

O C E N A

dorobku naukowego dr. Michała Kowalskiego w związku z wszczęciem przez Radę Wydziału Prawa i Administracji Uniwersytetu Jagiellońskiego postępowania o nadanie stopnia doktora habilitowanego

Zgodnie z art. 16 *ustawy z dnia 14 marca 2003 r. o stopniach naukowych i tytule naukowym oraz stopniach i tytule w zakresie sztuki* (Dz. U. z 2003 r., nr 65, poz. 595 z późniejszymi zmianami) a także zgodnie z postanowieniami *rozporządzenia Ministra Nauki i Szkolnictwa Wyższego z dnia 22 września 2011 r. w sprawie szczegółowego trybu i warunków przeprowadzania czynności w przewodach doktorskich, w postępowaniu habilitacyjnym oraz w postępowaniu o nadanie tytułu profesora* (Dz. U. z 2011 r., nr 204, poz. 1200) kandydat do stopnia doktora habilitowanego powinien spełnić następując warunki:

1. posiadać stopień doktora;
2. wykazać się osiągnięciami naukowymi uzyskanymi po otrzymaniu stopnia doktora;
3. wykazać się istotną aktywnością naukową.
4. wnieść znaczny wkład w rozwój uprawianej dyscypliny naukowej;

1. Kandydat uzyskał stopień doktora nauk prawnych na podstawie uchwały Rady Wydziału Prawa i Administracji Uniwersytetu Jagiellońskiego z dnia 23 września 2002 r.

2. Ocena osiągnięcia naukowego.

Dr Michał Kowalski jako osiągnięcie naukowe przedstawił dzieło Jego autorstwa opublikowane w całości, t.j książkę pt. „ Prawo do samoobrony jako środek zwalczania terroryzmu międzynarodowego” Warszawa 2013 r.

Habilitant podjął się zbadania treści normatywnej prawa do samoobrony kształtowanej pod wpływem potrzeb wynikających z konieczności walki z terroryzmem międzynarodowym. Takie ujęcie tematu pokazuje skalę trudności stojących przed badaczem, gdyż oba pojęcia – zarówno prawo do samoobrony jak i terroryzm międzynarodowy – dalekie są od jednoznaczności i budzą poważne kontrowersje w doktrynie, których nie łagodzi orzecznictwo sądów międzynarodowych.

W takim przypadku kluczem do sukcesu jest przyjęcie właściwej metody badawczej, osadzenie analizowanej problematyki w szerszym kontekście pojęciowym oraz wszechstronne a zarazem wnikliwe przebadanie relewantnych norm prawa międzynarodowego, z uwzględnieniem praktyki ich stosowania.

Autor nie poddaje się pokusie totalnego zanegowania sensu obowiązujących regulacji i z perspektywy pozytywisty opiera swą pracę na metodzie dogmatycznej, rekonstruując kształt normatywny prawa do samoobrony. Odnosząc się do kwestii dopuszczalności użycia siły zbrojnej poddaje krytycznej ocenie pozaprawną argumentację doktrynalną, legitymizującą w istocie to co nielegalne a jednocześnie nie popada w nadmierny rygoryzm. abstrahujący od porządku aksjologicznego. Prezentuje zatem wyważone, a zarazem realistyczne podejście, sprowadzające się do poglądu, że uznanie danego użycia siły zbrojnej przez państwo za legitymizowane aksjologicznie nie przesądza o jego legalności, ale stanowi przejaw ewolucyjnego procesu, który do zmiany stanu prawnego może, ale nie musi

doprowadzić (s. 29). Paradygmat Karty Narodów Zjednoczonych pozostaje zatem zasadniczym punktem odniesienia, ale istotnej wagi nabiera interpretacja postanowień Karty w świetle praktyki działania państw i orzecznictwa sądów międzynarodowych.

Autor przyjął taki układ treści opracowania, który pozwala mu na sekwencyjną prezentację zagadnień cząstkowych, celem udowodnienia tezy, iż współczesna konstrukcja prawa do samoobrony na podstawie Karty Narodów Zjednoczonych pozostaje adekwatna wobec nowych zagrożeń, w tym także dla zagrożeń ze strony terroryzmu międzynarodowego (s. 18)

W rozdziale pierwszym wskazał przyjętą metodę badawczą oraz ustosunkował się do niejasności terminologicznych i sporów doktrynalnych wokół takich pojęć jak *ius ad bellum*, terroryzm międzynarodowy czy aktorzy niepaństwowi. W drugim omówił ramy normatywne prawa do samoobrony, z uwzględnieniem zagadnień ogólniejszych – takich jak pojęcie napaści zbrojnej, oraz problematyki bardziej szczegółowej, związanej z wyróżnieniem samoobrony uprzedzającej/prewencyjnej, ograniczeń prawa do samoobrony oraz odniesieniem do aktorów niepaństwowych. Konstrukcja tego rozdziału budzi pewne wątpliwości. Wydaje się bowiem, że próba stworzenia współczesnej definicji napaści zbrojnej powinna być podjęta na samym wstępie rozdziału a nie w jego punkcie 4, skoro jak sam Autor pisze, pojęcie napaści zbrojnej ma zasadnicze znaczenie dla wytyczenia zakresu prawa do samoobrony. W rozdziale trzecim znalazły się szczegółowe rozważania dotyczące kwalifikacji aktu terrorystycznego jako napaści zbrojnej w rozumieniu art. 51 Karty NZ. Jest to uzasadniony kierunek rozumowania, gdyż taka kwalifikacja legitymizuje skorzystanie z prawa do samoobrony w celu zwalczania terroryzmu międzynarodowego. W rozdziale czwartym Habilitant przeszedł konsekwentnie do omówienia aspektu podmiotowego, gdyż mamy do czynienia z niepaństwowym źródłem napaści zbrojnej. To z kolei wymagało odniesienia do

wysoce kontrowersyjnego zagadnienia standardów przypisywania państwu działań aktora niepaństwowego. Rozdział piąty zdaje się zakłócać dotychczasowy rytm prezentacji, gdyż Autor odchodzi od analizy pojęciowej i koncentruje się na ograniczeniach prawa do samoobrony przez zasady konieczności i proporcjonalności, weryfikowanych w określonych stanach faktycznych. Za tego rodzaju zabiegiem przemawia jednak konieczność wyjaśnienia wszystkich aspektów tytułowej problematyki z korzyścią dla merytorycznej wartości całej pracy. W zakończeniu Habilitant zwięźle zrekapitulował swe rozważania i potwierdził wcześniej postawioną tezę, iż jest możliwe skuteczne zwalczanie terroryzmu międzynarodowego w istniejących normatywnych ramach prawa do samoobrony.

Zawarte w rozdziale pierwszym rozważania terminologiczne dobrze wprowadzają w główną problematykę a jednocześnie sygnalizują zagadnienia poboczne, prawnie niejednoznaczne i budzące interesujące w swej treści kontrowersje. Mowa tu np. o dyskusji na temat tzw. „wojny z terroryzmem”, którą przywołuje się dla uzasadnienia tak wątpliwych konstrukcji prawnych jak „*unlawful enemy combatants*”. Spory powstałe na tle pozbawiana obywateli państw obcych podejrzanych o terroryzm dostępu do cywilnego wymiaru sprawiedliwości stały się, jak wiadomo, przedmiotem wyroków sądów amerykańskich, w tym Sądu Najwyższego. W niektórych spośród tych wyroków sądy powoływały się po części na prawo międzynarodowe uznając (np. w wyroku SN *Hamdan v. Rumsfeld* z 29.06.2006 r.) środki podjęte przez administrację amerykańską przeciwko domniemanym terrorystom za nielegalne także w świetle postanowień czterech konwencji genewskich (prawa humanitarnego) z 1949 r. Można by w związku z tym zastanawiać się, czy i w jakim zakresie sądy amerykańskie mogłyby oceniać kroki podejmowane przez władze USA przeciwko międzynarodowemu terroryzmowi z powołaniem się na prawo do samoobrony określone w Kartce NZ.

Punkt szósty rozdziału drugiego i cały rozdział piąty poświęcone zostały ograniczeniom prawa do samoobrony trzema kryteriami: natychmiastowości, konieczności i proporcjonalności. Poruszenie tej problematyki w dwóch odległych od siebie miejscach książki nie polega na powtórzeniu tych samych stwierdzeń, ale oddziela rozważania ogólniejsze od analizy szczegółowej, opartej na przykładach. Uwzględnienie powyższych zasad ograniczających, nie tylko pozwala mocno osadzić tytułową problematykę w realiach współczesnego świata, ale także pokazuje, jak pewne konstrukcje prawne nabierają uniwersalnego charakteru przenikając z podobną siłą prawo krajowe jak i prawo międzynarodowe, powszechne i regionalne.

Najlepszym przykładem jest tu zasada proporcjonalności, która nakazując podejmowanie środków adekwatnych do założonych celów, jest w istocie zasadą neutralną, właściwą każdemu racjonalnie zorganizowanemu porządkowi prawnemu. Na tym jednak poziomie uogólnienia zasada ta ma charakter niedookreślony i względny. Dlatego też posłużenie się zasadą proporcjonalności dla oceny prawidłowości jakiegoś działania wymaga doprecyzowania jej kryteriów i odniesienia ich do konkretnej sytuacji faktycznej. Tego z powodzeniem dokonał Autor w rozdziale piątym. Szkoda jednak, że przy okazji ogólniejszych rozważań w drugim rozdziale nie rozbudował tła porównawczego i nie przybliżył czytelnikowi, choćby syntetycznie, dorobku Europejskiego Trybunału Praw Człowieka doprecyzowującego sposób rozumienia zasady proporcjonalności na tle stosowania klauzul - derogacyjnej i limitacyjnych – zawartych w Europejskiej Konwencji Praw Człowieka i Podstawowych Wolności. Byłoby to o tyle zasadne z punktu widzenia tematyki książki, że na „niebezpieczeństwo publiczne zagrażające życiu narodu” powoływały się niektóre państwa-strony Konwencji podejmując środki przeciwko terrorystom.

Przeprowadzona w pracy dr. Michała Kowalskiego analiza ram normatywnych prawa do samoobrony, dogłębne rozważenie ataku terrorystycznego jako napaści zbrojnej oraz zbadanie podmiotowego wymiaru napaści zbrojnej dowodzą wysokiej kompetencji merytorycznej Autora, ukazują jego zdolność do samodzielnego formułowania poglądów i podejmowania polemiki zarówno z tezami doktrynalnymi jak i ze stanowiskiem zajmowanym przez sądy międzynarodowe. Trafny dobór przykładów z praktyki i ich ocena przez pryzmat wcześniej przyjętych kryteriów pokazuje, że dr Michał Kowalski nie poprzestaje na tworzeniu abstrakcyjnych konstrukcji pojęciowych ale potrafi potwierdzić ich trafność w konkretnych stanach faktycznych.

Erudycja Habilitanta pozwala mu swobodnie korzystać z dorobku doktrynalnego i orzeczniczego. Wprawdzie autorzy francuskojęzyczni nie są reprezentowani w stopniu na jaki zasługują, ale sztandarowe dzieło Oliviera Cortena *Le droit contre la guerre...*(2008) w wersji przetłumaczonej na język angielski jako *The Law Against War...*(2012), znalazło swoje miejsce w prowadzonych w rozdziale pierwszym rozważaniach na temat *ius ad bellum*. Z obowiązku recenzenta wskazuję, że wśród polskich pozycji przywoływanych w związku z problematyką definiowania agresji zabrakło książki B. Krzana, *Kompetencje Rady Bezpieczeństwa ONZ w międzynarodowym sądownictwie karnym*, 2009. B. Krzan wnikliwie naświetlił trudności w zdefiniowaniu agresji w rozdziale III – „Rada Bezpieczeństwa a problem zbrodni agresji”.

Z ubolewaniem trzeba zauważyć, że Habilitant nie w pełni zadbał o korektę tekstu. Na s. 175 zarówno w tekście podstawowym jak i w przypisach uporczywie pojawia się stosowanie „eksterytorialne” EKPCz podczas gdy oczywiście chodzi o stosowanie „ekstraterytorialne” tej Konwencji, o czym zresztą pisze I. C. Kamiński cytowany w przypisie nr 91.

3. Aktywność naukowa

Na dorobek naukowy Habilitanta składa się 39 publikacji naukowych, w tym 12 w języku angielskim i 1 w języku rosyjskim.

W dorobku naukowo badawczym dr. Michała Kowalskiego w zakresie prawa międzynarodowego publicznego można wyodrębnić trzy nurty badawcze. We wczesnym okresie swej aktywności naukowej Kandydat koncentrował się na zagadnieniach związanych z międzynarodową ochroną prawa człowieka, w tym przede wszystkim na międzynarodowym prawie uchodźczym. Podjęte badania zaowocowały rozprawą doktorską, której przedmiotem było kształtowanie się europejskich (regionalnych) standardów ochrony uchodźców względem standardów o charakterze powszechnym. Kontynuował swe zainteresowania na tym polu także po uzyskaniu stopnia doktora publikując m. in. opracowania w językach obcych, przybliżające czytelnikowi zagranicznemu prawo polskie regulujące instytucję azylu i status cudzoziemców. Wśród nich można wymienić: *The Republic of Poland*, w: K. Hailbronner, I. Higgins (red.) *Migration and Asylum Law and Policy in the European Union*, Cambridge 2004; *Poland*, [w:] K. Groenendijk et. al. *The Family Reunification Directive in EU Member States; the First Year of Implementation*, Nijmegen 2007.

Szerzej ujmowana problematyka ochrony praw człowieka znajduje odzwierciedlenie w publikacjach poświęconych stosowaniu EKPCz, w tym zawierających pogłębioną analizę wyroków Europejskiego Trybunału Praw Człowieka.

Kompetencje dr. Michała Kowalskiego w zakresie problematyki ochrony uchodźców zostały docenione przez gremia zagraniczne oraz władze RP. Uczestniczył bowiem w międzynarodowych projektach i konsorcjach naukowych, przygotowujących wyspecjalizowane opracowania na ten temat, a w kraju Prezes Rady Ministrów powołał Go w skład Rady do Spraw Uchodźców (2009-2014).

Drugi obszar zainteresowań naukowo-badawczych Habilitanta to prawo konsularne. W wczesnym okresie swej kariery naukowej opublikował jako współautor monografię pt. *Konsul honorowy. Studium prawnomiędzynarodowe*, Kraków 1999, a po uzyskaniu stopnia doktora opracował hasła tematyczne do cenionych opracowań encyklopedycznych: *Max Planck Encyclopedia of Public International Law* (Oxford 2009 – wersja online) czy też *Leksykon prawa i protokołu dyplomatycznego 100 podstawowych pojęć* (Warszawa 2011).

W trzecim nurcie zainteresowań naukowo-badawczych dr. Michała Kowalskiego, mieści się wspomniana wcześniej monografia, przedłożona w postępowaniu habilitacyjnym jako osiągnięcie naukowe, a także artykuły analizujące wieloaspektowo pojęcia napaści zbrojnej oraz samoobrony. M. in. poza opracowaniami w języku polskim, zamieścił artykuł: *Armed Attack, Non-State Actors and a Quest for the Attribution Standard*, [w:] *Polish Yearbook of International Law* nr XXX, 2010.

Warto podkreślić, że niezależnie od publikacji związanych bezpośrednio z wymienioną wyżej problematyką, dr Michał Kowalski brał udział w realizacji projektów naukowych dotyczących międzynarodowego prawa wojskowego oraz projektu analizującego czynniki wstrzymujące państwa od przystąpienia do Konwencji o ochronie praw pracowników migrujących i ich rodzin z 1990 r. Obecnie jest głównym wykonawcą w projekcie naukowym „Status prawny państwa a systemowy charakter prawa międzynarodowego: ich związki i współzależność”.

Wyniki swoich badań Kandydat prezentował również w formie referatów na 15 konferencjach naukowych i seminariach, w tym 5 zagranicznych.

Osiągnięcia naukowe Kandydata zostały docenione przez renomowane zagraniczne centra badawcze. W szczególności na uznanie zasługuje współpraca z Instytutem Maxa Plancka w Heidelbergu, gdzie dr M. Kowalski odbywał staże, prezentował swoje osiągnięcia i uczestniczył w dyskusjach naukowych. Jest to tym bardziej cenne, że wiedza Habilitanta została w ten sposób poddana weryfikacji przez międzynarodowe grono wybitnych specjalistów

5. Wkład Kandydata w rozwój prawa międzynarodowego publicznego.

Treść i poziom naukowy publikacji dr. Michała Kowalskiego, o których była mowa w punktach 2 i 3 oceny, pozwalają jednoznacznie uznać, iż Kandydat wniósł znaczny wkład w rozwój prawa międzynarodowego publicznego.

Podjęmowana przez Habilitanta tematyka badawcza - ochrona uchodźców/ praw człowieka, *ius ad bellum*/ napaść zbrojna/ prawo do samoobrony – to zagadnienia nie tylko ważne politycznie, ale zmuszające do zastanowienia się czy dotychczasowe środki prawne jakimi dysponuje społeczność międzynarodowa wystarczają, by sprostać nowym wyzwaniom polegającym m.in. na masowych migracjach ludności wywołanych przez konflikty zbrojne czy też na terroryzmie międzynarodowym.

Dr Michał Kowalski dokonał w swych pracach krytycznej oceny stanu obowiązującego prawa międzynarodowego, ale się do tego nie ograniczył. W swej pracy pt. „Prawo do samoobrony jako środek zwalczania terroryzmu międzynarodowego” poddał wnikliwej analizie współczesną praktykę państw i zaproponował konstrukcję szczególnego standardu przypisania, inkorporowanego do stanowiących reguły pierwotne norm kształtujących prawo do samoobrony.

Standard ów polegałby na tym, że działania zbrojne dokonane przez aktora niepaństwowego z terytorium państwa, które nie chce lub nie jest w stanie mu zapobiec, mogłyby być przypisane temu państwu na skutek zaniechania ze strony tego państwa. Uzasadnieniem dla takiej konstrukcji byłby brak wykonania pozytywnego obowiązku powstrzymania aktora niepaństwowego od wykorzystywania terytorium tego państwa do działań o charakterze zbrojnym kierowanym przeciwko innemu państwu. Formułując i przekonująco uzasadniając tego rodzaju pogląd, jeszcze w tej chwili *de lege ferenda*, Habilitant wniósł istotny merytorycznie wkład do toczącej się dyskusji na temat prawnie legitymizowanych sposobów walki z terroryzmem międzynarodowym.

Konkluzje

Mając na uwadze wyżej przedstawione uwagi cząstkowe stwierdzam, że dr Michał Kowalski spełnił wszystkie warunki określone w art. 16 ustawy z dnia 14 marca 2003 r. o stopniach naukowych i tytule naukowym oraz o stopniach i tytule w zakresie sztuki (Dz. U. nr 65, poz. 595 z 2003 r. późniejszymi zmianami) i wnioskuję o dopuszczenie Go do dalszych etapów postępowania habilitacyjnego.

A handwritten signature in black ink, consisting of several loops and a long horizontal stroke at the end, likely belonging to the author of the text.