

Preprint nr 14/2018 | Data publikacji: 4 IX 2018 r. | Materiał autorski przed opracowaniem redakcyjnym i korektą (preprint) może różnić się od wersji docelowej (drukarskiej) | Copyright © 2018 by Krakowski Instytut Prawa Karnego Fundacja | Sposób cytowania preprintu: [Autor, *Tytuł opracowania*, CPKiNP preprint nr 14/2018, www.czpk.pl/preprinty]

Maciej Hadel

**Kompetencje Ministra Sprawiedliwości
w sprawach karnych ze stosunków międzynarodowych
(rozważania na pograniczu procedury karnej i prawa administracyjnego)**

1. Wprowadzenie

Problematyka transgranicznej współpracy prawnej zarówno w sprawach karnych, jak i w sprawach cywilnych, podlega częstym i relatywnie dużym zmianom, stąd też niezwykle trudne jest jej kompleksowe przedstawienie w taki sposób, aby nie zgubić klarowności i przejrzystości wyводу. Spowodowane jest to mnogością regulacji o różnym charakterze, zarówno na poziomie międzynarodowym (europejskim), jak i krajowym. Skala obrotu międzynarodowego w sprawach karnych, dynamika instrumentarium prawnego regulującego tę dziedzinę, rosą z roku na rok; instrumentarium to cechuje dualizm – z jednej strony składają się na nie klasyczne akty prawa międzynarodowego, w szczególności konwencje, z drugiej zaś strony akty prawa UE, implementowane do krajowych ustawodawstw¹ Podkreślić należy szerokość omawianej tematyki; pod pojęciem „spraw karnych ze stosunków międzynarodowych” kryją się m.in. kwestie związane z immunitetami dyplomatycznymi, pomocą prawną, przejęciem i przekazaniem ścigania, ekstradycją bierną

¹ S. Buczma, M. Hara, R. Kierzyńska, P. Kołodziejcki, A. Milewski, T. Ostropolski, *Postępowanie w sprawach karnych ze stosunków międzynarodowych. Komentarz do działu XIII KPK*, Warszawa 2016, s. XXVII.

i czynną, europejskim nakazem aresztowania, przejęciem i przekazaniem orzeczeń do wykonania.

Rzecz jasna nie jest możliwe nawet skrótowe przedstawienie wszystkich wyżej wymienionych kwestii w ramach jednego artykułu; nie taki jest zresztą cel niniejszego opracowania. Będzie ono skupiało się na wybranym wycinku powyższej problematyki – mianowicie kompetencjach Ministra Sprawiedliwości w zakresie przejęcia i przekazania ścigania oraz prawa ekstradycyjnego. Zagadnienia te zostaną przedstawione z odmiennej niż do tej pory perspektywy, gdyż uzupełnione będą w dużej mierze o wątki administracyjnoprawne.

Wpierw przybliżone zostanie pojęcie kompetencji w rozumieniu teorii prawa administracyjnego, kolejno przanalizowana zostanie kwestia ewentualnego zakwalifikowania uprawnień Ministra Sprawiedliwości w sprawach karnych ze stosunków międzynarodowych do (szeroko rozumianej) „administracji publicznej”. Dalej zaprezentowane zostaną generalne podstawy prawne z prawa wspólnotowego i krajowego, regulujące kwestię współpracy sądowej w sprawach karnych. Kolejno – przechodząc do *meritum* rozważań – przedstawione zostaną kompetencje Ministra Sprawiedliwości w zakresie przejęcia i przekazania ścigania oraz prawa ekstradycyjnego. Ostatnim poruszonym wątkiem będzie kwestia nadzoru (w tym sądowego) nad działalnością Ministra Sprawiedliwości w zakresie przedstawionych kompetencji.

2. Pojęcie kompetencji w teorii prawa administracyjnego

Powyższe pojęcie jest jednym z kluczowych w nauce prawa administracyjnego w kontekście przedstawiania działalności organów władzy publicznej; konieczne jest tutaj spojrzenie w szerszej płaszczyźnie na zależność między upoważnieniem (uprawnieniem) i obowiązkiem poprzez pryzmat właśnie pojęcia kompetencji².

Zacząć jednak należy od ogólniejszych rozważań. Istniejące w teorii prawa rozbieżności dotyczące rozważań nad charakterem normy prawnej w kontekście pragmatycznej funkcji wypowiedzi normatywnej³ ujmuje się poprzez zestawienie koncepcji

² Chociażby po to, żeby wyodrębnić działania administracji publicznej, których charakterystyka polega na tym, że nie muszą one być podejmowane; zob. monografię autorstwa M. Olesia, *Fakultatywne działania administracji publicznej*, Warszawa 2018, s. 58-65, na podstawie której będą w dużej mierze podejmowane rozważania w niniejszym podrozdziale. Odnośnie do rozróżniania lub też utożsamiania pojęcia „uprawnienia” i „upoważnienia” – zob. Z. Ziemiński, *Kompetencja i norma kompetencyjna*, „Ruch Prawniczy, Ekonomiczny i Społeczny” 1969, nr 4.

³ Tj. funkcji, jaką pełni wypowiedź normatywna w kontekście jej użycia, zob. J. Wróblewski, *Reguły prawne w analitycznej teorii prawa*, „Studia Prawno-Ekonomiczne” 1985, tom XXXIV, s. 14.

predyktywnych i niepredyktywnych, co ma oczywiste implikacje dla rozumienia pojęcia kompetencji i prawnego obowiązku czynienia z niej użytku. Koncepcje predyktywne przewidują redukowalność norm prawnych do postaci nakazu lub zakazu; normą prawną jest norma postępowania – dyrektywa stanowcza, jednoznacznie zakazująca podjęcia określonych zachowań lub też nakazująca je⁴. Koncepcje niepredyktywne kompetencji i normy kompetencyjnej przewidują istnienie w systemie prawa dwóch odmiennych typów wypowiedzi, tj. (klasycznych) norm postępowania, oraz reguł dokonywania czynności konwencjonalnych (reguł kompetencyjnych). Norma kompetencyjna wedle tego założenia jest wypowiedzią, która sama w sobie nie wyraża żadnego obowiązku, lecz wyłącznie kreuje wzorzec doniosłej prawnie czynności konwencjonalnej⁵. Przedstawicielami predyktywnego ujęcia pojęcia kompetencji i normy kompetencyjnej jest w polskiej nauce prawa m. in. Z. Ziemiński wedle którego norma prawna może wyrażać jedynie nakaz lub zakaz określonego zachowania, a wypowiedzi, które zezwalają na podejmowanie określonych zachowań czy też określają pewne reguły prawne kwalifikacji pewnych zachowań jako doniosłych prawnie nie mogą być zaliczane do norm prawnych. Są to jedynie fragmenty klasycznych norm prawnych, gdyż takie wypowiedzi nie pozwalają na samoistne wyznaczenie czyjegoś postępowania, nie mogą istnieć samoistnie bez norm pozwalających/zakazujących⁶. Nakaz lub zakaz określonego zachowania będzie więc również wyrażała norma kompetencyjna, lecz jej adresatem (paradoksalnie) nie będzie podmiot „posiadający” kompetencję, lecz podmiot podległy kompetencji; aktualizacja obowiązku będzie wynikać z odrębnej względem normy kompetencyjnej normy prawnej nakazującej/zakazującej określonego postępowania. Obowiązek czynienia użytku z kompetencji nie wynika więc z normy udzielającej kompetencji, lecz wyznacza go osobna norma, wyraźnie sformułowana czy też wynikająca instrumentalnie z normy wyznaczającej obowiązek podejmowania działań zmierzających do zrealizowania wyznaczonych podmiotowi zadań⁷.

Na drugim biegunie znajdują się koncepcje niepredyktywne, których przedstawicielem był K. Opałek⁸. Autor ten wskazuje, że normy prawne wyrażają dyrektywy stanowcze, co oznacza, że normodawca określa wskazany adresatowi sposób jego zachowania z jednoczesnym bezwzględny wymogiem określonego zachowania się. Dyrektywy mogą występować w odmianie kategorycznej i hipotetycznej; w odmianie kategorycznej

⁴ M. Matczak, *Kompetencja organu administracji publicznej*, Kraków 2004, s. 77.

⁵ M. Matczak, *Kompetencja organu...*, s. 124, M. Oleś, *Fakultatywne działania...* s. 59.

⁶ K. Świrydowicz, S. Wronkowska, M. Zieliński, Z. Ziemiński, *O nieporozumieniach dotyczących tzw. „norm zezwalających”*, „Państwo i Prawo” 1975, nr 7, s. 58.

⁷ Z. Ziemiński, *O zawilościach związanych z pojęciem kompetencji*, „Państwo i Prawo” 1991, nr 4, s. 20.

⁸ K. Opałek, *Z teorii dyrektyw i norm*, Warszawa 1974, s. 153 i n.

oddziaływanie wydającego dyrektywę dotyczy obrania przez adresata kierunku działania, jak i jego sposobu, w odmianie hipotetycznej dotyczy jedynie sposobu działania na wypadek podjęcia swobodnej decyzji co do kierunku działania⁹. Wedle tych założeń mogą więc istnieć w systemie prawa wypowiedzi normatywne, które nie będą formułować nakazu lub też zakazu określonego działania, ale stanowić wyłącznie upoważnienie do jego podjęcia. Dyrektywy stanowcze w odmianie kategorycznej zawierają w sobie zarówno upoważnienie – regułę dokonywania czynności konwencjonalnych, jak też obowiązek; normy te wyrażają kompetencje, jednocześnie zawierają w sobie obowiązek czynienia z nich użytku¹⁰.

Generalnie więc odróżnia się kompetencje od obowiązku czynienia z niej użytku; stanowi to konieczne następstwo wyróżnienia w systemie prawa dwóch kategorii wypowiedzi normatywnych: reguł kompetencyjnych o charakterze upoważniającym oraz norm postępowania o charakterze zobowiązującym¹¹

Przenosząc te rozważania na grunt prawa administracyjnego – w literaturze można się spotkać z wieloma ujęciami pojęcia kompetencji administracyjnoprawnej; najpopularniejsze jest takie, iż jest to „zdolność”, „możność”, „możliwość podejmowania działania przez organ administracji publicznej (jako podmiot administrujący) oraz jednocześnie obowiązek skorzystania z określonej formy działania – mając kompetencję w określonym zakresie, organ administracji ma obowiązek czynić z niej użytek, a niezrealizowanie tego obowiązku jest jednoznaczne z beczynnością organu¹². Innymi słowy – przez kompetencję rozumie się zdolność danego organu administracji publicznej do aktualizacji na podstawie norm prawa administracyjnego czyjejś sytuacji prawnej¹³. Z punktu widzenia obywatela oznacza to, że organ na podstawie jednostronnej władczej czynności prawnej, ma możliwość i zarazem obowiązek prawny nawiązania tzw. podstawowego stosunku prawnego z podmiotem, znajdującym się na zewnątrz administracji publicznej (choć trzeba zauważyć, iż pojęcie kompetencji należy odnosić również do wewnętrznej sfery administrowania)¹⁴.

Podkreślić należy tezę, że prawo administracyjne nie dopuszcza sytuacji, w której z kompetencją nie wiąże się obowiązek czynienia z niej użytku; błędem jest identyfikacja „swobody” korzystania z kompetencji poprzez utożsamianie jej z uznaniem

⁹ K. Opałek, *Z teorii dyrektyw...*, s. 153.

¹⁰ M. Oleś, *Fakultatywne działania ...* s. 64-65.

¹¹ M. Matczak, *Kompetencja organu ...*, s. 124-125; szerzej co do koncepcji niepredyktynnych: zob. W. Lang, *Zarys analitycznej teorii uprawnienia*, „Studia Prawnicze” 1985, zeszyt 3-4; A. Bator, *Kompetencja w prawie i prawoznawstwie*, Wrocław 2004.

¹² J. Zimmermann, *Prawo administracyjne*, Warszawa 2016, s. 110.

¹³ Zob. J. Boć (red.), *Prawo administracyjne*, Wrocław 2004, s. 142-144.

¹⁴ I. Niżnik-Dobosz, *Samodzielność kompetencji organów właściwych w sprawie ochrony zabytków w: Dziedzictwo, Dobra Kultury, Zabytki, Ochrona i Opieka w Prawie*, red. P. Dobosz, K. Szepelak, W. Górny, Kraków 2015, s. 63.

administracyjnym, na co wskazuje M. Matczak¹⁵. Dokonując w tym kontekście pewnej modyfikacji pokutującego w prawie administracyjnym paradygmatu związanego z bezwzględny obowiązywaniem norm prawa administracyjnego wskazać należy, że z kompetencji nie tyle *implicite* wynika obowiązek czynienia z niej użytku, co *łączy się* obowiązek czynienia użytku z kompetencji; upoważnienie do działania będzie odrębne względem imperatywu polegającego na czynieniu z niej użytku, co jest bliskie niepredyktywnym koncepcjom kompetencji i pozwala na zróżnicowanie obowiązków wynikających z treści norm prawa administracyjnego, gdyż odróżnić trzeba chociażby normy zadaniowe i kompetencyjne¹⁶

3. Kompetencje Ministra Sprawiedliwości w sprawach karnych ze stosunków międzynarodowych jako „administracja publiczna”

Definiując wpieryw pojęcie administracji publicznej - jest ona sprawowana przez państwo (lub też wyodrębnione podmioty działające z jego upoważnienia) i realizuje dobro wspólne po to, aby przynieść jakąś korzyść ogółowi, wspólnocie, albo też dba o podmioty indywidualne, reprezentując interesy społeczeństwa lub wspólnoty i działając ze względu na wyznawane powszechnie wartości¹⁷.

W doktrynie prawa administracyjnego wyróżnia się przede wszystkim podmiotowe i przedmiotowe rozumienie pojęcia administracji; Administracja w znaczeniu podmiotowym (organizacyjnym, statycznym) jest zastany w danym momencie kształtem organizacyjnym władzy wykonawczej. Administracja rozumiana podmiotowo jest więc strukturą składającą się z organów administracyjnych i innych jednostek administracyjnych. Z kolei administracja w znaczeniu przedmiotowym (funkcyjnym, dynamicznym) uwypukla działanie; administracja staje się *administrowaniem*. Jest to więc działalność o charakterze administracyjnym, wykonywana przez państwo lub wskazany przez państwo podmiot. Na administrację rozumianą podmiotowo, oprócz uprawnień o charakterze *stricte* administracyjnym, czy też uprawnień normodawczych administracji, składają się również uprawnienia sądowe czy też *quasi-sądowe* administracji, typu nakładanie kar administracyjnych, orzekanie o odszkodowaniu. Istotne z tego punktu widzenia jest nie to, jaki charakter ma podejmowane działanie, lecz czy podmiot, który je podejmuje, przynależy

¹⁵ M. Matczak, *Kompetencja organu* ..., s. 186, 191; odmiennie i słusznie M. Oleś, *Fakultatywność działań* ..., s. 67.

¹⁶ Tak M. Oleś, *Fakultatywność działań* ..., s. 68.

¹⁷ J. Zimmermann, *Prawo administracyjne*..., s. 30.

do administracji publicznej. Z kolei administracja rozumiana przedmiotowo oprócz uprawnień i działań organów administracyjnych obejmuje uprawnienia i działania administracyjne sądów czy też władzy ustawodawczej. W tym ujęciu z kolei nie ma znaczenia to, czy podmiot podejmujący określone działanie czy też czynność, należy do administracji publicznej, tylko czy jego działanie ma taki właśnie charakter¹⁸.

Wskazując pokrótce na cechy organu administracji publicznej – w sensie abstrakcyjnym jest to konstrukcja strukturalno-organizacyjna, wyodrębniona organizacyjnie w strukturze państwa lub samorządu, posiadająca prawne umocowanie do działania o randze ustawowej, działająca w imieniu państwa i na jego rachunek. Organ administracji publicznej jest powołany do sprawowania administracji publicznej (realizacji norm prawa administracyjnego) w granicach przyznanych mu przez prawo kompetencji¹⁹.

W świetle tak zarysowanej doktrynalnej definicji organu administracji publicznej nie powinno budzić żadnych wątpliwości, iż Minister Sprawiedliwości jest tego typu organem. Potwierdza to oczywiście rzeczywistość normatywna; zgodnie z ustawą z dnia 4 września 1997 r. o działach administracji rządowej²⁰ ustawodawca określił zakres spraw („działy”), które wchodziły w skład administracji rządowej, będącej rzeczą jasną podtypem administracji publicznej. Zgodnie z art. 5 pkt 20) ww. ustawy jednym z działów administracji rządowej jest dział „sprawiedliwość”. Artykuł 20 ust. 1 pkt 1) i 2) wskazują, że dział „sprawiedliwość” obejmuje sprawy m.in. sądownictwa i prokuratury (bez dalszego doprecyzowania); ust. 3 ww. artykułu ustanawia normę kompetencyjną – mianowicie minister właściwy do spraw sprawiedliwości jest właściwy w sprawach sądownictwa w zakresie spraw niezastrzeżonych odrębnymi przepisami do kompetencji innych organów państwowych i z uwzględnieniem zasady niezawisłości sędziowskiej.

Powyższe oznacza więc że kompetencje ministra sprawiedliwości, jakkolwiek wyrażone przede wszystkim na gruncie ustawy proceduralnej, jaką jest ustawa z dnia 6 czerwca 1997 r. – Kodeks postępowania karnego²¹, będą wchodziły w skład „administracji publicznej” zarówno w rozumieniu podmiotowym - wszak minister sprawiedliwości jest z natury rzeczy podmiotem przynależnym do administracji publicznej; także nawet określenie uprawnień ministra w tym zakresie jako sądowych lub też *quasi*-sądowych nie zmieni powyższej kwalifikacji. Jednakże w świetle przedstawionego na dalszym etapie rozważań charakteru kompetencji ministra w omawianym zakresie można pokusić się o tezę, że są one

¹⁸ J. Zimmermann, *Prawo administracyjne...*, s. 30-31.

¹⁹ J. Zimmermann, *Prawo administracyjne...*, s. 178.

²⁰ Dz. U. z 2017 r., poz. 888, tekst jedn.

²¹ Dz. U. z 2017 r. poz. 1904, tekst jedn., dalej jako: k.p.k.

administracją publiczną również w ujęciu przedmiotowym (a przynajmniej przedmiotowym *sensu largo*). Uprawnienia te nie mają charakteru *stricte* procesowego, tłem do podejmowania związanych z nimi decyzji mogą być również określone uwarunkowania polityczne, istota współpracy międzynarodowej organów administracji publicznej (organów sądowych) wykracza daleko poza ramy norm proceduralnych.

4. Współpraca sądowa w sprawach karnych – podstawy normatywne

Jak już zostało wskazane na wstępnym etapie rozważań, w przypadku prawa wspólnotowego problematyka ta w zakresie podstaw normatywnych ma charakter bardzo zróżnicowany.

Współpraca organów władzy publicznej na w sprawach karnych na gruncie europejskim została ukonstytuowana już w Konwencji Rady Europy o pomocy prawnej w sprawach karnych z 1959 r.²² wraz z protokołem dodatkowym z 1978 r. W dniu 19 czerwca 1990 r. zawarta została Konwencja Wykonawcza do układu z Schengen z dnia 14 czerwca 1985 r., której przedmiotem było stopniowe znoszenie kontroli na wspólnych granicach.

Współpraca pomiędzy państwami członkowskimi Unii Europejskiej opiera się na zasadzie wzajemnego uznawania i wysokim stopniu zaufania do porządków prawnych innych państw UE²³. Utworzona na podstawie Traktatu z Maastricht²⁴ „współpraca policyjna i sądowa w sprawach karnych” do czasu wejścia w życie Traktatu Lizbońskiego²⁵ stanowiła jeden z trzech filarów Unii Europejskiej, którego istota sprowadzała się do zwalczania przestępczości. Filar ten obecnie został zastąpiony „Przestrzenią wolności, bezpieczeństwa i sprawiedliwości”; polityka wewnętrzna Unii Europejskiej w ramach tej przestrzeni realizowana jest m.in. poprzez koordynację i współpracę organów policyjnych (*vide* Europol), sądowych (Eurojust) oraz innych właściwych organów, a także poprzez wzajemne uznawanie orzeczeń sądowych w sprawach karnych i harmonizację przepisów karnych. Działania Unii w tym zakresie mają sprzyjać ułatwieniu jej obywatelom dostępu do wymiaru sprawiedliwości, co jest oczywistą koniecznością, choćby ze względu na istnienie jednej z podstawowych swobód w ramach Unii Europejskiej, tj. swobody przepływu osób.

²² Europejska konwencja o pomocy prawnej w sprawach karnych z dnia 20 kwietnia 1959 r., Dz. U. 1999 Nr 76, poz. 854 ze zm.

²³ M. Kusak, *Postępowanie karne w sprawach międzynarodowych. Podręcznik praktyczny*, Warszawa 2017, s. 17.

²⁴ Traktat o Unii Europejskiej z dnia 7 lutego 1992 r., Dz. U. 2004 Nr 90, poz. 864[30] ze zm.

²⁵ Traktat z Lizbony zmieniający Traktat o Unii Europejskiej i Traktat ustanawiający Wspólnotę Europejską z dnia 13 grudnia 2007 r., Dz.U. 2009 nr 203 poz. 1569.

Podstawowym aktem prawnym, regulującym powyższą problematykę na obszarze prawa wspólnotowego, jest Konwencja o pomocy prawnej w sprawach karnych z 29 maja 2000 r.²⁶. Na mocy powyższej Konwencji wzajemnej pomocy udziela się w związku z postępowaniami karnymi, postępowaniami prowadzonymi przez organy administracyjne, w przypadku, gdy decyzja może spowodować wszczęcie postępowania przed sądem, który jest właściwy w sprawach karnych, postępowaniami dotyczącymi przestępstw lub wykroczeń, za które osoba prawna (przedsiębiorstwo lub podmiot, nie osoba fizyczna) może zostać pociągnięta do odpowiedzialności w państwie członkowskim składającym wniosek. Współpraca ta polega zarówno na wymianie informacji, jak i realizacji wniosków składanych przez państwa członkowskie.

Aby zobrazować rozpiętość zakresu przedmiotowego omawianej tematyki w zakresie prawa wspólnotowego, celem przykładu można wskazać, iż obejmuje ona m.in. decyzję ramową Rady 2008/841/WSiSW z dnia 24 października 2008 r. w sprawie zwalczania przestępczości zorganizowanej²⁷, decyzję ramową Rady 2008/913/WSiSW z dnia 28 listopada 2008 r. w sprawie zwalczania pewnych form i przejawów rasizmu i ksenofobii za pomocą środków prawnokarnych²⁸, decyzję Ramowa Rady 2002/465/WSiSW z dnia 13 czerwca 2002 r. w sprawie wspólnych zespołów dochodzeniowo - śledczych²⁹, decyzja Rady 2004/919/WE z dnia 22 grudnia 2004 r. w sprawie zwalczania przestępczości transgranicznej związanej z pojazdami³⁰, Dyrektywa Parlamentu Europejskiego i Rady 2014/42/UE z dnia 3 kwietnia 2014 r. w sprawie zabezpieczenia i konfiskaty narzędzi służących do popełnienia przestępstwa i korzyści pochodzących z przestępstwa w Unii Europejskiej³¹, Dyrektywa Parlamentu Europejskiego i Rady 2012/29/UE z dnia 25 października 2012 r. ustanawiająca normy minimalne w zakresie praw, wsparcia i ochrony ofiar przestępstw oraz zastępująca decyzję ramową Rady 2001/220/WSiSW³², Konwencja sporządzona na podstawie artykułu K.3 Traktatu o Unii Europejskiej dotycząca ekstradycji między Państwami Członkowskimi Unii Europejskiej³³.

Na gruncie prawa krajowego współpraca międzynarodowa w sprawach karnych została uregulowana przede wszystkim w dziale k.p.k. - postępowanie karne ze stosunków

²⁶ Konwencja ustanowiona przez Radę zgodnie z art. 34 Traktatu o Unii Europejskiej o pomocy prawnej w sprawach karnych pomiędzy państwami członkowskimi Unii Europejskiej z 29 maja 2000 r., Dz.U. z 2004 r. Nr 187, poz. 1924.

²⁷ Dz. Urz. UE z 11.11.2008 L. 300/42

²⁸ Dz. Urz. UE z 6.12.2008 L 328/55.

²⁹ Dz. Urz. WE z 20.6.2002 L 162/1.

³⁰ Dz. Urz. UE z 30.12.2004 L 389/28.

³¹ Dz. Urz. UE z 29.4.2014 L 127/39.

³² Dz. Urz. UE z 14.11.2002 L 315/57.

³³ Dz. Urz. z 23.10.1996 C 313/12.

międzynarodowych. Poszczególne rozdziały dotyczą m.in: immunitetów osób należących do przedstawicielstw dyplomatycznych i urzędów konsularnych praw obcych (art. 578 k.p.k. – 584 k.p.k.), pomocy prawnej i doręczeń w sprawach karnych (art. 585 k.p.k. – art. 589f k.p.k.), wystąpienia do państwa członkowskiego Unii Europejskiej o wykonanie orzeczenia o zatrzymaniu dowodów lub mającego na celu zabezpieczenie mienia (art. 589g k.p.k. – art. 589ka k.p.k.), wystąpienia państwa członkowskiego Unii Europejskiej o wykonanie orzeczenia o zatrzymaniu dowodów lub mającego na celu zabezpieczenie mienia (art. 589l k.p.k. – art. 589v k.p.k.), przejęcia i przekazania ścigania karnego (art. 590 k.p.k. – art. 592f k.p.k.), wystąpienia o wydanie lub przewóz osób ściganych lub skazanych przebywających za granicą oraz o wydanie przedmiotów, tj. ekstradycja czynna (art. 593 k.p.k. – art. 601 k.p.k.), wydania oraz przewozu osób ściganych albo skazanych lub wydanie przedmiotów na wniosek państw obcych, tj. ekstradycja bierna (art. 602 k.p.k. – art. 607 k.p.k.), wystąpienie do państwa członkowskiego UE o przekazanie osoby ściganej na podstawie europejskiego nakazu aresztowania (art. 607a k.p.k. – art. 607j k.p.k.), wystąpienie państwa członkowskiego UE o przekazanie osoby ściganej na podstawie europejskiego nakazu aresztowania (art. 607k k.p.k. – art. 607zg k.p.k.).

Przytoczone podstawy normatywne z k.p.k. uwypuklają tylko dużą częstotliwość zmian analizowanej tematyki, na co wskazuje zwłaszcza zastosowana przez ustawodawcę technika prawodawcza. Częste nowelizacje ustawy wiodącej, dodawanie kolejnych artykułów oznaczonych literatami, powoduje, iż koniec końców przepisy te stają się nieczytelne, co jest niestety typowe dla całego aktu prawnego, jakim jest k.p.k.

5. Kompetencje Ministra Sprawiedliwości w zakresie przejęcia i przekazania ścigania karnego

Istotą zarówno przejęcia jak i przekazania ścigania jest zaniechanie ścigania w państwie, które wszczęło postępowanie przeciwko osobie i przekazanie sprawy do dalszego prowadzenia innemu państwu³⁴. Z kolei z art. 615 § 2 k.p.k. wynika, że przepisów ww. działu nie stosuje się, jeżeli umowa międzynarodowa, której Rzeczpospolita Polska jest stroną, stanowi inaczej; przepisy k.p.k. mają więc tutaj charakter subsydiarny, tj. ich stosowanie

³⁴ B. Nita-Świątłowska w: *Kodeks postępowania karnego. Komentarz*, red. J. Skorupka, el./Legalis 2018, Komentarz do art. 590 k.p.k., teza 1.

aktualizuje się dopiero wówczas, gdy ich zastosowania nie wyklucza obowiązująca w danej dziedzinie współpracy między określonymi państwami umowa międzynarodowa³⁵

Przechodząc do *meritum* rozważań – zgodnie z art. 590 § 1 k.p.k. w sprawie o przestępstwo popełnione za granicą przez:

- 1) obywatela polskiego,
- 2) osobę mającą na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej stałe miejsce zamieszkania,
- 3) osobę, która odbywa lub będzie odbywać w Rzeczypospolitej Polskiej karę pozbawienia wolności,
- 4) osobę, przeciwko której zostało wszczęte w Rzeczypospolitej Polskiej postępowanie karne

- Minister Sprawiedliwości zwraca się, jeżeli wymaga tego interes wymiaru sprawiedliwości, do właściwego organu państwa obcego z wnioskiem o przekazanie ścigania albo może przyjąć taki wniosek od właściwego organu państwa obcego.

Natomiast z kolei art. 591 § 1 k.p.k. w sprawie o przestępstwo popełnione na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej przez cudzoziemca, Minister Sprawiedliwości, z urzędu albo z inicjatywy sądu lub prokuratora, zwraca się, jeżeli wymaga tego interes wymiaru sprawiedliwości, do właściwego organu państwa:

- 1) którego osoba ścigana jest obywatelem,
- 2) w którym osoba ścigana ma stałe miejsce zamieszkania,
- 3) w którym osoba ścigana odbywa lub będzie odbywała karę pozbawienia wolności,
- 4) w którym zostało wszczęte przeciwko osobie ściganej postępowanie karne

- z wnioskiem o przejęcie ścigania karnego albo może przyjąć taki wniosek od właściwego organu państwa obcego.

Przepisy te kreują więc po stronie Ministra Sprawiedliwości kompetencję do wystąpienia z wnioskiem o przejęcie/przekazanie ścigania oraz do przyjęcia takich wniosków, kierowanych przez organ państwa obcego. W istocie jedyną przesłanką merytoryczną (poza oczywistymi kwestiami, wynikającymi bezpośrednio z ww. przepisów – popełnieniem przestępstwa za granicą, spełnieniem wymogu podwójnej karalności, zgodą pokrzywdzonego w sytuacji przekazania ścigania państwu obcemu, jeśli pokrzywdzony jest obywatelem polskim), podlegającą ocenie przez ww. organ administracji publicznej, jest przesądzenie, iż przejęcie/przekazanie ścigania, będzie zbieżne z „intereselem wymiaru sprawiedliwości”. Jest to oczywiście pojęcie nieostre, celowo niedookreślone bliżej przez ustawodawcę poprzez

³⁵ B. Nita-Światłowska w: *Kodeks...*, Komentarz do art. 590 k.p.k., teza 2, postanowienie SN 20 X 2016 r., III KK 230/16, OSNKW 2017, Nr 1, poz. 6; wyrok TK z 21 IX 2011 r., SK 6/10, OTK-A 2011, Nr 7, poz. 73, postanowienie SN z 17 IV 2013 r., IV KK 39/13, Legalis.

wskazanie jakichkolwiek kryteriów je konkretyzujących. W doktrynie wskazuje się, że należy tu uwzględnić wagę przestępstwa oraz przewidywaną karę, sytuację osobistą oskarżonego charakter sprawy, karnoprawne przepisy dotyczące odpowiedzialności za przestępstwo popełnione za granicą, związek pomiędzy czynem, którego dotyczy postępowanie toczące się za granicą a czynem, którego dotyczy postępowanie prowadzone w Polsce, perspektywy połączenia kar, ekonomikę postępowania³⁶. Przy czym zauważyć należy, iż w przypadku przekazania ścigania inicjatywa może wyjść również od sądu lub prokuratora, jednakże decyzja w tej mierze leży po stronie Ministra Sprawiedliwości.

Jest więc oczywiście, że Minister Sprawiedliwości dysponuje tutaj dużą swobodą decyzyjną³⁷. Jednakże tej swobody nie należy utożsamiać z uznaniem administracyjnym, co mogłoby być kuszące (być może w ramach pewnego semantycznego uproszczenia) dla przedstawicieli nauki procesu karnego. Pojęcie uznania administracyjnego należy rozumieć jako wybór konsekwencji prawnych aktu administracyjnego, którego organ dokonuje na etapie ostatnim, poprzedzającym sformułowanie treści aktu administracyjnego (a więc już po etapie wykładni). Właściwsze jest rozumienie tej swobody decyzyjnej (będącej elementem szeroko rozumianej dyskrecjonalności), jako fakultatywności działania, tj. wyboru pomiędzy podjęciem działania a powstrzymaniem się od niego; nie jest to więc „etap” działania jurysdykcyjnego, gdyż fakultatywność działanie to poprzedza. Fakultatywność w tym rozumieniu to wybór odnoszący się do całości działania jurysdykcyjnego, które organ może podjąć w oparciu o dostępną mu kompetencję, będącą upoważnieniem do działania, ale też określającą treść tego działania, nawet w przypadku gdy konsekwencje aktu administracyjnego mogą być określone alternatywnie. Fakultatywność ta jest więc raczej impulsem do wydania aktu administracyjnego³⁸. Z pewnością pojęcie fakultatywności działania lepiej oddaje charakter uprawnień Ministra Sprawiedliwości w tym zakresie, gdyż po przesądzeniu, że istnieje „interes wymiaru sprawiedliwości” w przejęciu/przekazaniu ścigania, może on z takim wnioskiem wystąpić lub też taki wniosek innego organu zrealizować. Ponownie należy więc podkreślić, iż błędne jest stanowisko M. Matczaka, utożsamiające „swobodę korzystania” z kompetencji z uznaniem administracyjnym, gdyż uznanie administracyjne „wpisanie” jest w końcowy etap postępowania jurysdykcyjnego, z którym w przypadku podjęcia pozytywnej decyzji przez Ministra w przedmiocie

³⁶ B. Nita-Światłowska w: *Kodeks...*, Komentarz do art. 590 k.p.k., nb. 13., S. Buczma, M. Hara, R. Kierzyńska P. Kołodziejki, A. Milewski, T. Ostropolski w: *Postępowanie w sprawach karnych ze stosunków międzynarodowych. Komentarz do Działu XIII KPK*, red. S. Buczma, M. Hara, R. Kierzyńska P. Kołodziejki, A. Milewski, T. Ostropolski, el./Legalis 2016, teza 4.; zob. przywołaną tam literaturę.

³⁷ M. Kusak, *Postępowanie karne...*, s. 58.

³⁸ M. Oleś, *Fakultatywne działania...*, s. 190-191.

przejęcia/przekazania ścigania w ogóle nie mamy do czynienia. Konstatacje te wpisują się w niepredyktywne ujęcie pojęcia kompetencji, gdyż w sposób praktyczny uwypuklają refleksję, iż czymś innym jest kompetencja, rozumiana jako upoważnienie do działania, wobec obowiązku czynienia z niej użytku. Dopiero przesądzenie istnienia przesłanki „interesu wymiaru sprawiedliwości” w przejęciu/przekazaniu ścigania aktualizuje obowiązek działania Ministra Sprawiedliwości.

W tym miejscu należy rozważyć jaką postać przyjmie pozytywna decyzja Ministra Sprawiedliwości, gdyż decyzja negatywna nie musi zostać w żaden sposób sformalizowana i zwerybalizowana; jest to oczywiste w świetle poczynionych wcześniej rozważań, iż mamy tutaj do czynienia z fakultatywnością działania organu administracji publicznej. W doktrynie wskazuje się (w przypadku przejęcia ścigania, choć rozważania te można przenieść z pewnością również na grunt przekazania ścigania), że pozytywne rozstrzygnięcie Ministra Sprawiedliwości nie może stanowić postanowienia lub zarządzenia w rozumieniu art. 93 k.p.k., gdyż orzeczenia te wydawać może bowiem wyłącznie sąd, prokurator lub inny organ w postępowaniu przygotowawczym, względnie referendarz sądowy. Jednakże niektórzy Autorzy podnoszą, że skoro kompetencje do podjęcia określonego rozstrzygnięcia k.p.k. przekazuje Ministrowi Sprawiedliwości, to tryb podjęcia tej decyzji wyznaczać powinny przepisy regulujące działalność tego organu, a więc ustawa z dnia 14 czerwca 1960 r. – Kodeks postępowania administracyjnego³⁹, natomiast formą, w jakiej organ administracji publicznej załatwia sprawę, jest zgodnie z art. 104 k.p.a. decyzja administracyjna⁴⁰. Stanowisko to spotkało się jednak z krytyką; wskazano, że podstawą prawną rozstrzygnięcia Ministra Sprawiedliwości stanowi wyłącznie art. 590 k.p.k., decyzja nie podlega zaskarżeniu, dlatego też przyjęć należy, że decyzja Ministra Sprawiedliwości o przejęciu ścigania ma charakter nienazwany⁴¹.

Odnosząc się do tych wątpliwości – za słuszne należy uznać stanowisko, iż pozytywna „decyzja” Ministra Sprawiedliwości nie będzie decyzją administracyjną w rozumieniu przepisów k.p.a., jakkolwiek podane argumenty zarówno za jedną, jak i za drugą koncepcją, budzą zastrzeżenia.

Oczywiste jest, że „decyzja” Ministra Sprawiedliwości nie może mieć charakteru postanowienia czy też zarządzenia w rozumieniu art. 93 k.p.k. – Minister nie jest ani sądem, ani przewodniczącym składu, ani też prokuratorem w myśl tego przepisu, nie jest więc

³⁹ Dz.U. z 2017 r. poz. 1257, tekst jedn. ze zm., dalej jako „k.p.a.”

⁴⁰ A. Domenko, *Prawo do obrony formalnej w transgranicznym postępowaniu karnym w Unii Europejskiej*, Warszawa 2013, s. 229.

⁴¹ S. Buczman, M. Hara, R. Kierzyńska, P. Kołodziejski, A. Milewski, T. Ostropolski w: *Postępowanie w sprawach karnych...*, s. 284.

najogólniej mówiąc organem procesowym, władnym do wydawania ww. aktów. Zbyt dużym uproszczeniem jest twierdzenie, że skoro kompetencja w tym zakresie przynależy do podmiotu wchodzącego w skład administracji publicznej, to tryb podjęcia tej decyzji wyznaczać powinny przepisy regulujące działalność tego organu, tj. k.p.a., co z kolei miałyby implikować, że czynność Ministra będzie decyzją administracyjną. Nie każde działanie organów administracji publicznej regulują przepisy k.p.a.; celem przykładu - działania w tzw. sferze wewnętrznej administracji publicznej, w ramach stosunków służbowych, zostały *explicite* wyłączone spod obszaru zastosowania ustawy wiodącej, (art. 3 § 3 k.p.a.), podobnie w sferze zewnętrznej - nie zawsze więc stosunki prawne między organem administracji publicznej, a obywatelem, będą regulowane przez k.p.a., co jest normą chociażby w ramach stosunków zakładowych. Z drugiej strony nie można charakteru działania określać poprzez jego umiejscowienie w systemie norm prawnych, np. poprzez wskazanie, że ustawodawca zdecydował się na uregulowanie danej kwestii w ramach ustawy procesowej; często zdarza się, że norma materialnoprawna zostaje wyrażona w ramach przepisów regulujących daną procedurę, czy też ustawa zawiera normy z więcej, niż jednej dziedziny prawa. Nie może być również argumentem przeciwko uznaniu aktu Ministra Sprawiedliwości za decyzję administracyjną fakt, że nie podlega on zaskarżeniu – mamy tutaj do czynienia z odwróceniem logiki. Mianowicie – z faktu, iż dana czynność nie podlega zaskarżeniu, nie można wnioskować, że nie jest ona decyzją administracyjną, gdyż zależność winna być odwrotna. To właśnie przesądzenie, że dany akt nie jest decyzją powinien implikować jego niezaskarżalność w ramach administracyjnego toku instancji.

Wskazać należy, że pozytywna „decyzja” w przedmiocie przejęcia/przekazania ścigania podejmowana jest poza jurysdykcyjnym postępowaniem administracyjnym (jak zostało podniesione – nie jest jego finalnym efektem, lecz jedynie efektem skorzystania przez organ z kompetencji pozwalającej na fakultatywne podjęcie przez niego działania w określonym zakresie), a tylko „decyzje” podejmowane w ramach takiego postępowania mogą być decyzjami administracyjnymi w rozumieniu art. 104 k.p.a. Postępowanie to ma charakter *sui generis*, łączy w sobie elementy administracyjnoprawne (podmiot, któremu przysługuje kompetencja) oraz karnoprosesowe (przedmiot, podstawa prawna). Jednakże niewłaściwe również wydaje się używanie pojęcia „decyzja nienazwana” – takie określenie jest kompletnie oderwane od siatki pojęciowej prawa administracyjnego, bliżej mu do prawa cywilnego (*vide* podział na umowy nazwane i nienazwane). Dlatego też należy sięgnąć do klasycznego, doktrynalnego pojęcia, mianowicie aktu administracyjnego, określającego zbiorczo formy działania administracji. Akt administracyjny jest podejmowany przez

wyposażony w kompetencję organ administrujący, będący objawem woli ww. organu, ma charakter władczy, jednostronny, jego adresatem jest podmiot stojący na zewnątrz administracji publicznej; za pomocą aktu administracyjnego norma prawna abstrakcyjna i generalna jest przetworzona w normę konkretną⁴². Z punktu widzenia ustawy procesowej, tj. ustawy z dnia 30 sierpnia 2002 r. – Prawo o postępowaniu przed sądami administracyjnymi⁴³, będzie to „inny akt lub czynność z zakresu administracji publicznej, dotyczący uprawnień lub obowiązków wynikających z przepisów prawa”, co będzie rodziło oczywiste konsekwencje w zakresie zaskarżalności ww. aktu, co zostanie poruszone w ostatnim rozdziale.

6. Kompetencje Ministra Sprawiedliwości w zakresie procedury ekstradycyjnej

Wpierw należy wskazać rzecz jasna na normę konstytucyjną, wynikającą z art. 55 ustawy z dnia 2 kwietnia 1997 r. – Konstytucji RP⁴⁴. Wedle pierwotnego brzmienia ww. przepisu, ekstradycja obywatela polskiego była bezwarunkowo zakazana, jednakże w wyniku przystąpienia Polski do Unii Europejskiej, harmonizacji polskich przepisów z prawem wspólnotowym i finalnie orzeczenia Trybunału Konstytucyjnego dot. zgodności z Konstytucją wydania obywatela polskiego na podstawie europejskiego nakazu aresztowania⁴⁵, nastąpiła w tym zakresie zmiana legislacyjna⁴⁶. Otóż art. 55 ust. 1 Konstytucji pozostał niezmienny w tym zakresie, w jakim gwarantuje obywatelom polskim ochronę przed ekstradycją. Jednakże art. 55 Konstytucji w obecnym ujęciu dopuszcza od tej zasady odstępstwa; wskazują je dwa dalsze ustępy art. 55 Konstytucji – ekstradycja jest dopuszczalna, jeżeli możliwość taka wynika z ratyfikowanej przez Rzeczpospolitą Polską umowy międzynarodowej lub ustawy wykonującej akt prawa stanowionego przez organizację międzynarodową, której Rzeczpospolita Polska jest członkiem, pod warunkiem że czyn objęty wnioskiem o ekstradycję został popełniony poza terytorium Rzeczypospolitej Polskiej, oraz stanowił przestępstwo według prawa Rzeczypospolitej Polskiej lub stanowiłby przestępstwo według prawa Rzeczypospolitej Polskiej w razie popełnienia na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej, zarówno w czasie jego popełnienia, jak i w chwili złożenia wniosku.

⁴² J. Zimmermann, *Prawo administracyjne...*, s. 369-370.

⁴³ Dz. U. z 2017 r. poz. 1369, tekst jedn., dalej jako: „p.p.s.a.”.

⁴⁴ Dz. U. 1997 Nr 78, poz. 483 ze zm.

⁴⁵ zob. wyrok TK z 27 IV 2005 r., P 1/05, OTK-A 2005, Nr 4, poz. 42; zob. B. Nita-Światłowska w: *Konstytucja RP. Tom I. Komentarz do art. 1–86*, red. M. Safjan, L. Bosek, Komentarz do art. 55 Konstytucji, el./Legalis 2016, i przedstawioną tam ocenę ww. orzeczenia.

⁴⁶ ustawa z dn. 8 IX 2006 r. o zmianie Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej, Dz. U. Nr 200, poz. 1471.

Powyższy wyjątek jest ograniczony na dwa sposoby. Ograniczenia te nie mają zastosowania do ekstradycji mającej nastąpić na wniosek sądowego organu międzynarodowego powołanego na podstawie ratyfikowanej przez Polskę umowy międzynarodowej, w związku z objętą jurysdykcją tego organu zbrodnią ludobójstwa, zbrodnią przeciwko ludzkości, zbrodnią wojenną lub zbrodnią agresji, a także ekstradycja jest zakazana, jeżeli dotyczy osoby podejrzanej o popełnienie bez użycia przemocy przestępstwa z przyczyn politycznych lub jej dokonanie będzie naruszać wolności i prawa człowieka i obywatela.

Przechodząc do istoty rozważań - zgodnie z art. 593 k.p.k. sądy i prokuratorzy zgłaszają za pośrednictwem Ministra Sprawiedliwości wnioski o wydanie przez państwo obce osoby, przeciwko której wszczęto postępowanie karne, o wydanie osoby w celu przeprowadzenia postępowania sądowego lub wykonania orzeczonej kary pozbawienia wolności, o przewóz osoby ściganej lub skazanej przez terytorium państwa obcego oraz o wydanie z terytorium państwa obcego dowodów rzeczowych lub przedmiotów uzyskanych przez sprawcę w wyniku przestępstwa.

Podobnie jak w przypadku przejęcia/przekazania ścigania, przepisy dot. ekstradycji mają charakter subsydiarny, tj. znajdują zastosowanie tylko o tyle, o ile wiążąca Polskę umowa międzynarodowa nie stanowi inaczej⁴⁷. W każdym wypadku złożenie wniosku o wydanie osoby możliwe jest tylko wtedy, gdy przeciwko takiej osobie wszczęto postępowanie karne. Możliwe jest zarówno w postępowaniu sądowym, jak i w postępowaniu przygotowawczym w fazie *in personam*. Złożenie wniosku jest możliwe wówczas, gdy w stosunku do osoby wydano postanowienie o przedstawieniu zarzutów (co wynika z art. 313 k.p.k.)⁴⁸

W przypadku ekstradycji czynnej kompetencja Ministra Sprawiedliwości ma charakter niejako wtórny, gdyż wniosek jest składany przez sądy lub prokuraturę jedynie za jego pośrednictwem. Przychylić się należy do stanowiska, iż wymóg pośrednictwa Ministra jest konieczny również wtedy, gdy zachodzi sytuacja określona w art. 595 k.p.k., tj. wówczas, gdy w wypadku niecierpiącym zwłoki sąd lub prokurator musi zwrócić się bezpośrednio do właściwego organu państwa obcego o tymczasowe aresztowanie lub zatrzymanie osoby, co do której ma być złożony wniosek o wydanie; wynika to wprost z ustawowego odesłania w tej mierze do art. 593 k.p.k. i art. 594 k.p.k.⁴⁹. W związku z powyższym brak tutaj po stronie

⁴⁷ B. Nita-Światłowska w: *Kodeks...*, Komentarz do art. 593 k.p.k. nb. 3; zob. postanowienie SA w Krakowie z 8 VI 2010 r., II AKz 85/10, KZS 2010, Nr 10, poz. 24.

⁴⁸ B. Nita-Światłowska w: *Kodeks...*, nb. 9-10.

⁴⁹ B. Nita-Światłowska w: *Kodeks...*, nb. 17.

organu wyżej wskazanej swobody decyzyjnej; uznać należy, że Minister Sprawiedliwości jest związany wnioskiem sądu lub prokuratora, nie można mówić więc w tej mierze o ewentualnej fakultatywności działania organu administracji publicznej.

Co do ekstradycji biernej – kompetencja Ministra Sprawiedliwości jest poprzedzona czynnościami zarówno prokuratora, jak i sądu, co wynika z art. 602-603 k.p.k. Zarówno w przypadku wniosku państwa obcego o wydanie osoby ściganej w celu przeprowadzenia przeciw niej postępowania karnego, jak i w celu wykonania orzeczonej co do niej kary (środka zabezpieczającego), prokurator wpieryw przesłuchuje osobę i w miarę potrzeby zabezpiecza dowody znajdujące się w kraju. Prokurator wnosi sprawę do właściwego miejscowo sądu okręgowego, który umożliwia osobie ściganej złożenie wyjaśnień ustnie lub na piśmie, a w razie wniosku o wydanie w celu przeprowadzenia postępowania karnego na uzasadniony wniosek tej osoby przeprowadza dowody znajdujące się w kraju. Sąd okręgowy jednoosobowo wydaje na posiedzeniu postanowienie w przedmiocie wniosku państwa obcego (na postanowienie to przysługuje zażalenie). Kolejno sąd przekazuje Ministrowi Sprawiedliwości prawomocne postanowienie wraz z aktami sprawy.

Norma statuująca kompetencję Ministra Sprawiedliwości w tym zakresie wynika z art. 603 § 3 k.p.k. oraz art. 603 § 5 k.p.k. Zgodnie z ww. przepisami sąd przekazuje prawomocne postanowienie wraz z aktami sprawy Ministrowi Sprawiedliwości, który po rozstrzygnięciu wniosku zawiadamia o tym właściwy organ państwa obcego. Jednakże w przypadku gdy sąd wydał postanowienie o niedopuszczalności wydania, organ jest tym postanowieniem związany i nie może wyrazić zgody na ekstradycję. W wypadku wydania postanowienia stwierdzającego dopuszczalność ekstradycji, ostateczna decyzja w przedmiocie wydania osoby należy do Ministra; w takim wypadku możliwa jest odmowa ekstradycji ze względu na okoliczności pozaprawne (zob. także post. SN z 11.1.2000 r., II KO 289/99, OSNKW 2000, Nr 3–4, poz. 38)⁵⁰. Odnośnie do zaskarżalności decyzji Ministra w tej mierze, to kwestie te również zostaną poruszone na dalszym etapie rozważań.

W zakresie ww. kompetencji Ministra Sprawiedliwości właściwsze jest posługiwanie się pojęciem uznaniowości (i to w ograniczonym zakresie), niż fakultatywności; jak już zostało wskazane, organ jest związany prawomocnym orzeczeniem Sądu w przedmiocie odmowy wydania osoby państwu obcemu. Brak więc tutaj jakiegokolwiek luzu decyzyjnego. Odmienne jest w przypadku pozytywnego rozstrzygnięcia Sądu – organ dysponuje w tym zakresie swobodą decyzyjną, jednakże słusznie wskazuje się, że pozostawienie omawianej decyzji uznaniu Ministra „nie oznacza przyznania temu organowi władzy uznaniowej o

⁵⁰ B. Nita-Światłowska w: *Kodeks...*, Komentarz do art. 603 k.p.k. nb. 25.

charakterze absolutnym i oderwanym od jakichkolwiek kryteriów legalności działania"⁵¹. Wynika to w sposób oczywisty z istoty uznania administracyjnego, które wedle aktualnych zapatrywań doktryny nie sposób określić mianem „swobodnego uznania”⁵². Każde działanie administracji publicznej – w tym działanie uznaniowe – musi być działaniem na podstawie i w granicach prawa (w tym w granicach normy kompetencyjnej, dającej organowi upoważnienie do zastosowania uznania), co wynika z konstytucyjnej zasady legalizmu, powtórzonej również w art. 6 k.p.a. Działanie Ministra Sprawiedliwości w tym zakresie nie będzie więc w istocie fakultatywnością we wcześniej wskazanym rozumieniu, gdyż kompetencja ministra została wpisana w procedurę prawną *sui generis* (tj. mającą cechy zarówno procedury administracyjnej, jak i procedury karnej), „decyzja” Ministra Sprawiedliwości jest finalnym etapem ww. procedury i do organu należy w istocie wybór prawnych konsekwencji w przypadku przesądzenia uprzednio przez Sąd, że ekstradycja jest dopuszczalna. Przychylić się należy do stanowiska, iż odmowa ekstradycji może być uzasadniona również okolicznościami pozaprawnymi, nie tylko przewidzianymi w art. 604 k.p.k.; zauważyć należy, iż ustawodawca nie zdecydował się na „pomocnicze” wskazanie żadnej przesłanki, takiej chociażby jak „interes wymiaru sprawiedliwości”, na co zdecydował się z kolei w przypadku przejęcia/przekazania ścigania, co tylko uwypukla swobodę Ministra Sprawiedliwości w tej mierze.

W doktrynie podnosi się, że nie budzi zastrzeżeń fakt związania Ministra Sprawiedliwości postanowieniem o niedopuszczalności wydania, o tyle wątpliwe jest pozostawienie w jego gestii możliwości odmowy wydania wbrew opinii niezawisłego sądu, gdyż tego typu decyzje podyktowane byłyby przesłankami pozamerytorycznymi, a zatem takimi, które z uwagi na charakter sprawy być może w ogóle nie powinny być brane pod uwagę⁵³. Tezy tej jednak nie należy absolutyzować. Wpierw warto zauważyć, iż nie jest to jedyna konstrukcja prawna, w której podmiot podejmujący decyzję, umiejscowiony poza systemem wymiaru sprawiedliwości, w sposób władczy wkracza w kompetencje orzecznicze niezawisłego sądu. Przykładem tego jest chociażby prerogatywa Prezydenta związana z prawem łaski, wynikająca z art. 139 Konstytucji; immanentną cechą kompetencji Prezydenta w tym zakresie jest to, że uczynienie z niej użytku może wynikać z okoliczności właśnie pozamerytorycznych, pozaprawnych. Systemowo więc dopuszcza się podobne rozwiązania jak w przypadku ekstradycji. Wskazać również należy, że decyzja w przedmiocie ekstradycji

⁵¹ S. Buczma w: *Postępowanie w sprawach ...*, Komentarz do art. 603 k.p.k., teza 15; zob. przywołaną tam literaturę.

⁵² Szerzej na temat uznania administracyjnego, historycznej ewolucji tego pojęcia – zob. np. W. Jakimowicz, *Zewnętrzne granice uznania administracyjnego*, „Państwo i Prawo” 2010, nr 5, s. 42-54.

⁵³ tak M. Mozgawa-Saj, *Ekstradycja w polskim postępowaniu karnym*, Warszawa 2015, s. 127.

może mieć z natury rzeczy charakter polityczny, dlatego też oczywiste jest, że organ ją podejmujący - będący wszak politykiem, związany również uwarunkowaniami geopolitycznymi i określoną polityką rządu w tej mierze – może uwzględnić właśnie tego typu czynniki. *Last but not least* – konieczne jest również zauważenie, że swoboda decyzyjna przysługuje organowi tylko w przypadku pozytywnej decyzji Sądu i polega na przyznaniu Ministrowi Sprawiedliwości uprawnienia do odmowy wydania danej osoby mimo ww. decyzji. Trudno więc byłoby argumentować, iż uznaniowość Ministra w tej mierze może mieć negatywne konsekwencje z punktu widzenia obywatelskich praw i wolności.

7. Nadzór nad działalnością Ministra Sprawiedliwości w zakresie przejęcia/przekazania ścigania i procedury ekstradycyjnej

Wpierw należy zaznaczyć oczywistą zdawałoby się konstatację – otóż działalność Ministra Sprawiedliwości w zakresie przejęcia/przekazania ścigania i procedury ekstradycyjnej będzie podlegała nadzorowi wewnętrznemu, tj. sprawowanemu przez Prezesa Rady Ministrów, na takiej samej zasadzie, na jakiej odpowiedzialność przed premierem ponosi każdy konstytucyjny minister. Rada Ministrów jest przykładem układu scentralizowanego, z hierarchicznym podporządkowaniem organów (ministrów) innemu organowi administrującemu (Prezesowi Rady Ministrów); zależność ta ma aspekt zarówno służbowy, jak i osobowy, funkcjonuje w tym zakresie pełen nadzór podmiotu wyższego szczebla nad podmiotem niższego szczebla, nieograniczony przez ustawowe kryteria, polegający na kierownictwie⁵⁴. W sytuacji, w której Prezes Rady Ministrów w ramach bieżącego nadzoru nad działalnością Ministra Sprawiedliwości stwierdzi nieprawidłowości w zakresie realizacji przez niego uprawnień w analizowanym zakresie, ma pełne prawo do wyciągnięcia wiążących (politycznych) konsekwencji.

Istotniejszy jednak z punktu widzenia omawianej problematyki jest nadzór zewnętrzny, tj. nadzór judykacyjny. Jako że kwestia ta była przedmiotem rozważań orzecznictwa w zakresie procedury ekstradycyjnej, dalsze rozważania skupią się na ww. tematyce, jakkolwiek – jak zostanie wskazane – przyjęte stanowisko będzie miało swoje konsekwencje również dla nadzoru nad kompetencjami Ministra Sprawiedliwości w zakresie przejęcia/przekazania ścigania.

⁵⁴ Zob. J. Zimmermann, *Prawo administracyjne ...*, s. 223.

Powszechnie przyjmuje się w doktrynie, że rozstrzygnięcie Ministra Sprawiedliwości jest ostateczne i nie podlega zaskarżeniu⁵⁵. Teza ta znajduje oparcie w przywołanym już orzeczeniu TK z dnia 21 września 2011 r, sygn. SK 6/10, zgodnie z którym brak możliwości zaskarżenia tego rozstrzygnięcia nie narusza art. 78 Konstytucji. Trybunał w uzasadnieniu wskazał, iż rozstrzygnięcie Ministra Sprawiedliwości o wydaniu nie jest decyzją administracyjną, ale rozstrzygnięciem podejmowanym na podstawie przepisów k.p.k., ewentualnie w związku z konkretnymi postanowieniami ratyfikowanych umów międzynarodowych.

Zdanie odrębne do ww. wyroku złożył sędzia Z. Cieślak, który podniósł kilka istotnych kwestii, przemawiających za błędnością powyższego rozstrzygnięcia.

Autor zdania odrębnego wskazał, że postanowienie Ministra Sprawiedliwości ma charakter administracyjnoprawny. Akt ten jest wyrazem dyskrecjonalnej władzy państwa, podejmowanym w ramach realizacji określonej polityki administracyjnej. Okoliczność, że podstawa kompetencyjna działań Ministra Sprawiedliwości zawarta jest w przepisach k.p.k., nie przesądza o prawnokarnym charakterze rozstrzygnięcia tego organu. W rzeszonym przypadku mamy do czynienia z regulacją administracyjnoprawną, którą cechuje bezpośrednia realizacja przez podmiot administrujący wartości wyróżnionych ze względu na dobro wspólne. Norma prawna upoważniająca Ministra Sprawiedliwości do działania, ze względu na odwołanie się do konstrukcji uznania administracyjnego i pojęć niedookreślonych, ma cechy typowej normy administracyjnoprawnej. To, że jest ona odkodowywana z przepisów zamieszczonych w akcie normatywnym powszechnie uważanym za regulujący procedurę karną, nie ma i nie może mieć przesądzającego znaczenia dla określenia charakteru normy, a przez to także natury postanowienia Ministra Sprawiedliwości. Minister Sprawiedliwości jako organ wykonujący, po ustaleniu stanu faktycznego danej sprawy, dokonuje wyboru w ramach alternatywy: dokonanie ekstradycji - odmowa jej dokonania. Przy tym oba rozstrzygnięcia ministra mieszczą się granicach prawa, a ich kierunek jest determinowany dbałością o dobro wspólne. Względna swoboda Ministra Sprawiedliwości (na gruncie umowy ekstradycyjnej z USA) powoduje, że mamy tutaj do czynienia z upoważnieniem organu do działania w ramach uznania administracyjnego, obejmuje również pojęcia niedookreślone. Za administracyjnoprawnym charakterem postanowienia Ministra Sprawiedliwości w sprawie wydania osoby ściganej władzom państwa wzywającego przemawia także to, że ma ono wszelkie cechy pozwalające zaliczyć je

⁵⁵ B. Nita-Świątłowska w: *Kodeks...*, Komentarz do art. 603 k.p.k., nb. 26; S. Buczma w: *Postępowanie w sprawach (...)*, Komentarz do art. 603 k.p.k., teza 15.

do kategorii aktów administracyjnych będących typową prawną formą działania administracji publicznej. Autor zdania odrębnego postuluje również stosowanie przez analogię art. 127 § 3 k.p.a.

Należy podzielić zasadność powyższych twierdzeń. Jak już zostało wcześniej wskazane – fakt, iż dana podstawa kompetencyjna została umiejscowiona na gruncie ustawy karnoprosesowej nie przesądza jeszcze, że dana czynność nie ma charakteru administracyjnoprawnego. Jak już zostało przesądzone na wstępie, kompetencje Ministra Sprawiedliwości w omawianym zakresie (gdyż można też rozważania te przenieść na płaszczyznę przejęcia/przekazania ścigania) przynależą do administracji publicznej rozumianej zarówno podmiotowo jak i przedmiotowo. Nawet przyjęcie, iż kompetencje te nie są realizowane w formie decyzji administracyjnej, nie przesądza jeszcze ich niezaskarżalności; „decyzje” Ministra Sprawiedliwości będą z pewnością „innym aktem lub czynnością z zakresu administracji publicznej, dotyczącą uprawnień lub obowiązków wynikających z przepisów prawa.”, wedle wcześniej podanych cech aktu administracyjnego, co pozwoliłoby na postawienie tezy, że na podstawie art. 3 § 2 pkt 4 p.p.s.a. mogą być one zaskarżone do sądu administracyjnego.

Szerzej w tym miejscu należałoby zastanowić się nad zakresem kontroli sądownoadministracyjnej. Otóż jak zostało przyjęte, kompetencje Ministra Sprawiedliwości w przedmiocie przejęcia/przekazania ścigania, są formą fakultatywności działań organu administracji publicznej. Podnieść jednak należy, że co do zasady kontroli sądownoadministracyjnej podlegają akt (czynność) organu administracji publicznej lub też bezczynność; kwalifikacja fakultatywności działania jednak wymyka się temu dwubiegunowemu zestawieniu. Wybór organu pomiędzy działaniem, a brakiem działania, podejmowany w ramach niesformalizowanego postępowania, poprzedza akt lub czynność; powstrzymanie się od działania nie jest utożsamiane z bezczynnością w powszechnie przyjętym w doktrynie i orzecznictwie rozumieniu. Jednakże kontrola sądownoadministracyjna fakultatywności (wynikającej z kontroli aktualizacji kompetencji) działania administracji, dokonywana będzie przy okazji badania samego aktu lub czynności fakultatywnej; brak jest w aktualnie funkcjonującym systemie możliwości kontroli samego wyboru dokonywanego przez organ. Trudniejsza do zrealizowania byłaby kontrola sądownoadministracyjna w przypadku braku podjęcia fakultatywnego działania – nie sposób tutaj zastosować prostej kalki z sądownoadministracyjną kontrolą bezczynności; organ administracyjny pozostaje w bezczynności, gdy nie podejmuje działania, chociaż jest do tego prawnie zobligowany, natomiast powstrzymując się od działania zachowuje się legalnie. Jednakże przychylić się

należy do tezy, że organ, znajdując się w sytuacji fakultatywności, ma prawny obowiązek dokonania oceny zasadności podjęcia działania, który wynika z zasady bezwzględnego obowiązywania norm prawa administracyjnego, nałożonych zadań administracyjnych, zasad ogólnych, aksjologicznych uwarunkowań porządku prawnego. Działanie fakultatywne nie jest obligatoryjne, ale jednak jest prawnie zdeterminowane. Sąd mógłby więc dokonać *ex post* kontroli legalności powstrzymania się od działania, nie wkraczając merytorycznie w wybór organu⁵⁶. Jednakże w świetle aktualnego brzmienia p.p.s.a. są to tezy na granicy postulatów *de lege ferenda*.

Sytuacja wydaje się prostsza w wypadku norm uznaniowych – powszechnie przyjmuje się, że sąd administracyjny może badać akty swobodne poprzez stwierdzenie, czy nie zostały przekroczone granice uznania i czy podjęte rozstrzygnięcie nie było dowolne⁵⁷. Jednakże orzecznictwo NSA rozszerza zakres kontroli sądowej m.in. poprzez koncepcję legalności celu, oddzielenie uznania od interpretacji pojęć nieostrych, stwierdzenie, że każdy akt, w tym uznaniowy, może być kontrolowany z punktu widzenia zgodności z ogólnymi zasadami prawa⁵⁸.

Reasumując – pozytywny akt administracyjny Ministra Sprawiedliwości w zakresie przejęcia/przekazania ścigania, jak i rozstrzygnięcie organu w przedmiocie ekstradycji, mimo iż nie są podejmowane w formie decyzji administracyjnej, mogą podlegać kontroli sądownoadministracyjnej na podstawie art. 3 § 2 pkt 4 p.p.s.a. Kontrola ta obejmowałaby akt fakultatywny (fakultatywność działania) oraz akt uznaniowy wedle ww. kryteriów.

8. Podsumowanie

Przesądzić należy, że kompetencje Ministra Sprawiedliwości w sprawach karnych ze stosunków międzynarodowych w sprawach karnych przynależą do administracji publicznej, rozumianej zarówno podmiotowo, jak i przedmiotowo. W przypadku przejęcia/przekazania ścigania w istocie jedyną przesłanką merytoryczną, podlegającą ocenie przez ww. organ administracji publicznej, jest przesądzenie, iż przejęcie/przekazanie ścigania, będzie zbieżne z „interesem wymiaru sprawiedliwości”. Nie są to jednak kompetencje *stricto* uznaniowe – właściwsze jest stwierdzenie, że jest to forma działań fakultatywnych, podejmowanych przez administrację publiczną, gdyż uznaniowość jest finalnym etapem procesu jurysdykcyjnego,

⁵⁶ Tak M. Oleś, *Fakultatywność ...*, s. 471-480.

⁵⁷ J. Zimmermann, *Prawo administracyjne...*, s. 403.

⁵⁸ J. Zimmermann, *Prawo administracyjne...*, s. 403-404.

wyborem prawnie wiążących konsekwencji danego aktu. W przypadku przejęcia/przekazania ścigania jest to swojego rodzaju impuls do wydania aktu administracyjnego. Akt administracyjny podejmowany przez organ w ramach tej procedury nie jest decyzją administracyjną w rozumieniu k.p.a. „Decyzja” Ministra Sprawiedliwości w przedmiocie ekstradycji jest z kolei aktem uznaniowym, gdyż jest to końcowy etap postępowania *sui generis*, łączącego w sobie cechy zarówno postępowania administracyjnego, jak i procedury karnej. Nadzór nad działalnością Ministra Sprawiedliwości w analizowanym zakresie będzie miał charakter zarówno wewnętrzny (nadzór polityczny, osobowy Prezesa Rady Ministrów w ramach układu scentralizowanego), jak i zewnętrzny – nadzór judykacyjny poprzez kontrolę sądownoadministracyjną. Odrzucić należy pogląd, iż „decyzje” Ministra mają charakter niezaskarżalny – nic nie stoi na przeszkodzie, aby uznać je za „inne akty lub czynności z zakresu administracji publicznej, dotyczące uprawnień lub obowiązków wynikających z przepisów prawa”, co pozwalałoby na ich zaskarżenie do sądu administracyjnego na podstawie art. 3 § 2 pkt 4 p.p.s.a. Kontrola ta mogłaby obejmować zarówno akt fakultatywny (i samą fakultatywność działania), jak i akt uznaniowy.

CZASOPISMO PRAWA KARNEGO i NAUK PENALNYCH

Preprint nr 14/2018 | Data publikacji: 4 IX 2018 r. | Materiał autorski przed opracowaniem redakcyjnym i korektą (preprint) może różnić się od wersji docelowej (drukarskiej) | Copyright © 2018 by Krakowski Instytut Prawa Karnego Fundacja | Sposób cytowania preprintu: [Autor, *Tytuł opracowania*, CPKiNP preprint nr 14/2018, www.czpk.pl/preprinty]