze”.

Z jednej strony zamierza wykazać, że „hybrydowość przyjętych przepisów dotyczących prezentacji dowodów w postępowaniu przed MTK jest powodem szerokiej ich wykładni” (s. 8) oraz że „wykładnia przepisów dotyczących prezentacji dowodów przed MTK pozostaje pod dominującym wpływem kultury anglosaskiej”.

Nie sposób nie zgodzić się z wczesną konstatacją Autorki, iż rezygnacja z konkretnych (zbyt wyraźnych) nawiązań do danej tradycji prawnej było celowym zabiegiem twórców systemu MTK. Gdy pisze Ona, że przyświecał im zamiar stworzenia postępowania *sui generis*, zdaje się podpisywać pod bardzo wczesnymi

stwierdzeniami Gabrielle Kirk MacDonald czy Antonia Cassese, nawet jeśli wprost do tych istotnych ustaleń byłych prezesów Międzynarodowego Trybunału Karnego dla byłej Jugosławii się nie odwołuje. Celnie stwierdza tu Doktorantka, że „wpływ w tym zakresie wywiera praktyka wcześniejszych Trybunałów *ad hoc* oraz doświadczenia orzekających sędziów w Trybunale”. Kluczowe dla prowadzonych rozważań będzie poszukiwanie odpowiedzi na pytanie, kto ma kompetencję do uchwalania regulaminów procesowych, a tego zagadnienia kompleksowo opracowanego w dysertacji nie odnajdziemy.

Nie dziwi jednak poświęcenie uwagi w rozdziale pierwszym kontekstowi historycznemu rozwojowi międzynarodowego sądownictwa karnego (w tym proceduralnemu ujęciu). W kolejnym rozdziale oddzielnie traktuje stały Trybunał, zwracając uwagę na jego unikatowość (?) zwłaszcza z perspektywy oczekiwań twórców. Trudno zatem bez zastrzeżeń przyjąć spojrzenie na ewentualność iż „Trybunał dokonuje wykładni wbrew *ratio legis* przepisów Statutu Rzymskiego”. Takie ujęcie zapowiada dużą dynamikę i pozwala oczekiwać głębszego niż zaprezentowany w rozprawie spojrzenia na odnośną rolę sędziów – czy zatem mamy do czynienia z gwarancją zapewnienia spójności orzeczniczej, niechęcią wobec aktywizmu sędziowskiego czy może, jak dyplomatycznie ujmuje to Claus Kreß, z konstruktywnymi wieloznacznościami, które pomimo formalnie ograniczonej w porównaniu z trybunałami *ad hoc* roli sędziów w rzeczywistości niwelują różnice w przyznanej swobodzie?

Dobrze widać, że Autorka kompiluje dostępne definicje, ale z zestawienia nie wynika żadna konkluzja (s. 62). Czytelnik zostaje poinformowany, że wybrała dla celów rozprawy rozumienie zaproponowane przez Kazimierza Marszałę, pozostawiając czytającemu zgadywanie, dlaczego akurat ta definicja zyskała przychylność Autorki. Nie ulega jednak wątpliwości, że przygotowanie tych rozważań wymagało podjęcia szeroko zakrojonych badań, ale można odnieść też wrażenie, że ich wyniki mogłyby zostać zaprezentowane w sposób bardziej spójny i przekonywający. Negatywnym przykładem może tu być rozumienie zasad postępowania (dowodowego), mających przecież kapitalne znaczenie dla podejmowanej w pracy analizy. Część kwestii omawianych jest niejako z obowiązku,

bez oczekiwanej względem dysertacji doktorskich pogłębionego, krytycznego spojrzenia.

Praktyka proceduralna może wychodzić od wzorca anglosaskiego, ale akurat część dotycząca dowodów ujawnia kapitalny wpływ pierwiastków tradycji kontynentalnej. Autorka konsekwentnie udowadnia stopniowe odchodzenie („odseparowanie” – s. 106) od sztywnych reguł anglosaskich, np. odnoszących się do przesłuchania. Odwołania do wzorców anglosaskich czynione są bardziej bezpośrednio aniżeli do tradycji kontynentalnej. W tym ostatnim zakresie oczywiście naturalnym i najłatwiejszym ujęciem będzie sięganie do rozwiązań polskiej procedury. Zgodnie z uczciwą zapowiedzią z wprowadzenia stosowane są także odwołania do rozwiązań niemieckich i sporadycznie do francuskich i włoskich. Takie ograniczenie należy przyjąć z żalem. Zapewne wynika ono (przynajmniej po części) z dostępności dla Autorki opracowań w innych aniżeli angielski i polski językach, ale szersze, mniej jednostronne spojrzenie komparatystyczne bez wątpienia byłoby korzystne dla prowadzonych rozważań.

Zdecydowanie na korzyść przemawia konsekwencja, z jaką mgr K. Szwarz prowadzi wywód – wychodząc od zaprezentowania w każdym rozdziale rozwiązań typowych dla tradycji kontynentalnej i *common law*, aby zestawić je z ramami prawnymi i praktyką MTK.

Rozważania w rozdziale IV, dotyczącym świadka, rozpoczyna nakreślenie porównawczego profilu świadka a następnie wzbogacono o interesujące analizy statystyczne. Docenić należy klarowne analityczne podejście, wyrażające się w zidentyfikowaniu poszczególnych zagadnień składowych. Drobnym mankamentem jest tu jednak ostatni akapit podpunktu 2.1., w którym skrótowe ujęcie może wprowadzać czytelnika w błąd. Zdecydowanie brakuje tu też podparcia argumentów przywołaniem praktyki sądowej – wypadałoby przytoczyć dowody na pouczenie o odpowiedzialności za składania fałszywych zeznań, albo na brak takiego pouczenia.

Autorka nie przesądza, jakie jest Jej zdanie odnośnie do obowiązku składania zeznań przez świadka – brakuje zajęcia klarownego stanowiska, którego można by oczekiwać nie tylko ze względu na tytuł jednego z podrozdziałów. Razi wręcz brak

głębokiego komentarza dotyczącego zeznań w sprawie Katangi (s. 84). Estetyka niektórych ze sformułowań nie dostarcza zachwyty.

Ciekawie za to przedstawia się zabieg Autorki ilustrowania przebiegu przesłuchania schematami (modelami kolejności przesłuchania świadków). Przygotowując rozprawę do druku warto byłoby okrasić je głębszymi komentarzami, wyjaśniając czytelnikowi chociażby fakt, skąd wynika np. brak udziału obrony w przesłuchaniu świadka powołanego przez Prokuratora MTK (s. 109).

Trudno nie zgodzić się z większością ustaleń autorki, nawet jeśli styl Jej wypowiedzi niekiedy szwankuje, co widać np. na s. 133, gdzie wywodzi, że świadkowie „nie są własnością ani Prokuratora, ani Obrony”, będąc wyłącznie świadkami sądu. Zdarza się brak przysłowiowej kropki nad „i”, która mogłaby uczynić prezentowaną argumentację zupełną (tytułem przykładu wskazać można brak odniesień do sankcji za nieprzestrzeganie zakazów dot. przygotowywania świadka do przesłuchania (s. 131). Niemniej jednak nawet zastosowane kolokwializmy nie obniżają pozytywnej oceny (s.102).

Docenić należy też ustalenia poczynione przez mgr Szwarca w kolejnym V rozdziale poświęconym oskarżonemu. W tym zakresie czytelnik otrzymuje pogłębione, krytyczne spojrzenie w odniesieniu do konsekwencji przyznania się do winy w kontekście postępowań przed stałym Trybunałem. Kompetentnie i przekonująco traktuje o dopuszczalności postępowań *in absentia*. Ze znanstwem podejmuje też kolejne zagadnienia szczegółowe, w tym prawo do milczenia oraz składania oświadczeń i wreszcie przyznanie się do winy. W tym ujęciu odrobinę po macoszemu potraktowano opracowania poświęcone porozumieniom procesowym (s. 182).

W kolejnych rozdziałach przeanalizowane zostały oddzielnie zagadnienia powoływania biegłych, wydawanie instrukcji, czy dopuszczalność dowodów z opinii biegłego i wreszcie dowody z dokumentów.

Ta ostatnia część rozważań zasługuje na oddzielną uwagę. Po wstępnym ujęciu porównawczym dowodów z dokumentów następuje właściwa analiza tej kwestii z perspektywy postępowania przed MTK (z niezrozumiałych względów dopiero wtedy pojawiają się enuncjacje dotyczące samego pojęcia, po których rozważana jest ich

dopuszczalność i w końcu dopuszczalność wcześniej zarejestrowanych zeznań. Oddzielny podrozdział poświęcono dowodom cyfrowym, konsekwentnie analizowanym według przyjętego wcześniej schematu: wychodząc od ujęcia prawnoporównawczego, przechodząc przez ich znaczenie w postępowaniu przed Trybunałem, a na ich dopuszczalności kończąc.

Bardzo celnie zauważa Autorka, że analizowane instytucje stanowią swoiste połączenie rozwiązań systemów. Podkreślając rodowód anglosaski, umiejętnie uzasadnia i pokazuje dostosowywanie do realiów postępowania karnomiędzynarodowego poprzez wpływ pierwiastków tradycji kontynentalnej.

Jak wspomniano wyżej, wywód Autorki mógłby być w opinii recenzenta bardziej przekonujący, gdyby w szerszym stopniu uwzględnić odwołania do systemów procedury a także międzynarodowy charakter Trybunału. Niezależnie od tych uwag lektura recenzowanej rozprawy przekonuje o kompetencji Autorki, która jest dobrze zorientowana w prezentowanej problematyce.

4. Forma

Praca napisana jest starannym językiem, zdarzają się niekiedy potknięcia stylistyczne, częstsze błędy interpunkcyjne, niezgodnienia rodzajów (s. 43) czy koniugacji (s. 80) i dość irytująca maniera deklinacyjna, objawiająca się z jednej strony brakiem jakiegokolwiek deklinacji nazwisk (np. M. Damaški, s. 17, podobnie innych, np. s. 72) lub błędnej/niekonsekwentnej odmiany (s. 166, 179, 188) błędnej deklinacji łacińskiej (s. 25) lub tłumaczeń z angielskiego (s. 208, 226). W tym ostatnim kontekście zdziwienie recenzenta wywołuje sposób tłumaczenia instytucji *plea bargaining* czy też zbyt dosłowne (cokolwiek mechaniczne) tłumaczenie zadawanych w toku przesłuchania świadka pytań (s. 112). Dziwić może posługiwanie się określeniem „Kancierz MTK” na oznaczenie sekretarza Trybunału. Niepoprawny skrót myślowy, zamieszczony na s. 203 zakłada stosowanie literatury i orzecznictwa trybunałów *ad hoc* „na gruncie MTK”. Kalki językowe objawiają się chociażby stosowaniem dużej litery przy obronie czy oskarżeniu (s. 158), ale nie ustrzegła się wpadek także na pierwszej karcie wprowadzenia, pisząc o możliwości obalenia czynu. Trudno wreszcie

wybaczyć Doktorantce lapsus wyrażający się w zbiorczym potraktowaniu prawa brytyjskiego (końcowy fragment wprowadzenia, s. 11).

Część epitetów (nad-)używanych w pracy może wywoływać zdziwienie (przedmiotowy, intrygujący), ale tę ostatnią uwagę można łatwo zdyskredytować uznaniem prawa każdego autora, w tym Autorki recenzowanej dysertacji, do własnej licencji poetyckiej.

Pracę oparto na rozbudowanej literaturze, zestawiając polskie opracowania karnoprosowe oraz z zakresu prawa międzynarodowego z odnośnym piśmiennictwem w języku angielskim. Niekiedy trudno oprzeć się wrażeniu, że z części odesłań można by zrezygnować bez żadnej szkody dla prowadzonej analizy. Sprawiają one wrażenie sztucznych, dokonywanych niejako „na siłę” (choćby P. Milika na s. 41). Z kolei przywołana w przypisie 116 (s. 31) pozycja P. Grzebyk nie została ujęta w wykazie literatury.

Wybór literatury należy oczywiście do Autorki, ale powinien być reprezentatywny i uwzględniać przynajmniej najważniejsze pozycje. Konsekwencją przyjętych założeń albo przynajmniej dostępności źródeł jest dominacja piśmiennictwa procesowego (krajowego i międzynarodowego, a w tym ostatnim zakresie bardzo dobrze dobranego). Ale też pominięto szereg rudymenarnych opracowań poświęconych dowodzeniu przed trybunałami międzynarodowymi (wspomnianego już wyżej Sandifera, ale także B. Chenga, M. Kazaziego czy Ch. F. Amerasinghe). Ich uwzględnienie pozwoliłoby oddać w jeszcze lepszym stopniu międzynarodową specyfikę analizowanego przez Autorkę postępowania dowodowego. Podnoszono już wyżej brak adekwatnego odniesienia do innych niż polski i częściowo niemiecki modeli procedury kontynentalnej.

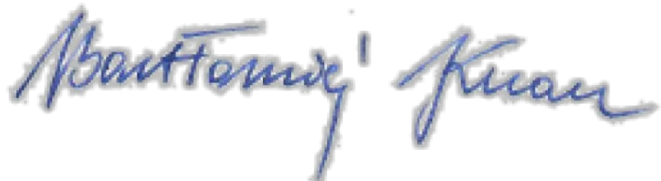
Część odsyłaczy sformułowano skrótowo, niestarannie, jak chociażby odwołanie do poszczególnych opracowań w komentarzu do Statutu rzymskiego pod redakcją A. Cassese, P. Gaety i J. Jonesa (np. na s. 44, 84, 120). Zdarzają się wreszcie wybitnie niedopracowane odsyłacze (choćby na s. 128 cytowana Lewis, ale przywołanie do innego autora).

Na odrębną uwagę zasługuje sposób powoływania orzecznictwa, będący hybrydą metody krajowej i formuły stosowanej przez Poszczególne/różne trybunały

karnomiędzynarodowe, przede wszystkim przez stały MTK. Na przyszłość można sugerować bardziej spójne zestawienie orzeczeń, także w obrębie wykazu dołączonego do wyводу.

Zawarte w niniejszej recenzji uwagi krytyczne i wskazania na problemy wymagające dalszego rozważenia powinny zostać wzięte przez Autorkę pod uwagę przy przygotowaniu rozprawy do ogłoszenia drukiem oraz w dalszej pracy naukowej. Nie umniejszają one natomiast mojej pozytywnej oceny rozprawy, która stanowi oryginalne rozwiązanie problemu naukowego, dowodząc ogólnej wiedzy teoretycznej Kandydatki oraz potwierdzając umiejętność prowadzenia pracy naukowej.

W świetle powyżej poczynionych uwag mogę stwierdzić, że rozprawa Pani mgr Karoliny Szwarz, odpowiada warunkom określonym w art. 13 ustawy z dnia 14 marca 2003 o stopniach naukowych i tytule naukowym oraz o stopniach i tytule w zakresie sztuki (Dz.U. Nr 65 z 2003 r. poz. 593 z późniejszymi zmianami) oraz może zostać dopuszczona do publicznej obrony.

A handwritten signature in blue ink, appearing to read 'Agnieszka Kucan'.