

2.12.2023 r.

Prof. dr hab. Piotr Tuleja

### Recenzja

rozprawy doktorskiej Zuzanny Witek „*Zasada niezależności i bezstronności sędziów międzynarodowych i jej gwarancje*”.

Recenzowana praca formułuje istotny problem badawczy. Autorka trafnie wskazuje, że choć niezależność sądów jest od dawna przedmiotem zainteresowania polskiej doktryny i orzecznictwa, to brak w niej aktualnego opracowania poświęconego kompleksowej charakterystyce niezależności sądów międzynarodowych. W szczególności brak całościowej analizy źródeł niezależności sądów międzynarodowych, samego pojęcia niezależności oraz gwarancji niezależności sądów. Podjęcie przez Autorkę badań w tym obszarze jest w pełni uzasadnione.

Celem pracy jest dokonanie wszechstronnej charakterystyki niezależności sądów międzynarodowych. Trafnie została sformułowana hipoteza badawcza pracy, w myśl której zobowiązanie sędziego do niezależnego i bezstronnego orzekania, stanowiące ogólną zasadę prawa i zabezpieczone odpowiednio ukształtowanymi gwarancjami ustrojowymi, procesowymi oraz moralno-etycznymi, stanowi podstawę efektywnego funkcjonowania i legitymizacji sądownictwa międzynarodowego. Z uwagi na przypadki naruszania oraz próby pogwałcenia niezależności i bezstronności sędziowskiej, gwarancje zasady powinny zostać wzmocnione. Hipoteza taka wydaje się oczywista. Interesujące w jej weryfikacji jest wskazanie specyfiki ukształtowania zasady niezależności sądów międzynarodowych oraz związanych z nią gwarancji.

Autorka przyjęła prawidłową metodologię dla weryfikacji podstawowej hipotezy pracy. Podstawą dla prowadzonych w pracy rozważań jest analiza wyselekcjonowanych dokumentów będących źródłem sędziowskiej niezależności. Katalog i analiza gwarancji niezależności sądów została przedstawiona w oparciu o wybrane regulacje normatywne. Takie założenia dają podstawę

do analizy pojęcia niezależności sędziowskiej, przedstawienia jej normatywnej treści oraz ustalenia znaczenia gwarancji dla funkcjonowania sądów. Przyjęty sposób prowadzenia wywodów daje podstawę do sformułowania wniosków *de lege ferenda*. Analiza aktów normatywnych została dokonana według metody formalno-dogmatycznej. Autorka prawidłowo posługuje się regułami wykładni. W oparciu o metodę historyczną prawidłowo został przedstawiony proces kształtowania się sądownictwa międzynarodowego. Co do zasady prawidłowo została w pracy wykorzystana również metoda porównawcza. Autorka posługuje się nią dla analizy relacji między sądami krajowymi a międzynarodowymi. W tym zakresie pominięta została jednak problematyka multikonstytucjonalizmu. Autorka wskazuje też na wykorzystanie metody funkcjonalnej polegającej na badaniu zjawisk społecznych związanych z niezależnością sądów. Poszukuje odpowiedzi na pytanie o mechanizmy rządzące zachowaniem sędziów. Metoda ta została jednak w pracy wykorzystana w ograniczonym zakresie.

Praca ma prawidłową strukturę. Rozdział pierwszy dotyczy genezy, kształtowania się i aktualnego pojęcia sądu i sędziego międzynarodowego. Interesujące są wywody wskazujące na proces przekształcania arbitrażu międzynarodowego w sądownictwo międzynarodowe. Przeprowadzone w tym zakresie ustalenia pozwalają Autorce prawidłowo przedstawić cechy sądu międzynarodowego. Trafnie wskazuje ona na najistotniejsze problemy związane z tworzeniem sądów międzynarodowych (s. 29), czynniki rozwoju sądownictwa międzynarodowego, przedstawia też interesującą definicję sądu międzynarodowego (s. 40) i sędziego międzynarodowego (s.63). Wskazuje cechy sądów międzynarodowych, które mogą utrudnić zachowanie ich niezależności (s. 54). Wybór dziesięciu sądów międzynarodowych, w celu analizy zasady niezależności, odpowiada założeniom pracy.

Rozdział drugi poświęcony transpozycji zasady niezależności i bezstronności sędziowskiej rozpoczyna się od rozważań o zasadach prawa. Autorka trafnie konstatuje, że zasada niezależności i bezstronności sędziowskiej nie ma jednakowej, utrwalonej treści (s. 72). Dla prowadzenia dalszych wywodów w tej materii Autorka przyjmuje za podstawę termin ogólne zasady prawa. Przywołuje w związku z tym różne określenia zasad prawa (s. 80). Nie dokonuje jednak ich charakterystyki. Nie wskazuje też jednoznacznie czy i które z tych określeń stanowi podstawę dla dalszych rozważań. Koncentruje się natomiast na cechach ogólnych zasad prawa. W oparciu o te cechy Autorka wskazuje, że zasada niezależności i bezstronności sędziowskiej stanowi ogólną, autonomiczną zasadę prawa (s.90). Istota jej treści na płaszczyźnie międzynarodowej jest taka sama jak na płaszczyźnie krajowej. Jednak gwarancje na płaszczyźnie

międzynarodowej przybierają inną postać. To ważna konstatacja dla dalszych wywodów pracy. Ważną konstatacją jest też wskazanie, że ewolucja w sposobie rozstrzygnięcia sporów ma istotny wpływ na treść zasady niezależności oraz jej aksjologiczne podstawy. Autorka przedstawia zasadę niezależności sądów i jej związek z zasadą rządów prawa oraz transpozycje tej zasady na płaszczyznę międzynarodową (s. 115 i nast.). Trafnie podkreśla legitymizacyjne znaczenie zasady niezależności dla sądu międzynarodowego.

Przedmiotem rozdziału trzeciego jest treść zasady niezależności i bezstronności sędziowskiej. Autorka ustala treść zasady w oparciu o jej obszerną charakterystykę. Wskazuje na językowe uwarunkowania niezależności, analizuje akty normatywne i orzecznictwo, których przedmiotem jest sędziowska niezależność. Wywody dotyczące orzecznictwa prowadzone są na dosyć wysokim poziomie ogólności. W odniesieniu do orzecznictwa TSUE i ETPC Autorka nie podkreśla kształtowania się nowych linii orzeczniczych dotyczących niezależności. Ich początek datuje się od wyroku TSUE z 2018 r. w sprawie sędziów portugalskich. Interesujące rozważania dotyczące niezależności prowadzone są w związku z analizą norm deontologicznych adresowanych do sędziów (s. 182). W odniesieniu do doktryny Autorka podkreśla zbieżność co do istoty niezależności oraz brak konsensu co do wielu innych elementów niezależności sądów w prawie międzynarodowym. W tym rozdziale prawidłowo zostały scharakteryzowane najważniejsze cechy niezależności i bezstronności oraz funkcje zasady: legitymizacja zewnętrzna i wewnętrzna (s. 137), podstawowe znaczenie niezależności dla definiowania sądu (s. 140), wielopłaszczyznowy wymiar negatywny i pozytywny (s. 143), wyróżnienie niezależności formalnej, materialnej i instytucjonalnej (s. 148).

Zasadnicze znaczenie ma rozdział czwarty poświęcony gwarancjom zasady niezależności i bezstronności sędziowskiej. Autorka analizując gwarancje organizacyjne sądów międzynarodowych trafnie podkreśla ich specyfikę. W szczególności specyfika ta dotyczy różnych modeli źródeł finansowania działalności sądów oraz ich znaczenia dla niezależności. W odniesieniu do gwarancji personalnych Autorka trafnie podkreśla problem specyfiki w przyjmowaniu kryteriów merytorycznych, które powinien spełnić kandydat w zestawieniu z rolą państwa, które go wysuwa. Dosyć ogólnie zostały omówione procedury wyboru / powoływania sędziów. Omówienie to nie oddaje pełnej roli tych procedur w wyborze sędziów. Przykładem uwagi o Komitecie nr 255 funkcjonującym w procedurze wyboru sędziów TSUE. Interesujące są wywody prezentujące zagrożenia związane z niektórymi sposobami wyłaniania sędziów. Przykładem zagrożenia dla bezstronności sędziego związane z procesem *vote-trading* (s. 230). W

pracy odnotowany został problem względnej nieusuwalności sędziów i jego wpływ na bezstronność.

Analizie poddane zostały kluczowe problemy związane z procesowymi gwarancjami niezależności i bezstronności: kolegialność, jawność postępowania i tajemnica narady, dyskrecjonalność władzy sędziego, dwuinstancyjność oraz wyłączenie sędziego. Autorka trafnie wskazuje na istotne znaczenie sposobu wyznaczania sędziów do rozpoznania sprawy. Niestety nie analizuje szerzej tego problemu, choć w odniesieniu np. do TSUE i ETPC warto byłoby szerzej omówić obowiązujące regulacje i praktykę w tym zakresie. Trafnie Autorka wiąże zasadę kolegialności i jawności z bezstronnością orzekania. Tajemnica narady sędziowskiej jako gwarancja niezależności sądu jest powszechnie uznana. Choć w przypadku sądów najwyższych instancji podnosi się, że nie zawsze sprzyja ona transparentności orzekania. W szczególności, gdy tajemnica narady nie jest połączona z instytucją zdań odrębnych. Można spotkać pogląd, w myśl którego narada sędziowska jako element debaty publicznej powinna być jawna. Przykładem praktyka Sądu Najwyższego Meksyku. Kwestię tę warto byłoby rozważyć w kontekście sądów międzynarodowych. Analiza obowiązku uzasadniania rozstrzygnięć sądów (s. 239) zyskałaby na znaczeniu, gdyby Autorka przedstawiła różne struktury konstruowania takich uzasadnień. Uwaga ta dotyczy też zdań odrębnych (s. 241). Mają one różną formę (np. tzw. opinie równoległe) i znaczenie dla samego rozstrzygnięcia.

W pracy odnotowano problem dyskrecjonalności w orzekaniu oraz zjawisko tzw. aktywizmu sędziowskiego (s. 242). Analiza dwuinstancyjności nie została poprzedzona omówieniem problemów związanych ze środkami zaskarżenia oraz związaniu sądu międzynarodowego zasadą skargowości. Trafnie Autorka wskazuje na powiązanie problematyki wyłączenia sędziego oraz podstaw tego wyłączenia z zasadą bezstronności.

W pracy przedstawione zostały gwarancje socjalne oraz ich związek z niezależnością sądów międzynarodowych. W szczególności interesujące są wywody dotyczące związku źródeł i sposobu wynagradzania sędziów z ich bezstronnością, wątpliwości związane z możliwością ponownego wyboru oraz problem tzw. stanu spoczynku. Omówione zostały też pozostałe gwarancje mające zapobiegać konfliktowi interesów.

W zakończeniu Autorka podkreśla autonomiczny charakter zasady niezależności i bezstronności sędziowskiej. Mimo jej ugruntowania w aktach prawa międzynarodowego i praktyce orzeczniczej nadal jej treść wywołuje wiele wątpliwości, nie ma jednego aktu normatywnego i ustabilizowanego orzecznictwa wskazującego na jednoznaczne rozumienie tej zasady. Autorka podkreśla, że gwarancje niezależności i bezstronności powinny być

rozpatrywane jako spójna całość. Porównanie przedstawionych rozwiązań funkcjonujących w poszczególnych sądach pozwala wskazać, które z tych rozwiązań wzmacniają niezależność i bezstronność. Odnotowane zostają też praktyczne przypadki osłabiania zasady niezależności oraz źródła tego zjawiska. Postulaty *de lege ferenda* polegają na wprowadzeniu niezależnej weryfikacji kandydatów na sędziów międzynarodowych przedstawianych przez kraje ich pochodzenia oraz wprowadzenie zakazu reelekcji.

Autorka formułuje istotny problem badawczy wskazując, że zasada niezależności sądu międzynarodowego ma odmienne podstawy obowiązywania niż ta sama zasada na gruncie prawa krajowego. W prawie krajowym podstawę tę stanowi przede wszystkim zasada (trój) podziału władzy. Z oczywistych powodów nie może ona uzasadniać obowiązywania niezależności sądu międzynarodowego. Zmiana optyki w spojrzeniu na niezależność sądu pozwala Autorce zidentyfikować katalog specyficznych problemów związanych z zasadą niezależności sądu międzynarodowego. Katalog ten stanowi punkt wyjścia dla ustalenia treści zasady niezależności sądu międzynarodowego i dokonania jej charakterystyki. Drugim interesującym fragmentem pracy jest analiza ewolucji sądów międzynarodowych i wskazanie w jaki sposób ewolucja ta wpływa na współczesne cechy i określenie sądu. Ustalenia poczynione w dwóch powyższych obszarach stwarzają bardzo dobrą podstawę dla określenia specyfiki gwarancji niezależności sądu międzynarodowego. **Te trzy elementy przesądzają, w mojej ocenie o tym, że praca stanowi oryginalne rozwiązanie problemu badawczego.**

Uważam, że sposób prezentowania podstawowych tez pracy oraz rozwiązywanie szczegółowych jej problemów mógłby zostać uzupełniony tak by wyjaśnić pewne wątpliwe kwestie i dopełnić charakterystykę niektórych omawianych instytucji. Poczynione niżej uwagi nie rzutują na moją pozytywną ocenę recenzowanej pracy. Przedstawione niżej sugestie mogłyby zostać uwzględnione, gdyby Autorka zdecydowała się na opublikowanie pracy.

Autorka sporo miejsca poświęca poglądom analizującym pojęcia niezależności i bezstronności oraz relacjom tych pojęć, jednak nie zajmuje w tej kwestii zdecydowanego własnego stanowiska. Zaprezentowanie takiego stanowiska byłoby pożądane, skoro nie są to pojęcia tożsame. Pozwoliłoby to na bardziej precyzyjne ustalenie normatywnej treści tytułowych zasad prawa oraz wskazanie, które gwarancje przysługują sędziom, a które sądom. Co ma

znaczenie dla ustalenia instytucjonalnego kształtu tych gwarancji. O relacje między niezależnością i bezstronnością zamierzam zapytać Autorkę w trakcie obrony.

Z powyższą uwagą wiąże się moja wątpliwość dotycząca przypisaniu zasadzie niezależności i bezstronności sędziów charakteru autonomicznego. Taki charakter zasady podkreśla Autorka w zakończeniu. Wprawdzie w pracy wskazuje, że niezależność jest postrzegana jako element prawa do sądu (s. 97) oraz że zasady te są sprzężone (s. 103), jednak jak rozumiem uznaje autonomiczność zasady niezależności i bezstronności. Kwestia ta wymagałaby szerszego omówienia. Współcześnie w orzecznictwie sądów konstytucyjnych widoczna jest wyraźnie zmiana paradygmatu legitymizacji władzy sądowniczej. W mniejszym stopniu upatruje się jej w zasadzie podziału władz, a w większym w konieczności sądowej ochrony praw człowieka. W efekcie przyjmuje się stanowisko, w myśl którego zasadą autonomiczną jest prawo do sądu stanowiące podstawowy środek ochrony praw konstytucyjnych, a zasadą względem niej instrumentalną jest zasada niezależności sądu. Tak od dawna twierdzi polski TK wskazując na instrumentalne znaczenie zasady z art. 178 ust. 1 względem zasady z art. 45 ust. 1 Konstytucji. Wydaje się, że w podobnym kierunku ewoluuje zasada prawa do sądu ustanowionego ustawą w rozumieniu art. 6 Konwencji. Kwestia ta ma duże znaczenie praktyczne. Inaczej bowiem wygląda możliwość ograniczania i wzmacniania gwarancji niezależności, gdy uznajemy ją za zasadę autonomiczną, a inaczej, gdy jest ona zasadą instrumentalną względem praw człowieka. O szersze uzasadnienie tezy o autonomicznym charakterze tytułowej zasady poproszę Autorkę w trakcie obrony. Uzasadnienie autonomicznego charakteru zasady powinno też odnosić się do tezy pracy o powiązaniu krajowego i międzynarodowego rozumienia niezależności.

W mojej ocenie praca powinna w szerszym stopniu odnosić się do multikonstytucyjnego wymiaru niezależności sądów. Wymiar ten polega m.in. na ujednocnieniu standardów niezależności sądu przez orzecznictwo różnych sądów konstytucyjnych, przyjmowaniu, że rolę sądu konstytucyjnego pełnią niektóre sądy międzynarodowe (ETPC, TSUE), tworzą one wraz z krajowymi sądami konstytucyjnymi sieć sądów konstytucyjnych, które powinny spełniać podobne standardy (A. von Bogdandy, Ch. Grabenwarter, P. M. Huber). Multikonstytucyjna perspektywa wskazuje na dalszą ewolucję sądów międzynarodowych oraz ich dodatkowe relacje z sądami krajowymi.

Rozwinięcia wymagałoby stwierdzenie, w myśl którego niezależność i bezstronność sędziego jest zarazem obowiązkiem i prawem sędziego? Czy chodzi o publiczne prawo

podmiotowe, czy raczej o zasadę przedmiotową, z której można wyinterpretować uprawnienia sędziego?

Deklarowana we wstępie pracy funkcjonalna metoda badawcza uzasadniałaby szersze przedstawienie dwóch zagadnień. Autorka wskazuje, że za pomocą tej metody opisuje m.in. zależności między zachowaniami sędziów międzynarodowych a prawnymi możliwościami ich rzeczywistego zadekretowania. Zachowania sędziów nie są jednak szerzej analizowane. Przykłady posługiwania się metodą funkcjonalną w odniesieniu do sądów występują w literaturze zagranicznej i krajowej (S. Kubas). Metoda ta w odniesieniu do sądów międzynarodowych wymagałaby odniesienia się też do zagadnienia, które w pracy w ogóle nie zostało poruszone. Chodzi o relacje między sędziami a prawniczym korpusem urzędniczym biorącym udział w przygotowywaniu orzeczeń. Problem ten jest dobrze znany i opisany w odniesieniu do sądów konstytucyjnych USA (clerks) czy RFN (trzeci senat) oraz w sądach międzynarodowych. Duży wpływ prawników zatrudnionych w ETPC oraz TSUE na działalność orzeczniczą sądów, ich sformalizowane relacje z sędziami powinny być analizowane z perspektywy niezawisłości tych ostatnich.

Sformułowane przeze mnie uwagi nie obniżają pozytywnej oceny pracy. **Recenzowana praca w pełni odpowiada wymogom ustawowym, tj. m.in postanowieniom art. 13 ust.1 ustawy z 14 marca 2003 roku o stopniach i tytule naukowym oraz o stopniach i tytule w dziedzinie sztuki ( t.j. Dz.U z 2017, poz.1789 ze zm.) w zw. z art. 179 ustawy z 3 lipca 2018 r. Przepisy wprowadzające ustawę – Prawo o szkolnictwie wyższym i nauce (Dz.U. z 2018 r. poz. 1669 z późn. zm.). Może ona stanowić podstawą do kontynuacji postępowania prawnego w celu nadania stopnia naukowego doktora.**