

Sygn. akt II AKz 69/16

POSTANOWIENIE

Dnia 18 kwietnia 2016 roku

Sąd Apelacyjny w Krakowie w II Wydziale Karnym w składzie:

Przewodniczący:	SSA Barbara Nita-Światłowska
Protokolant:	st.sekr.sądowy Iwona Goślińska

przy udziale prokuratora b. Prokuratury Apelacyjnej wykonującego zadania prokuratora w Prokuraturze Regionalnej w Krakowie Barbary Jasińskiej

po rozpoznaniu w sprawie

M. Z. (1)

podejrzanego z art. 720 statutu praw zebranych stanu Illinois i inne

zażalenia wniesionego przez obrońcę podejrzanego

na postanowienie Sądu Okręgowego w Krakowie

z dnia 20 stycznia 2016 roku, sygn. akt III Kop 89/14

w przedmiocie prawnej dopuszczalności ekstradycji obywatela polskiego do Stanów Zjednoczonych Ameryki Północnej

na podstawie art. 437 § 1 i 2 k.p.k.

postanawia

uchylić zaskarżone postanowienie i przekazać sprawę do ponownego rozpoznania Sądowi Okręgowemu w Krakowie

Sygn. II AKz 69/16

UZASADNIENIE

Postanowieniem z 20 stycznia 2016 r., sygn. III Kop 89/14 Sąd Okręgowy w Krakowie „na podstawie art. 603 § 1 k.p.k. w zw. z art. 615 § 2 k.p.k. oraz Umowy między Rzeczpospolitą Polską a Stanami Zjednoczonymi Ameryki dotyczącej stosowania umowy między Rzeczpospolitą Polską a Stanami Zjednoczonymi Ameryki o ekstradycji, sporządzonej dnia 10 lipca 1996 roku, zgodnie z artykułem 3 ustęp 2 Porozumienia o ekstradycji między Unią Europejską a Stanami Zjednoczonymi Ameryki, podpisaną w Waszyngtonie w dniu 25 czerwca 2003 roku” stwierdził „dopuszczalność wydania stronie amerykańskiej obywatela polskiego M. Z. (1), urodzonego (...) K., syna M. i K. w celu przeprowadzenia przeciwko niemu postępowania karnego w sprawie zabójstwa S. K.”.

Sąd Okręgowy poczynił nadto zastrzeżenie, że dowody zgromadzone przez amerykańskie organy ścigania w dniu 19 lipca 2013 roku w K. w sposób nieformalny, bez porozumienia z właściwymi organami polskimi, nie będą mogły zostać wykorzystane w toku postępowania prowadzonego przez władze amerykańskie: protokół przesłuchania M.

Z. (1), pobrany materiał biologiczny, odciski palców, zabezpieczony amerykański telefon oraz nagranie video z wykonywanych czynności z udziałem poszukiwanego.

Nadto Sąd I instancji zasądził od Skarbu Państwa na rzecz adwokata M. L., Kancelaria Adwokacka w K., kwotę brutto 861 (osiemset sześćdziesiąt jeden) złotych tytułem zwrotu kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej z urzędu.

Na powyższe postanowienie zażalenie wniósł obrońca M. Z. (1). We wniesionym zażaleniu obrońca podniósł następujące zarzuty:

1) obraży art. 604 § 1 pkt 7 k.p.k. przez jego niezastosowanie, polegającej na stwierdzeniu dopuszczalności wydania stronie amerykańskiej obywatela polskiego M. Z. (1) w celu przeprowadzenia przeciwko niemu postępowania karnego, podczas gdy, „zgodnie z ww. przepisem, w niniejszej sprawie wydanie jest niedopuszczalne gdyż zachodzi uzasadniona obawa, że w państwie żądającym wydania może dojść do naruszenia wolności i praw osoby wydanej”;

2) obraży art. 604 § 2 pkt 1 k.p.k. w zw. z art. 4 ust. 1 umowy z USA o ekstradycji, polegającej na „stwierdzeniu dopuszczalności wydania stronie amerykańskiej obywatela polskiego M. Z. (1), w celu przeprowadzenia przeciwko niemu postępowania karnego, podczas gdy, zgodnie z ww. przepisami, w niniejszej sprawie zachodzi fakultatywna przesłanka odmowy wydania obywatela polskiego, co w obliczu uzasadnionej obawy naruszenia wolności i praw M. Z. (1) prowadzi do wniosku, że wydanie go stronie amerykańskiej jest niedopuszczalne”;

3) obraży przepisów postępowania, mającej wpływ na treść zaskarżonego postanowienia, a to art. 424 § 2 k.p.k. w zw. z art. 98 § 1 k.p.k. w zw. z art. 94 § 1 pkt 5 k.p.k., polegającej na „poprzestaniu przez Sąd I instancji wyłącznie na przytoczeniu przepisów i pominięciu istotnych przesłanek, którymi kierował się Sąd przy wydaniu zaskarżonego postanowienia oraz nie wyjaśnieniu podstawy faktycznej i prawnej zaskarżonego postanowienia, z którymi mógłby polemizować skarżący, co w konsekwencji prowadzi do wniosku, iż zaskarżone postanowienie nie odpowiada prawu i winno zostać uchylone jako niepoddające się kontroli instancyjnej”.

W oparciu o wskazane zarzuty obrońca wniósł o zmianę zaskarżonego postanowienia i stwierdzenie niedopuszczalności wydania M. Z. (1) stronie amerykańskiej, ewentualnie o uchylenie zaskarżonego postanowienia i przekazanie sprawy Sądowi Okręgowemu do ponownego rozpoznania.

Sąd Apelacyjny zważył, co następuje.

Wniesione zażalenie okazało się skuteczne w tym tylko sensie, że zainicjowało kontrolę odwoławczą zaskarżonego postanowienia, w wyniku której Sąd Apelacyjny stwierdził, iż utrzymanie w mocy zaskarżonego postanowienia byłoby rażąco niesprawiedliwe. W odniesieniu do takiej sytuacji art. 440 k.p.k. obliguje Sąd do uwzględnienia z urzędu okoliczności korzystnych dla M. Z. (1), a pominiętych przez jego obrońców i wydania na ich podstawie orzeczenia reformatoryjnego lub kasatoryjnego.

Mając na uwadze nakaz wynikający z art. 440 k.p.k. Sąd Apelacyjny stwierdził, że w sprawie niniejszej w pierwszej kolejności rozważenia wymagała poprawność określenia przez Sąd I instancji podstawy prawnej orzekania w przedmiocie prawnej dopuszczalności do Stanów Zjednoczonych obywatela polskiego M. Z. (1).

W tej kwestii Sąd Apelacyjny stwierdził, co następuje.

Ustalenia dotyczące podstawy prawnej orzekania o prawnej dopuszczalności ekstradycji obywatela polskiego do Stanów Zjednoczonych Ameryki wymagają uwzględnienia trzech płaszczyzn normatywnych: gwarancji rangi konstytucyjnej (zwłaszcza tych, która wynikają z art. 55 Konstytucji RP), uregulowań wynikających z wiążących Rzeczpospolitą Polską umów międzynarodowych, a w szczególności dwustronnej umowy między Rzeczpospolitą Polską a Stanami Zjednoczonymi Ameryki o ekstradycji, sporządzonej w Waszyngtonie dnia 10 lipca 1996 r. (Dz. U. z 1999 r. Nr 93, poz. 1066 oraz z 2002 r. Nr 100, poz. 921; dalej: umowa z USA o ekstradycji) oraz przepisów

rangi ustawowej zawartych w rozdziale 65 k.p.k. – „Wydanie oraz przewóz osób ściganych albo skazanych lub wydanie przedmiotów na wniosek państw obcych” dotyczących ekstradycji biernej.

W *petitum* zaskarżonego postanowienia Sąd I instancji jako podstawę prawną orzeczenia o prawnej dopuszczalności ekstradycji obywatela polskiego M. Z. (1) do Stanów Zjednoczonych Ameryki wskazał art. 603 § 1 k.p.k. w zw. z art. 615 § 2 k.p.k. oraz umowę z USA o ekstradycji i art. 3 ust. 2 podpisanego 25 czerwca 2003 r. w Waszyngtonie, porozumienia między Unią Europejską a Stanami Zjednoczonymi Ameryki o ekstradycji.

Z uzasadnienia zaskarżonego postanowienia wynika, że stwierdzając dopuszczalność wydania stronie amerykańskiej obywatela polskiego M. Z. (1) w celu przeprowadzenia przeciwko niemu postępowania karnego w sprawie zabójstwa S. K., ustalwszy stan faktyczny sprawy, w kontekście której został złożony wniosek ekstradycyjny, Sąd I instancji rozważył kwestię prawnej dopuszczalności ekstradycji wyłącznie przez pryzmat przesłanek warunkujących dopuszczalność ekstradycji wskazanych w umowie z USA o ekstradycji. W tej kwestii w uzasadnieniu zaskarżonego postanowienia stwierdzono, że „[z]asady przekazywania osób w celu przeprowadzenia przeciwko nim postępowania karnego określa Umowa między Rzeczpospolitą Polską a Stanami Zjednoczonymi Ameryki dotycząca stosowania umowy między Rzeczpospolitą Polską a Stanami Zjednoczonymi Ameryki o ekstradycji, sporządzonej dnia 10 lipca 1996 roku, zgodnie z artykułem 3 ustęp 2 Porozumienia o ekstradycji między Unią Europejską a Stanami Zjednoczonymi Ameryki, podpisaną w Waszyngtonie w dniu 25 czerwca 2003 roku”. Podkreślono przy tym, że „[z]godnie z treścią art. 615 § 2 k.p.k. przepisów kodeksu postępowania karnego nie stosuje się, jeżeli umowa międzynarodowa, której Polska jest stroną stanowi inaczej. Umowa o ekstradycji zawarta przez Polskę ze Stanami Zjednoczonymi samodzielnie określa podstawy przekazywania osób w drodze ekstradycji i stanowi zgodnie z art. 55 Konstytucji podstawę do podejmowania decyzji o przekazaniu wobec polskich obywateli”. W tym kontekście, w nawiązaniu do umowy z USA o ekstradycji w uzasadnieniu zaskarżonego postanowienia wskazano: „W ramach badania możliwości wydania obywatela polskiego Sąd stwierdza, że w niniejszej sprawie nie zachodzą żadne przesłanki odmowy przekazania wymienione w cytowanej Umowie; przestępstwo należy do kategorii przestępstw objętych umową i opisanych w art. 2, ściganie nie uległo przedawnieniu, nie miało również miejsca prawomocne osądzenie”.

Zarówno zatem z *petitum* zaskarżonego postanowienia, jak i z jego uzasadnienia jednoznacznie wynika, że perspektywą oceny prawnej dopuszczalności wydania do USA obywatela polskiego M. Z. (1) Sąd I instancji uczynił wyłącznie przeszkody ekstradycyjne wymienione w umowie z USA o ekstradycji.

Do *petitum* zaskarżonego postanowienia w zakresie, w jakim Sąd I instancji wyłączną podstawą oceny kwestii prawnej dopuszczalności wydania uczynił przepisy umowy z USA o ekstradycji oraz do przywołanych powyżej fragmentów uzasadnienia zaskarżonego postanowienia odnieść należy ten argument podniesiony w zażaleniu obrońcy, w którym wskazano, że z art. 4 ust. 1 umowy z USA o ekstradycji wynika, iż „żadne z umawiających się państw nie jest zobowiązane do wydawania własnych obywateli”, natomiast art. 55 ust. 5 Konstytucji – akt nadrzędny wobec umowy międzynarodowej – przewiduje, że o ekstradycji orzeka sąd. W tym kontekście w uzasadnieniu zażalenia obrońca stwierdził, że „decyzja w sprawie ekstradycji poprzedzona musi być analizą, czy wydanie polskiego obywatela nie stoi w sprzeczności z zagwarantowanym mu na gruncie rozdziału II Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej wolności praw i obowiązków, w tym w szczególności, czy naruszone nie zostanie wskazane w art. 45 Konstytucji RP prawo do sprawiedliwego i jawnego rozpatrzenia sprawy bez nieuzasadnionej zwłoki przez właściwy, niezależny, bezstronny i niezawisły sąd”. Odnotowania wymaga tu, że zawierając wskazane powyżej argumenty obrońca M. Z. (1) nie powiązał ich z zarzutami ujętymi w *petitum* zażalenia, tj nie wskazał dlaczego sąd orzekający w przedmiocie prawnej dopuszczalności ekstradycji obywatela polskiego do USA miały podstawą oceny tej kwestii czynić nie tylko przepisy umowy z USA o ekstradycji, lecz także bezwzględne przeszkody ekstradycyjne określone na płaszczyźnie ustawowej w art. 604 § 1 k.p.k., do których obrońca tylko fragmentarycznie nawiązał w *petitum* zażalenia (powołano się tam wyłącznie na obligatoryjną przeszkodę z art. 604 § 1 pkt 7 k.p.k. oraz na przeszkodę fakultatywną z art. 604 § 2 pkt 1 k.p.k. w zw. z art. 4 ust. 1 umowy z USA o ekstradycji), natomiast w jego uzasadnieniu *in fine* stwierdził: „[...] przyjąć należy, że sąd podejmujący decyzję o dopuszczalności wydania obywatela polskiego zobligowany jest do wyraźnego rozstrzygnięcia o każdej z zaistniałych przesłanek wskazanych w przepisie art. 604 § 1 i 2 k.p.k.”.

W postępowaniu przed Sądem Apelacyjnym obrońca M. Z. (1) rozbudował argumentację odnoszącą się do zarzutów podniesionych w pisemnym zażaleniu wskazując w piśmie procesowym z 12 marca 2016 r., że ze względu na brzmienie art. 55 ust. 4 Konstytucji sąd orzekający w przedmiocie prawnej dopuszczalności wydania „zobligowany jest do zbadania, czy przez ekstradycję nie zostaną naruszone wolności i prawa człowieka i obywatela niezależnie od tego, czy klauzulę taką uwzględniono w tekście umowy międzynarodowej łączącej strony, czy mamy do czynienia z przekazaniem osoby innemu państwu UE przy użyciu ENA, czy dostarczeniu osoby poszukiwanej MTK. Unormowanie ustawy zasadniczej odnosi się również do wydawania osób odbywającego się bez podstawy traktatowej w oparciu o porozumienia ad hoc. Poza tym norma art. 55 ust. 4 musi być uwzględniana przez organy stosujące prawo polskie na podstawie art. 8 ust. 2 ustawy zasadniczej. Z tego punktu widzenia obowiązywanie tej przeszkody jest niezależne od tego, czy uwzględniono ją w kontekście konkretnej umowy międzynarodowej”. We wskazanym powyżej piśmie procesowym obrońca poprzedził powyższe uwagi spostrzeżeniem, że przepisy kodeksowe, przenoszące na płaszczyznę ustawową gwarancję wynikającą z art. 55 ust. 4 Konstytucji (w istocie chodzi o gwarancję wyrażoną przez ten przepis in fine, tj. ten fragment powołanego przez obrońcę przepisu, z którego wynika norma prawna, zgodnie z którą ekstradycja, bez względu na obywatelstwo osoby poszukiwanej, jest zakazana, jeżeli jej dokonanie będzie naruszać wolności i prawa człowieka i obywatela. Do wykazania istnienia tej przesłanki zmierzały wnioski dowodowe, dopuszczone przez tut. Sąd, złożone przez obrońcę w postępowaniu przed Sądem Apelacyjnym.

W odniesieniu do powyższego podkreślenia wymaga, że chociaż zgodnie z art. 8 ust. 1 Konstytucji jest ona najwyższym prawem Rzeczypospolitej Polskiej, a art. 8 ust. 2 Konstytucji stanowi, że przepisy Konstytucji znajdują bezpośrednie zastosowanie, chyba że sama Konstytucja zawiera odmienne postanowienie, art. 55 ust. 4 Konstytucji w relewantnej tu części in fine nie stanowi bezpośredniej podstawy prawnej odmowy wydania w postępowaniu przed sądem orzekającym w tej kwestii. Przesłanka ta jest przeniesiona na płaszczyznę ustawową do art. 604 § 1 pkt 7 k.p.k. (dotyczącym „klasycznej” ekstradycji) oraz art. 607p § 5 k.p.k. (w odniesieniu do przekazania na podstawie europejskiego nakazu aresztowania), które to gwarancje obrońca w piśmie z 12 marca 2016 r. z niezrozumiałych przyczyn określa jako nadregulację. Zważyć wszak należy, że gdyby ustawodawca tych przesłanek nie przeniósł na płaszczyznę ustawową, to uregulowania dotyczące „klasycznej” ekstradycji oraz przekazania na podstawie europejskiego nakazu aresztowania należałoby uznać za sprzeczne z art. 55 ust. 4 Konstytucji ze względu na pominięcie gwarancji wynikającej z tego przepisu w części in fine. Jeżeli natomiast intencją obrońcy było wykazanie, że umowa z USA o ekstradycji nie spełnia standardu konstytucyjnego ze względu na pominięcie gwarancji wynikającej z art. 55 ust. 4 Konstytucji in fine, powinien był taką właśnie tezę sformułować wnosząc w konsekwencji o wystąpienie przez tut. Sąd z odpowiednim pytaniem prawnym do Trybunału Konstytucyjnego (art. 193 Konstytucji). Z taką inicjatywą obrońca jednak nie wystąpił. Sąd Apelacyjny natomiast nie stwierdził podstaw do inicjowania w tym zakresie z własnej inicjatywy postępowania kontrolnego przed Trybunałem Konstytucyjnym ze względu na możliwą tu interpretację w zgodzie z Konstytucją. Kwestia ta zostanie szczegółowo rozważona poniżej.

Omówienie powodów, które doprowadziły tut. Sąd do konkluzji przedstawionej w sentencji niniejszego postanowienia należy jeszcze poprzedzić ustosunkowaniem się do twierdzenia podniesionego przez obrońcę podczas posiedzenia tut. Sądu, że umowa z USA o ekstradycji nie jest umową ratyfikowaną za zgodą Sejmu wyrażoną w ustawie, a w konsekwencji - nie spełniała wymogów określonych w art. 55 ust. 2 Konstytucji.

Powyższe twierdzenie nie jest zasadne. Podkreślenia wymaga tu w szczególności, co następuje.

Umowa z USA o ekstradycji została podpisana w okresie poprzedzającym wejście w życie obowiązującej Konstytucji RP, pod rządami ustawy konstytucyjnej z dnia 17 października 1992 r. o wzajemnych stosunkach między władzą ustawodawczą i wykonawczą Rzeczypospolitej Polskiej oraz o samorządzie terytorialnym (Dz. U. Nr 84, poz. 426, ze zm.; dalej: Mała Konstytucja), a nadto utrzymanych w mocy przepisów Konstytucji z 1952 r. Umowa ta, została ratyfikowana przez Prezydenta Rzeczypospolitej Polskiej 20 stycznia 1997 r., a weszła w życie 18 września 1999 r. (vide oświadczenie rządowe z dnia 31 sierpnia 1999 r. w sprawie wymiany dokumentów ratyfikacyjnych Umowy między Rzeczpospolitą Polską a Stanami Zjednoczonymi Ameryki o ekstradycji, sporządzonej w Waszyngtonie dnia 10 lipca 1996 r., Dz. U. z 1999 r., Nr 93, poz. 1067).

Konstytucjonalizacja gwarancji ochronnych związanych z ekstradycją nastąpiła dopiero wraz z wejściem w życie obowiązującej Konstytucji RP. Wcześniej gwarancje te nie miały wymiaru konstytucyjnego, a jedynie ustawowy. Wejście w życie obowiązującej Konstytucji RP spowodowało ten skutek, że w umowie z USA o ekstradycji znajdowało się postanowienie o możliwości wydawania własnych obywateli, podczas gdy od dnia wejścia w życie Konstytucji RP z 2 kwietnia 1997 r. (zgodnie z art. 243 Konstytucji stało się to po upływie 3 miesięcy od dnia jej ogłoszenia, tj. po upływie 3 miesięcy od 16 lipca 1997 r.) aż do 6 listopada 2006 r., tj. do dnia wejścia w życie ustawy z dnia 8 września 2006 r. o zmianie Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej (Dz. U. Nr 200, poz. 1471), na poziomie konstytucyjnym obowiązywał bezwzględny zakaz ekstradycji własnych obywateli.

W tym kontekście należy zwrócić uwagę na wyrok Trybunału Konstytucyjnego z 21 września 2011 r., sygn. SK 6/10 (OTK ZU nr 7/A/2011, poz. 73). Wskazano w nim, że skoro ustrojodawca nie ustanowił w Konstytucji RP z 1997 r. uregulowania, mocą którego niezgodne z nią, wcześniejsze akty normatywne, w tym w szczególności umowy międzynarodowe, ulegałyby z dniem jej wejścia w życie eliminacji z obowiązującego systemu prawa, to przyjęć należy, że wejście w życie Konstytucji RP z 1997 r. nie spowodowało derogacji art. 4 ust. 1 umowy z USA o ekstradycji.

Mając na uwadze przywołane powyżej argumenty zawarte w uzasadnieniu wskazanego wyroku Trybunału Konstytucyjnego, które tutaj Sąd podziela, podkreślenia wymaga, że prezentując przedstawiony powyżej pogląd, obrońca M. Z. (1) nie nawiązał do tez zawartych w przywołanym wyroku Trybunału Konstytucyjnego, a tym samym nie przywołał argumentów, które stanowiłyby tu *novum* wymagające osobnego rozważenia.

Uwypuklenia wymaga tu jeszcze jedna kwestia o charakterze ogólnym. Oznaczając w *petitum* zaskarżonego postanowienia jego podstawę prawną Sąd Okręgowy stwierdził, że jest nią “art. 603 § 1 k.p.k. w zw. z art. 615 § 2 k.p.k. oraz Umowy między Rzeczpospolitą Polską a Stanami Zjednoczonymi Ameryki dotyczącej stosowania umowy między Rzeczpospolitą Polską a Stanami Zjednoczonymi Ameryki o ekstradycji, sporządzonej dnia 10 lipca 1996 roku, zgodnie z artykułem 3 ustęp 2 Porozumienia o ekstradycji między Unią Europejską a Stanami Zjednoczonymi Ameryki, podpisaną w Waszyngtonie w dniu 25 czerwca 2003 roku”.

Mając powyższe na względzie, Sąd Apelacyjny uznaje za potrzebne przypomnienie, że 25 czerwca 2003 r. w Waszyngtonie podpisano porozumienia między Unią Europejską a Stanami Zjednoczonymi Ameryki o ekstradycji (Dz. Urz. UE L 181 z 19.07.2003, s. 27-33; polskie wydanie specjalne: rozdział 19, tom 06, P. 161-167; sprostowanie do Umowy o ekstradycji między Unią Europejską a Stanami Zjednoczonymi Ameryki, Dz. Urz. UE L 193 z 22.07.2008, s. 20-26; dalej: porozumienie między UE a USA). Podstawą do podpisania tego porozumienia była decyzja Rady UE z dnia 6 czerwca 2003 r. dotycząca podpisania Umowy między Unią Europejską a Stanami Zjednoczonymi Ameryki w sprawie ekstradycji oraz wzajemnej pomocy prawnej w sprawach karnych, zawarte w celu zapewnienia jednolitych rozwiązań dotyczących współpracy wszystkich państw Członkowskich UE i USA w zakresie ekstradycji bezpośrednio nie dotyczy poszczególnych państw członkowskich UE. Na mocy tego porozumienia poszczególne państwa członkowskie zostały natomiast zobligowane do zawarcia własnych umów ze Stanami Zjednoczonymi, uwzględniających postanowienia porozumienia pomiędzy USA a UE. Zgodnie z artykułem 3 ustęp 2 porozumienia o ekstradycji między Unią Europejską a Stanami Zjednoczonymi Ameryki, podpisanego w Waszyngtonie dnia 25 czerwca 2003 r. Unia Europejska zapewniła, że każda z Państw Członkowskich UE zobowiązuje się w dokumencie zawartym między tym Państwem Członkowskim UE a USA do stosowania dwustronnej umowy o ekstradycji zawartej ze Stanami Zjednoczonymi Ameryki przez to Państwo Członkowskie UE w sposób określony w porozumieniu pomiędzy UE a USA. W myśl art. 3 ust. 2 lit. B porozumienia pomiędzy UE a USA to zobowiązanie zawarte przez Unię Europejską obejmuje także państwa przystępujące do Unii Europejskiej już po wejściu w życie wskazanego porozumienia. W konsekwencji także Polska przystępując do Unii Europejskiej została objęta powinnością dostosowania obowiązującej wówczas umowy z USA o ekstradycji do standardów wynikających ze wskazanego powyżej porozumienia. W związku z tym, 9 czerwca 2006 r. w Warszawie została zawarta umowa pomiędzy Rzeczpospolitą Polską a Stanami Zjednoczonymi Ameryki dotycząca stosowania umowy między Rzeczpospolitą Polską a Stanami Zjednoczonymi Ameryki o ekstradycji sporządzonej dnia 10 lipca 1996 r. (dalej: umowa z USA z 9 czerwca 2006 r.), której dotyczy ustawa z dnia 26 października 2006 r. o ratyfikacji Umowy

między Rzeczpospolitą Polską a Stanami Zjednoczonymi Ameryki dotyczącej stosowania Umowy między Rzeczpospolitą Polską a Stanami Zjednoczonymi Ameryki o ekstradycji, sporządzonej dnia 10 lipca 1996 r., zgodnie z artykułem 3 ust. 2 Porozumienia o ekstradycji między Unią Europejską a Stanami Zjednoczonymi Ameryki, podpisanego w Waszyngtonie dnia 25 czerwca 2003 r., sporządzonej w Warszawie dnia 9 czerwca 2006 r. (Dz. U. Nr 235, poz. 1697), wyrażającej zgodę na ratyfikację powołanej powyżej umowy z USA z 9 czerwca 2006 r., która, zgodnie z oświadczeniem rządowym z dnia 12 stycznia 2010 r. w sprawie mocy obowiązujecej Umowy między Rzeczpospolitą Polską a Stanami Zjednoczonymi Ameryki dotyczącej stosowania Umowy między Rzeczpospolitą Polską a Stanami Zjednoczonymi Ameryki o ekstradycji, sporządzonej dnia 10 lipca 1996 r., zgodnie z artykułem 3 ust. 2 Porozumienia o ekstradycji między Unią Europejską a Stanami Zjednoczonymi Ameryki, podpisanego w Waszyngtonie dnia 25 czerwca 2003 r., sporządzonej w Warszawie dnia 9 czerwca 2006 r.; Dz. U. z 2010 r., Nr 77, poz. 502. uzyskała moc obowiązującą 1 lutego 2010 r. Ratyfikacja umowy z USA z 9 czerwca 2006 r. nastąpiła 10 maja 2010 r. (Dz. U. z 2010 r., Nr 77, poz. 501).

Przyjęcie wymienionych powyżej aktów prawnych nie doprowadziło do uchylecia umowy z USA o ekstradycji, a jedynie do zmiany niektórych jej postanowień. W kontekście niniejszej sprawy najistotniejsze znaczenie ma to, że umowa z USA z 9 czerwca 2006 r. nie zmieniła treści art. 4 ust. 1 umowy z USA o ekstradycji.

W kontekście podniesionych przez obrońcę zarzutów krytycznego podkreślenia wymaga, że ani w uzasadnieniu zażalenia, ani w piśmie procesowym z 12 marca 2016 r., ani podczas wystąpienia na posiedzeniu przed tut. Sądem obrońca nie wyjaśnił dlaczego w sprawie dotyczącej M. Z. (1) Sąd miałby weryfikować kwestię prawnej dopuszczalności wydania przez przyzmat przesłanek ustawowych, w tym w szczególności tych, które są ujęte w art. 604 § 2 k.p.k. Podkreślenia wymaga tu, że z perspektywy rozstrzygnięcia sądu istotne są wszak tylko przeszkody wymienione w art. 604 § 1 k.p.k., powodujące bezwzględna niedopuszczalność wydania. Przeszkody wymienione w art. 604 § 2 k.p.k., ujęte jako względne, są adresowane do organu wykonawczego (ministra Sprawiedliwości), podejmującego ostateczną decyzję w przedmiocie wydania.

Mając na uwadze powyższe Sąd Apelacyjny stwierdza, co następuje.

Jak już stwierdzono na wstępie, orzeczenie w kwestii prawnej dopuszczalności ekstradycji obywatela polskiego - M. Z. (1) do Stanów Zjednoczonych wymaga rozważenia zagadnienia o charakterze ogólnym, dotyczącego wzajemnych relacji pomiędzy trzema płaszczyznami normatywnymi: gwarancjami rangi konstytucyjnej, w tym zwłaszcza wynikającymi z art. 55 Konstytucji, uregulowaniami wynikającymi z umowy z USA o ekstradycji oraz przepisami rangi ustawowej zawartymi w rozdziale 65 k.p.k.

Aktualne brzmienie art. 55 ust. 1 i 2 Konstytucji jest wynikiem nowelizacji Konstytucji RP dokonanej ustawą z dnia 8 wrzesnia 2006 r. o zmianie Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej (Dz. U. Nr 200, poz. 1471). W aktualnym brzmieniu art. 55 ust. 1 Konstytucji w porównaniu z pierwotnym ujęciem tego przepisu, pozostał niezmienny w tym zakresie, w jakim, jako zasadę, gwarantuje obywatelom polskim ochronę przed ekstradycją. Odmienne aniżeli pierwotne brzmienie Konstytucji, art. 55 w brzmieniu obecnym dopuszcza od tej zasady odstępstwa. Wskazuje je art. 55 ust. 2 Konstytucji, który wprowadzając wyjątek w bezwzględnie dotychczas obowiązującej ochronie obywatela polskiego przed ekstradycją limitują go jednak na dwa sposoby. Zgodnie z art. 55 ust. 2 Konstytucji: „Ekstradycja obywatela polskiego może być dokonana na wniosek innego państwa lub sądowego organu międzynarodowego, jeżeli może wynikać 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: 1) został popełniony poza terytorium Rzeczypospolitej Polskiej, oraz 2) 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”.

Z art. 55 ust. 3 Konstytucji wynika, że 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. Przepis ten odnosi się do przekazania obywatela polskiego międzynarodowym trybunałom karnym i jest tu irrelevantny.

Dalsze przeszkody ekstradycyjne określone są w art. 55 ust. 4 Konstytucji RP. Stanowiąc o zakazie ekstradycji osoby podejrzanej o popełnienie bez użycia przemocy przestępstwa z przyczyn politycznych, art. 55 ust. 4 Konstytucji powtarza treść art. 55 ust. 2 Konstytucji w pierwotnym brzmieniu. Wynikający z art. 55 ust. 4 in fine Konstytucji zakaz ekstradycji w sytuacji, gdyby jej dokonanie naruszało „wolności i prawa człowieka i obywatela”, stanowi dodatkowe ograniczenie dopuszczalności ekstradycji; te przesłanki odnoszą się zarówno do obywateli polskich, jak i osób nieposiadających polskiego obywatelstwa, bez względu na rodzaj popełnionego przestępstwa.

Podkreślenia wymaga zatem, że w art. 55 ust. 1 Konstytucji ustrojodawca jako zasadę wyraził zakaz ekstradycji obywatela polskiego, ale też, odsyłając do art. 55 ust. 2 Konstytucji i irrelevantnego w niniejszej sprawie art. 55 ust. 3 Konstytucji, dopuścił od niej wyjątki.

W konsekwencji art. 55 ust. 1 Konstytucji nie może być właściwie interpretowany, jeżeli pominie się przepisy, do których odsyła; z art. 55 ust. 1 i 2 Konstytucji wynika, że ekstradycja obywatela polskiego może być dokonana na wniosek innego państwa lub sądowego organu międzynarodowego, jeżeli spełnione zostaną łącznie następujące warunki: 1) może liwnosć taka wynika z ratyfikowanej przez Rzeczpospolitą Polskę umowy międzynarodowej lub ustawy wykonującej akt prawa stanowionego przez organizację międzynarodową, której Rzeczpospolita Polska jest członkiem; 2) czyn objęty wnioskiem o ekstradycję został popełniony poza terytorium Rzeczypospolitej Polskiej; 3) czyn objęty wnioskiem o ekstradycję stanowił przestępstwo według prawa Rzeczypospolitej Polskiej lub stanowiłby przestępstwo według prawa Rzeczypospolitej Polskiej w razie popełnienia na jej terytorium, zarówno w czasie jego popełnienia, jak i w chwili złożenia wniosku.

Skoro zgodnie z art. 55 ust. 1 Konstytucji, polscy obywatele są chronieni przed ekstradycją, a odstępowania od tej zasady są wprawdzie dopuszczalne, jednak wyłącznie w sytuacjach wskazanych m. in. w relevantnym tu art. 55 ust. 2 Konstytucji, to ochrona wynikająca z art. 55 ust. 1 Konstytucji podlega limitacji. Przy wytyczaniu jej granic ustawodawca wprowadził ograniczenia zawarte w samym art. 55 ust. 2 Konstytucji oraz wynikające z innych przepisów Konstytucji, w tym zwłaszcza z art. 2. W świetle art. 55 ust. 1 i 2 Konstytucji wyjątek od gwarantowanej obywatelom polskim, jako zasada, ochrony przed ekstradycją wynikający z ratyfikowanej przez Rzeczpospolitą Polskę umowy międzynarodowej lub ustawy wykonującej akt prawa stanowionego przez organizację międzynarodową, której Rzeczpospolita Polska jest członkiem, musi być ujęty w taki sposób, aby ograniczenie prawa obywatela do wolności przed wydaniem mieściło się w granicach wyznaczonych przez art. 55 ust. 2 Konstytucji, a nadto również przez art. 55 ust. 4 Konstytucji. Z tego ostatniego przepisu wynika, że ekstradycja (niezależnie od tego, czy obywatela własnego, czy obywatela obcego albo bezpaństwowca) 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. W demokratycznym państwie prawnym odstępowania od gwarantowanej przez art. 55 ust. 1 Konstytucji ochrony własnych obywateli przed ekstradycją muszą spełniać wymogi płynące z zasad: proporcjonalności (art. 31 ust. 3 Konstytucji) oraz okresowości (art. 2 Konstytucji).

W przepisach, o których mowa jest w art. 55 ust. 2 Konstytucji, konieczne jest zatem sprecyzowanie przesłanek warunkujących dopuszczalność wydania obywatela polskiego, skoro w świetle Konstytucji niewydawanie własnych obywateli jest regułą, od której dopuszczalne wyjątki podlegają ocenie z perspektywy konstytucyjnej zasady proporcjonalności oraz innych zasad konstytucyjnych.

Ze względu na art. 8 ust. 1 Konstytucji RP (“Konstytucja jest najwyższym prawem Rzeczypospolitej Polskiej”) oczywiste jest, że gwarancje konstytucyjne wyprzedzają tu uregulowania wynikające z umowy międzynarodowej.

Z kolei przepisy zawarte w rozdziale 65 k.p.k., ze względu na art. 91 ust. 2 Konstytucji RP oraz art. 615 § 2 k.p.k., mają co do zasady charakter subsydiarny wobec uregulowań wynikających z wiążących Polskę umów międzynarodowych.

Jak wskazano powyżej, powołując się właśnie na art. 615 § 2 k.p.k. Sąd I instancji stwierdził, że „[z]godnie z treścią art. 615 § 2 k.p.k. przepisów kodeksu postępowania karnego nie stosuje się, jeżeli umowa międzynarodowa, której Polska jest stroną stanowi inaczej”. W tym kontekście w uzasadnieniu zaskarżonego postanowienia pomieszczono stwierdzenie, że „[u]mowa o ekstradycji zawarta przez Polskę ze Stanami Zjednoczonymi samodzielnie określa podstawy przekazywania osób w drodze ekstradycji i stanowi zgodnie z art. 55 Konstytucji podstawę do podejmowania decyzji o przekazaniu wobec polskich obywateli”. W konsekwencji, uznając, że na mocy art. 615 § 2 k.p.k. stosowanie przepisów Kodeksu postępowania karnego jest w niniejszej sprawie wyłączone, Sąd I instancji ocenił kwestię prawnej dopuszczalności wydania M. Z. (1) wyłącznie przez pryzmat przeszkód ekstradycyjnych określonych w umowie z USA o ekstradycji z pominięciem tych, które wynikają z art. 604 § 1 k.p.k.

Powyższe stwierdzenie nie zasługuje na aprobatę.

Pomieszczona powyżej uwaga, że przepisy zawarte w rozdziale 65 k.p.k., ze względu na treść art. 91 ust. 2 Konstytucji RP oraz art. 615 § 2 k.p.k., mają charakter, co do zasady, subsydiarny wobec uregulowań wynikających z wiążących Polskę umów międzynarodowych nie oznacza, że przepisy kodeksowe znajdują zastosowanie tylko wtedy, gdy w odniesieniu do danej kwestii nie ma w ogóle uregulowania prawnomiędzynarodowego; aktualizują się także wówczas, gdy wiążąca Rzeczpospolitą Polską umowa międzynarodowa nie zawiera szczegółowej regulacji dotyczącej konkretnego zagadnienia. W takim wypadku przepisy kodeksowe mają znaczenie uzupełniające. Niedopuszczalne byłoby jednak przyjmowanie, że w odniesieniu do kwestii, których nie reguluje wiążąca Rzeczpospolitą Polską umowa międzynarodowa, automatycznie niejako, stosują się przepisy rozdziału 65 k.p.k. Nie każde bowiem pominięcie w umowie międzynarodowej uprawnia państwo, będące jej stroną, do stosowania norm prawa wewnętrznego w kwestii nieuregulowanej. W takim wypadku dopuszczalność stosowania przepisów prawa wewnętrznego zależy od dodatkowego warunku – stwierdzenia, że dana materia nie została celowo pominięta w umowie międzynarodowej na zasadzie „unormowania negatywnego” (por. także uchwałę Sądu Najwyższego z 24 września 1997 r., sygn. I KZP 14/97, OSNKW nr 11-12/1997, poz. 94 oraz wyrok Trybunału Konstytucyjnego z 21 września 2011 r., sygn. SK 6/10, OTK ZU nr 7/A/2011, poz. 7).

Ze względu na uregulowania zawarte w wiążącej Polskę umowie międzynarodowej może zatem dojść do wyłączenia przepisów Kodeksu postępowania karnego w całości albo w pewnym tylko zakresie (zob. także postanowienie Sądu Najwyższego z 8 czerwca 2009 r., sygn. IV KK 461/08, OSNwSK 2009, poz. 1264).

Ustalenia wymaga zatem, czy w niniejszej sprawie, dotyczącej kwestii prawnej dopuszczalności ekstradycji obywatela polskiego do Stanów Zjednoczonych, istnieje przestrzeń, w której, uzupełniająco wobec przeszkód wymienionych w umowie z USA o ekstradycji, aktualizowałyby się przeszkody ekstradycyjne z Kodeksu postępowania karnego.

Rozważając tę kwestię punktem wyjścia należy uczynić wyrok Trybunału Konstytucyjnego z 21 września 2011 r., sygn. SK 6/10 (OTK ZU Nr 7/A/2011, poz. 73), w którym stwierdzono, że art. 4 ust. 1 umowy z USA o ekstradycji jest zgodny z art. 55 ust. 1 i 2 w związku z art. 2 Konstytucji RP oraz nie jest niezgodny z art. 78 Konstytucji. Pomimo, że sama sentencja powołanego powyżej wyroku jest ujęta kategorycznie w tym sensie, że Trybunał Konstytucyjny nie wskazał w niej takiego rozumienia art. 4 ust.1 umowy z USA, którego przyjęcie warunkuje konstytucyjność tego przepisu (nie jest to zatem tzw. wyrok interpretacyjny), to jednak z uzasadnienia tego judykatu wyraźnie wynika kierunek prokonstytucyjnej interpretacji przepisu poddanego kontroli.

Art. 4 ust. 1 umowy o ekstradycji z USA jest przepisem odnoszący się wprost do kwestii dopuszczalności ekstradycji obywatela polskiego. Wskazany przepis stanowi: „Z#adne z Umawiaja#cych sie# Pan#stw nie jest zobowia#zane do wydawania własnych obywateli, jednakz#e organ wykonuja#cy w Pan#stwie wezwany be#dzie mógł dokonac# wydania takich osób, jez#eli według jego uznania be#dzie to włas#ciwe i moz#liwe”. Z art. 1 umowy z USA o ekstradycji

wynika, że umowa ta, a zatem także przywołany powyżej przepis, odnosi się zarówno do ekstradycji w celu osądzenia, jak i w celu wykonania kary, tak czynnej, jak i biernej.

W uzasadnieniu wyroku wydanego w sprawie o sygn. SK 6/10 Trybunał Konstytucyjny dokonał zatem wykładni art. 4 ust. 1 umowy z USA o ekstradycji w zgodzie z konstytucyjnymi gwarancjami chroniącymi własnych obywateli przed wydaniem.

Stwierdzono tam w szczególności: „Art. 4 ust. 1 umowy z USA o ekstradycji jest przykładem klauzuli opcjonalnej, która statuuje możliwość uchylenia się od wydania własnego obywatela. Postanowienie to należy jednak interpretować z uwzględnieniem art. 1 umowy z USA o ekstradycji, z którego wynika obowiązek wydawania wszystkich osób ściganych w postępowaniu karnym lub uznanych winnymi przestępstw stanowiących podstawę wydania bez względu na obywatelstwo”. W tym kontekście w uzasadnieniu powołanego powyżej judykatu podkreślono, że z umowy z USA o ekstradycji wynika możliwość ekstradycji obywatela polskiego, a tym samym spełniony jest warunek wyrażony w art. 55 ust. 1 i 2 Konstytucji, że ekstradycja obywatela polskiego może być dokonana, „(...) jeżeli możliwość taka wynika z ratyfikowanej przez Rzeczpospolitą Polską umowy międzynarodowej (...)”. W dalszym fragmencie uzasadnienia przywołanego powyżej wyroku Trybunału Konstytucyjnego wskazano, że z art. 55 ust. 1 Konstytucji wynika, iż ustrojodawca nie wymaga, by ratyfikowana umowa międzynarodowa nakazywała ekstradycję obywatela polskiego; z perspektywy tego wymogu wystarczające jest takie uregulowanie, które dopuszcza możliwość ekstradycji własnego obywatela.

Z perspektywy oceny zasadności zaskarżonego postanowienia, a w szczególności przyjętego przez Sąd I instancji założenia, że w sprawie dotyczącej prawnej dopuszczalności ekstradycji M. Z. (1) do Stanów Zjednoczonych przeszkody ekstradycyjne z art. 604 § 1 k.p.k., ze względu na uregulowanie zawarte w art. 615 § 2 k.p.k., nie aktualizują się szczególnie doniosła jest dalsza myśl zawarta w uzasadnieniu powołanego powyżej wyroku Trybunału Konstytucyjnego. Oceniając konstytucyjność art. 4 ust. 1 umowy o ekstradycji z USA Trybunał Konstytucyjny stwierdził mianowicie, że przepis ten nie może być interpretowany w oderwaniu od pozostałych postanowień umowy. Jak wskazał: „Ekstradycja obywatela polskiego jest możliwa wyłącznie wtedy, gdy zostały spełnione inne przesłanki dopuszczalności wniosku i po prawomocnym orzeczeniu sądu, że nie zachodzi jedna z określonych w art. 604 § 1 k.p.k. bezwzględnych przeszkód ekstradycyjnych”. Podkreślił przy tym, że adresaci określeń: „możliwe” oraz „właściwe”, którymi posługuje się art. 4 ust. 1 umowy z USA o ekstradycji są różni. Jak wskazał, określenie „możliwe”, którym posługuje się art. 4 ust. 1 umowy z USA o ekstradycji „odnosi się zarówno do dopuszczalności uwzględnienia wniosku o wydanie w świetle przesłanek i przeszkód ekstradycyjnych określonych w samej umowie o ekstradycji oraz przepisach k.p.k., jak też do możliwości czysto faktycznej, uzależnionej np. od faktycznego przebywania osoby objętej wnioskiem pod władzą jurysdykcyjną państwa wezwanego czy jej stanu zdrowia”. Określenie „właściwe” odniósł natomiast „do sfery suwerennych kompetencji państwa wezwanego, podejmującego decyzje o wydaniu osoby objętej wnioskiem, na którą mogą mieć wpływ względy natury innej niż tylko prawne”.

W myśl interpretacji przyjętej przez Trybunał Konstytucyjny, art. 4 ust. 1 umowy z USA o ekstradycji wyraża zatem elementy normy prawnej, która adresowana jest zarówno do sądu orzekającego w kwestii prawnej dopuszczalności ekstradycji, jak i do organu wykonującego.

Reasumując, w uzasadnieniu powołanego powyżej wyroku Trybunał Konstytucyjny stwierdził, że z art. 4 ust. 1 umowy z USA o ekstradycji wynika, że obywatelstwo nie jest bezwzględną przeszkodą ekstradycyjną, a jedynie państwo wezwane może odmówić wydania własnego obywatela. W tym kontekście Trybunał Konstytucyjny przypomniał, że bezwzględnymi przeszkodami ekstradycyjnymi w umowie z USA o ekstradycji są: polityczny lub wojskowy charakter przestępstwa (art. 5); prawomocne skazanie lub uniewinnienie osoby ściganej w państwie wezwanym (zasada *ne bis in idem* (art. 7) oraz przedawnienie karalności w państwie występującym z wnioskiem ekstradycyjnym (art. 8). Charakter względnymi przeszkodami ekstradycyjnymi mają: obywatelstwo osoby objętej wnioskiem (art. 4) oraz zagrożenie karą śmierci w państwie wnioskującym (art. 6).

Z prokonstytucyjnej interpretacji umowy z USA o ekstradycji w zakresie, w jakim odnosi się ona do ekstradycji obywatela polskiego, ustalonej przez Trybunał Konstytucyjny w wyroku zapadłym w sprawie o sygn. SK 6/10 wynika, że katalog przesłanek odmowy wydania do USA w odniesieniu do osób mających obywatelstwo polskie nie ogranicza się do tych, które – jako bezwzględne lub względne – definiuje umowa z USA o ekstradycji.

Zgodnie z prokonstytucyjną interpretacją wskazaną w uzasadnieniu powołanego powyżej wyroku Trybunału „możliwość” wydania własnego obywatela, o której mowa jest w art. 4 ust. 1 umowy z USA o ekstradycji, podlega badaniu przez sąd orzekający w przedmiocie prawnej dopuszczalności ekstradycji także przez pryzmat art. 604 § 1 k.p.k., który w ośmiu punktach ujmuje bezwzględne przeszkody ekstradycyjne, powodujące bezwzględną niedopuszczalność wydania.

Mając na uwadze poczynione powyżej rozważania dotyczące charakteru tych przepisów dotyczących ekstradycji, które są zawarte w rozdziale 65 k.p.k. wobec uregulowań wynikających z wiążących Polskę umów międzynarodowych, należy stwierdzić, co następuje.

Zgodnie z art. 604 § 1 pkt 1 k.p.k., wydanie jest niedopuszczalne, jeżeli osoba, której dotyczy wniosek ekstradycyjny jest obywatelem polskim albo korzysta w Rzeczypospolitej Polskiej z prawa azylu. Ta przesłanka w relacjach ze Stanami Zjednoczonymi jest wyparta przez nadrzędne wobec ustawy (vide art. 91 ust. 2 Konstytucji oraz art. 615 § 2 k.p.k.) uregulowanie pomieszczone w art. 4 ust. 1 umowy z USA o ekstradycji, która nie obliguje wprawdzie do wydawania własnych obywateli, dopuszcza jednak taką możliwość, jeżeli jest to „właściwe i możliwe”. Taki kierunek wykładni prokonstytucyjnej, wskazany w powołanym powyżej wyroku Trybunału Konstytucyjnego z 21 września 2011 r., sygn. SK 6/10, przyjęty został także w postanowieniu Sądu Najwyższego z 17 kwietnia 2013 r., sygn. IV KK 39/13 (Biul. PK nr 5/2013, s. 22–29), w którym - w nawiązaniu do art. 55 ust. 5 Konstytucji - stwierdzono, że w art. 4 ust. 1 umowy ekstradycyjnej z USA sformułowanie dotyczące „możliwości” wydania własnych obywateli stanowi także obszar kompetencji sądów i ogranicza się do badania prawnej możliwości wydania w oparciu o katalog bezwzględnych przeszkód ekstradycyjnych określonych w umowie lub w art. 604 § 1 k.p.k. Wskazano nadto, że „[o]kreślona w art. 4 ust. 1 umowy przeszkoda ekstradycyjna w postaci obywatelstwa polskiego ma przy tym charakter względny (stanowi klauzulę opcjonalną), a zatem stwierdzenie obywatelstwa polskiego nie może stanowić podstawy wydania przez sąd orzeczenia o niedopuszczalności wydania”.

Relevantne w postępowaniu toczącym się w kwestii prawnej dopuszczalności wydania obywatela polskiego do Stanów Zjednoczonych są natomiast dalsze bezwzględne przeszkody ekstradycyjne z art. 604 § 1 k.p.k., tj. te przesłanki, które we wskazanym przepisie ustawodawca ujął w punktach 2-8 k.p.k.

W realiach niniejszej sprawy szczególne znaczenie mają tu bezwzględne przeszkody ekstradycyjne z art. 604 § pkt 5 k.p.k. oraz z art. 604 § 1 pkt 7 k.p.k.

Ustawową bezwzględną przeszkodę ekstradycyjną uruchamia sprzeczność wydania z prawem polskim (art. 604 § 1 pkt 5 k.p.k.). Prokonstytucyjna interpretacja wskazana w wyroku Trybunału Konstytucyjnego o sygn. SK 6/10 powoduje, że ta przeszkoda ma znaczenie w wypadku wniosku ekstradycyjnego dotyczącego obywatela polskiego. Na aprobatę zasługuje stanowisko wskazujące, że omawianą przesłankę należy wyklądać z uwzględnieniem katalogu źródeł powszechnie obowiązującego prawa (art. 87 ust. 1 Konstytucji RP). Prawną niedopuszczalność ekstradycji powoduje sprzeczność wydania z jakimkolwiek przepisem mieszczącym się w katalogu źródeł powszechnie obowiązującego prawa, w tym także z umowami międzynarodowymi, a w szczególności z konwencji o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności, sporządzonej w Rzymie dnia 4 listopada 1950 r., zmienionej następnie Protokołami nr 3, 5 i 8 oraz uzupełnionej Protokołem nr 2 (Dz. U. z 1993 r. Nr 61, poz. 284, ze zm.; dalej: EKPC lub konwencja) - tak P. Hofmański, E. Sadzik, K. Zgryzek: Komentarz do Kodeksu postępowania karnego, t. III, Warszawa 2007; zob. także postanowienie Sądu Najwyższego z 26 sierpnia 1998 r., sygn. IV KKN 330/98, Prok. i Pr. 1999, Nr 5, poz. 14, w którym stwierdzono, że chodzi tu zwłaszcza o sprzeczność z EKPC. Dla interpretacji tej ogólnie ujętej przesłanki istotne znaczenie ma postanowienie Sądu Najwyższego z 15 października 2002 r., sygn. V KK 140/02 (OSNKW Nr 3–4/2003, poz. 32), w którym stwierdzono, że na etapie sądowego postępowania ekstradycyjnego

prawdopodobieństwo naruszenia praw i minimalnych standardów procesowych określonych w art. 3 i 6 EKPC musi wynikać z ustaleń dotyczących praktyki organów państwa wzywającego w sprawach tego rodzaju. Niedopuszczalne jest ustalenie takiego prawdopodobieństwa wyłącznie w drodze domniemania opierającego się na sposobie stosowania prawa w sprawach o wyraźnie odmiennym charakterze (por. także post. SN z 3.7.2007 r., II KK 146/03, Legalis). Podkreślenia wymaga tu, że w nawiązaniu do przywołanego powyżej judykatu Sądu Najwyższego w postanowieniu Sądu Apelacyjnego w Katowicach z 4 lipca 2012 r., sygn. II AKZ 373/12 (OSA w Katowicach nr 3/2012, poz. 8) trafnie wskazano, że w sądowym postępowaniu ekstradycyjnym prawdopodobieństwo naruszenia określonych w postanowieniach art. 3 i 6 EKPC praw i minimalnych standardów procesowych wobec osoby ściganej za przestępstwo pospolite musi być rezultatem ustaleń odnoszących się do praktyki organów państwa wzywającego w sprawach tego rodzaju i nie może być ustalane wyłącznie w drodze domniemania wywiedzonego ze sposobu stosowania prawa w sprawach o wyraźnie innym charakterze. Jeżeli stanowisko sądu prowadzić ma do pozbawienia podmiotu prawa międzynarodowego uprawnienia do jurysdykcji, to uzasadnienie takiego stanowiska wynikać musi z wagi argumentacji prawnej i wskazywać powody, dla których przyczyny odmowy wydania są istotniejsze od bezkarności osoby ściganej. W tym kontekście podkreślenia wymaga, że zgodnie z orzecznictwem Europejskiego Trybunału Praw Człowieka w Strasburgu, art. 3 EKPC wyłącza dopuszczalność ekstradycji w sytuacji, gdy osoba, której dotyczy wnioski o wydanie mogłaby zostać poddana w państwie wzywającym torturom lub traktowaniu lub karaniu uznanym za nieludzkie albo poniżające. Należy tu zwrócić uwagę na wyrok ETPC zapadły w sprawie Soering przeciwko Zjednoczonemu Królestwu z 7 lipca 1989 r. (skarga Nr 14038/88), a także wyrok ETPC z 2 marca 2010 r., zapadły w sprawie Al-Saadoon and Mufdhis przeciwko Zjednoczonemu Królestwu, skarga Nr 61498/08, nadto na orzecznictwo ETPC dotyczące art. 3 EKPC, a w szczególności wyroki w sprawach: Campbell i Cosans przeciwko Zjednoczonemu Królestwu z 25 lutego 1982 r., skargi Nr 7511/76 ; 7743/76; Hurtado przeciwko Szwajcarii z 28 stycznia 1994 r., skarga Nr 17549/90; Chahal przeciwko Zjednoczonemu Królestwu z 15 listopada 1996 r., skarga Nr 70/1995/576/662; Tomasi przeciwko Francji z 27 sierpnia 1992 r., skarga Nr 12850/87; Cruz Varas i in. przeciwko Szwecji z 20 marca 1991 r., skarga Nr 15576/89; Ahmed przeciwko Austrii z 17 grudnia 1996 r., skarga Nr 25964/94; Saadi przeciwko Włochom z 28 lutego 2008 r., skarga Nr 37201/06; Soldatenko przeciwko Ukrainie z 23 października 2008 r., skarga Nr 2440/07; Ergashev przeciwko Rosji z 16 października 2012 r., skarga nr 49747/11; Harkins i Edwards przeciwko Wielkiej Brytanii z 17 stycznia 2012 r., skarga nr 9146/07; Othman (Abu Qatada) v. Wielka Brytania z 17 stycznia 2012 r., skarga nr 8139/09; w sprawie Harkins i Edwards v. Wielka Brytania z 17 stycznia 2012 r., skarga nr 9146/07; w sprawie El-Masri v. Macedonia z 13 grudnia 2012 r., skarga nr 39630/09. Por. także W. Hermeliński, Ekstradycja a prawa człowieka, Palestra Nr 1–2/2001, s. 126–134).

Bezwzględna przesłanka odmowy wydania określona w art. 604 § 1 pkt 7 k.p.k. przenosi na płaszczyznę ustawową art. 55 ust. 4 in fine Konstytucji RP, zgodnie z którym: „Ekstradycja jest zakazana, jeżeli (...) jej dokonanie będzie naruszać wolności i prawa człowieka i obywatela”. Ta dodatkowa gwarancja ochronna znajduje zastosowanie w wypadku, gdy wniosek ekstradycyjny, z którym wystąpił właściwy organ USA, dotyczy obywatela polskiego. Odpowiednika tej przesłanki odmowy nie ma w umowie z USA o ekstradycji. Podkreślenia wymaga, że posłużenie się wyrażeniem „wolności i prawa człowieka i obywatela” może nasuwać wątpliwości, czy analizowany przepis odwołuje się do wolności i praw określonych w samej Konstytucji, czy też do wolności i praw gwarantowanych przepisami prawa międzynarodowego, w tym zwłaszcza postanowieniami EKPC. Mając to na uwadze Sąd Apelacyjny stwierdza, że interpretacja tego wyrażenia powinna być szeroka, obejmując tym wyrażeniem zarówno te prawa, które gwarantowane są przez przepisy wiążących Polskę aktów prawa międzynarodowego, jak i wolności i prawa chronione konstytucyjnie. Na takim stanowisku stanął także Trybunał Konstytucyjny w wyroku z 5 października 2010 r., sygn. SK 26/08 (OTK ZU Nr 8/A/2010, poz. 73). Podkreślenia wymaga, że w wyroku z 7 lipca 1989 r., zapadłym w sprawie Soering przeciwko Zjednoczonemu Królestwu (skarga Nr 14038/88, Legalis), ETPC stwierdził, że na podstawie art. 1 EKPC, państwa-strony zapewniają każdemu, kto podlega ich jurysdykcji prawa i wolności zawarte w EKPC. W związku z tym państwo-strona nie może ignorować przewidywanych konsekwencji decyzji o wydaniu. Z kolei w wyroku w sprawie Bozano przeciwko Francji z 2 grudnia 1987 r. (skarga Nr 9990/82, Legalis), ETPC stwierdził, że prawem, które może zostać naruszone w toku postępowania ekstradycyjnego jest gwarantowane przez art. 6 EKPC prawo do rzetelnego i uczciwego procesu (fair trial). W sprawie chodziło o naruszenie tego prawa w kraju, do którego osoba ma być ekstradowana. Na takim stanowisku stanął także Sąd Najwyższy w postanowieniu z 29 lipca 1997 r., sygn.

II KKN 313/97, OSNKW Nr 9–10/1997, poz. 85). W świetle powyższego na pełną aprobatę zasługuje stanowisko zajęte przez Sąd Najwyższy w postanowieniu z 15 października 2002 r., sygn. V KK 140/02 (OSNKW 2003, Nr 3–4, poz. 32), w którym wskazano, że powodem do odmowy wydania może być wzgląd na nierespektowanie w państwie żądającym wydania wymogów płynących z EKPC (tak też T. Grzegorzczak: Kodeks Postępowania Karnego. Komentarz, Warszawa 2008, s. 1266; por. również wyrok ETPC z 17 stycznia 2012 r. w sprawie Othman (Abu Qatada) przeciwko Zjednoczonemu Królestwu (skarga Nr 8139/09, Legalis).

Prokonstytucyjna wykładnia art. 4 ust. 1 umowy z USA o ekstradycji, ustalona przez TK w wyroku zapadłym w sprawie o sygn. SK 6/10, różnicuje katalog przesłanek obligujących sąd do wydania orzeczenia o prawnej niedopuszczalności ekstradycji w zależności od tego, czy wniosek ekstradycyjny dotyczy osoby niemającej obywatelstwa polskiego, czy własnego obywatela.

W wypadku obywateli państw obcych oraz bezpaństwowców relewantne są wyłącznie podstawy określone w umowie z USA o ekstradycji.

W sytuacji, gdy wniosek ekstradycyjny dotyczy obywatela polskiego katalog tych przesłanek uzupełniają podstawy wymienione w art. 604 § 1 pkt 2-8 k.p.k.

Odmienne zatem aniżeli przyjął to Sąd I instancji w niniejszej sprawie, orzekając o prawnej dopuszczalności ekstradycji obywatela polskiego do Stanów Zjednoczonych, sąd jest zatem zobligowany do rozważenia tej kwestii nie tylko w kontekście przesłanek ekstradycyjnych wynikających z samej umowy międzynarodowej z USA. Konieczne jest tu uwzględnienie także i tych obligatoryjnych przesłanek odmowy orzeczenia o prawnej dopuszczalności wydania, które wynikają z Kodeksu postępowania karnego (art. 604 § 1 pkt 2-8 k.p.k.).

Podkreślenia wymaga, że przedstawiona powyżej wykładnia prokonstytucyjna koresponduje z omówionym na wstępie założeniem, akceptowanym zarówno w doktrynie, jak i w orzecznictwie, że subsydiarne, co do zasady, przepisy kodeksowe znajdują zastosowanie nie tylko wtedy, gdy w odniesieniu do danej kwestii nie ma w ogóle uregulowania prawnomiędzynarodowego, lecz aktualizują się uzupełniająco także wówczas, gdy wiążąca Rzeczpospolitą Polską umowa międzynarodowa nie zawiera szczegółowej regulacji dotyczącej konkretnego zagadnienia. W takim wypadku przepisy kodeksowe mają znaczenie uzupełniające.

Przedstawiona powyżej wykładnia nie koliduje jednocześnie z poczynionym na wstępie stwierdzeniem o niedopuszczalności przyjmowania w odniesieniu do kwestii, których nie reguluje wiążąca umowa międzynarodowa automatycznego stosowania przepisów rozdziału 65 k.p.k.

W wypadku umowy z USA o ekstradycji uzupełniające stosowanie uregulowań rangi ustawowej w odniesieniu do obywateli polskich dopuszcza art. 4 ust. 1 umowy z USA o ekstradycji stanowiąc o tym, że żadna z umawiających się stron nie jest zobowiązana do ekstradycji własnych obywateli, może natomiast wydać własnego obywatela wtedy, gdy według przepisów wewnętrznych państwa wezwanego jest to „właściwe i możliwe”.

Przyjęcie przedstawionej powyżej interpretacji prokonstytucyjnej jest wreszcie konieczne, jeżeli zważyć na treść art. 55 ust. 1 Konstytucji w zw. z art. 55 ust. 1 i 2 Konstytucji; poręczając, co do zasady, osobom mającym obywatelstwo polskie ochronę przed ekstradycją, Konstytucja RP dopuszcza możliwość stanowienia w tym zakresie odstępstw pod warunkiem zachowania wymogów wynikających z art. 55 ust. 2 Konstytucji. Odrzucenie prokonstytucyjnej interpretacji wskazanej przez Trybunał Konstytucyjny w uzasadnieniu wyroku wydanego w sprawie o sygn. SK 6/10 musiałoby prowadzić do konkluzji o niezgodności art. 4 ust. 1 umowy z USA o ekstradycji z art. 55 ust. 1 w zw. z art. 55 ust. 2 Konstytucji. Tymczasem z uzasadnienia powołanego powyżej judykatu Trybunału Konstytucyjnego jednoznacznie wynika, że stwierdzenie, iż zaskarżony art. 4 ust. 1 umowy z USA o ekstradycji nie koliduje z wzorcami kontroli powołanymi w sprawie było możliwe tylko ze względu na przyjętą przez Trybunał wykładnię zakwestionowanego przepisu w zgodzie z Konstytucją.

Jak już wskazano powyżej, wydając zaskarżone postanowienie Sąd Okręgowy w ogóle nie rozważał kwestii prawnej dopuszczalności ekstradycji obywatela polskiego M. Z. (1) w kontekście przeszkód ekstradycyjnych wymienionych we wskazanych przepisach Kodeksu postępowania karnego uznając, że ze względu na wiążącą Rzeczpospolitą Polską umowę z USA o ekstradycji, przesłanki te są wyparte przez przeszkody ekstradycyjne ujęte w tej umowie międzynarodowej.

W uzasadnieniu zaskarżonego postanowienia, nie analizując szczegółowo tej kwestii, Sąd Okręgowy stwierdził: „W ocenie Sądu brak jest również podstaw do odmowy wydania wymienionych w art. 604 § 1 k.p.k. – zważywszy, że problematyka obywatelstwa osoby poszukiwanej została odmiennie uregulowana w umowie międzynarodowej”. Powołał się nadto na brzmienie art. 615 § 2 k.p.k.

Sąd Okręgowy orzekając w przedmiocie prawnej dopuszczalności wydania do Stanów Zjednoczonych obywatela polskiego w ogóle zatem nie analizował bezwzględnych przeszkód ekstradycyjnych z art. 604 § 1 pkt 2-8 k.p.k., a oceniając przeszkody z umowy z USA o ekstradycji i stwierdzając, że w sprawie dotyczącej M. Z. (1) się nie aktualizują, pominął kwestię ich wzajemnych relacji z przeszkodami wymienionym w art. 604 § 1 k.p.k. W tym zakresie w uzasadnieniu zaskarżonego postanowienia stwierdzono jedynie, co następuje: „W ramach badania możliwości wydania obywatela polskiego Sąd stwierdził, że w niniejszej sprawie nie zachodzą żadne przesłanki odmowy przekazania wymienione w cytowanej Umowie: przestępstwo należy do kategorii przestępstw objętych umową i opisanych w art. 2, ściganie nie uległo przedawnieniu, nie miało również miejsca prawomocne osądzenie”.

Ze względu na przywołany powyżej fragment uzasadnienia zaskarżonego postanowienia należy stwierdzić niezasadność zarzutu ujętego w punkcie trzecim petitum rozpoznanego zażalenia. Wbrew twierdzeniom obrońcy, Sąd Okręgowy wskazał w uzasadnieniu zakwestionowanego postanowienia powody, ze względu na które podstawę prawną dopuszczalności wydania M. Z. (1) weryfikował wyłącznie przez pryzmat przepisów zawartych w umowie z USA o ekstradycji. Inna sprawa, że – jak już wskazano powyżej – z koncepcją przyjętą w tym zakresie przez Sąd I instancji nie można się zgodzić.

Mając na uwadze wielopłaszczyznowość gwarancji chroniących własnych obywateli przed ekstradycją, a w szczególności treść art. 55 ust. 1 w zw. z art. 55 ust. 2 Konstytucji, organy stosujące prawo, a zwłaszcza sądy orzekające o prawnej dopuszczalności ekstradycji obywatela polskiego do USA, są zobligowane do przyjmowania tu interpretacji prokonstytucyjnej skoro z art. 8 ust. 1 Konstytucji wynika, że zawarte w niej przepisy są najwyższym prawem Rzeczypospolitej Polskiej.

Ze względu na szczególną rangę gwarancji, co do zasady chroniącej obywateli polskich przez ekstradycją (art. 55 ust. 1 Konstytucji), Sąd Apelacyjny stwierdził, że utrzymanie w mocy zaskarżonego postanowienia pomimo niezastosowania przez Sąd I instancji interpretacji prokonstytucyjnej wskazanej przez Trybunał Konstytucyjny w uzasadnieniu wyroku z 21 września 2011 r., sygn. SK 6/10, byłoby rażąco niesprawiedliwe, tj. niesprawiedliwe w stopniu nie dającym się podzielić ze społecznym poczuciem sprawiedliwości, a przez to także z zasadą rzetelnego procesu.

Orzekając w niniejszej sprawie kasatoryjnie Sąd Apelacyjny uwzględnił kwestie intertemporalne.

Art. 440 k.p.k. w brzmieniu obowiązującym w czasie orzekania przez tut. Sąd, nadanym mu od 15 kwietnia 2016 r. ustawą z dnia 11 marca 2016 r. o zmianie ustawy - Kodeks postępowania karnego oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. z 2016 r., poz. 437; dalej: ustawa nowelizująca z 2016 r.) przewiduje: „Jeżeli utrzymanie orzeczenia w mocy byłoby rażąco niesprawiedliwe, podlega ono niezależnie od granic zaskarżenia i podniesionych zarzutów zmianie na korzyść oskarżonego albo w sytuacji określonej w art. 437 § 2 zdanie drugie uchyleniu”.

Z kolei w art. 437 § 2 k.p.k. w brzmieniu obowiązującym w czasie orzekania przez tut. Sąd, nadanym temu przepisowi ustawą z dnia 27 września 2013 r. o zmianie ustawy - Kodeks postępowania karnego oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. z 2013 r., poz. 1247; dalej: ustawa nowelizująca z 2013 r.), obowiązującej od 1 lipca 2015 r. wskazane zostały podstawy uchylenia orzeczenia i przekazania sprawy do ponownego rozpoznania. Zgodnie z art. 437 § 2 zdanie drugie

k.p.k.: „Uchylenie orzeczenia i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania może nastąpić wyłącznie w wypadkach wskazanych w art. 439 § 1 pkt 1 k.p.k., art. 454 lub jeżeli jest konieczne przeprowadzenie na nowo przewodu w całości”.

Podkreślenia wymaga, że ustawa nowelizująca z 2016 r. nie wprowadza tu jakiegokolwiek normatywnego novum; w kontekście zmiany wprowadzonej ustawą nowelizującą z 2013 r. w piśmiennictwie stwierdzono, że skoro w art. 437 § 2 zdanie drugie k.p.k. określony został katalog podstaw uchylenia orzeczenia i przekazania sprawy do ponownego rozpoznania, pośród których nie został wymieniony art. 440 k.p.k., a użycie na gruncie tego przepisu słowa "wyłącznie" prowadzi do wniosku, że jest to katalog zamknięty, to uchylenie zaskarżonego orzeczenia i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania może nastąpić wyłącznie w wypadkach wskazanych w art. 437 § 2 zdanie drugie k.p.k. (por. D. Świecki (w:) B. Augustyniak, K. Eichstaedt, M. Kurowski, D. Świecki: Kodeks postępowania karnego. Komentarz, tom II, D Świecki (red.), Warszawa 2015, s.110 i n.). Dodać należy, że ustawa nowelizująca z 2013 r. nie dotyczyła art. 440 k.p.k., który do dnia wejścia w życie ustawy nowelizującej z 2016 r. przewidywał: „Jeżeli utrzymanie orzeczenia w mocy byłoby rażąco niesprawiedliwe, podlega ono zmianie na korzyść oskarżonego albo uchyleniu niezależnie od granic zaskarżenia i podniesionych zarzutów”.

W okresie poprzedzającym wejście w życie ustawy nowelizującej z 2013 r. art. 437 § 2 k.p.k. miał mniej restryktywne brzmienie i przewidywał: „Jeżeli powalają na to zebrane dowody, sąd odwoławczy zmienia zaskarżone orzeczenie, orzekając odmiennie co do istoty, lub uchyla je i umarza postępowanie; w innych wypadkach uchyla orzeczenie i przekazuje sprawę sądowi pierwszej instancji do ponownego rozpoznania; przepis art. 397 stosuje się odpowiednio”.

Zważywszy na to, że sądowe postępowanie ekstradycyjne w sprawie dotyczącej M. Z. (1) zostało zainicjowane wnioskiem prokuratora z 24 czerwca 2014 r., który do Sądu Okręgowego w Krakowie wpłynął 25 czerwca 2014 r. (k. 2, t. I), ustalenia wymagała kompetencja tut. Sądu do wydania w sprawie orzeczenia reformatoryjnego lub kasatoryjnego.

Mając na uwadze powyższe stwierdzić należy, do następuje.

Zgodnie z art. 27 ustawy nowelizującej z 2013 r. kolizje czasowe pomiędzy przepisami poprzednio obowiązującymi a przepisami obowiązującymi w brzmieniu nadanym ustawą nowelizującą, co do zasady są rozstrzygane w oparciu o zasadę bezpośredniego stosowania ustawy nowej; przepisy ustaw wymienionych w art. 1-26 ustawy nowelizującej (w tym przepisy Kodeksu postępowania karnego) w brzmieniu nadanym tą ustawą, stosuje się do spraw wszczętych przed dniem jej wejścia w życie, jeżeli ta ustawa nie przewiduje odrębnego uregulowania. W art. 36 ustawy nowelizującej z 2013 r. została zawarta reguła intertemporalna, zgodnie z którą w sprawach, których przed dniem wejścia w życie tej ustawy, tj. przed 1 lipca 2015 r., wniesiono do sądu akt oskarżenia m. in. art. 437 § 2 k.p.k. stosuje się w brzmieniu dotychczasowym do czasu prawomocnego zakończenia postępowania”. Z kolei w art. 25 ust. 1 ustawy nowelizującej z 2016 r. zawarto jedynie regułę międzyczasową, zgodnie z którą: „Jeżeli na podstawie dotychczasowych przepisów po dniu 30 czerwca 2015 r. skierowano akt oskarżenia, wniosek o wydanie wyroku skazującego, wniosek o warunkowe umorzenie postępowania przygotowawczego i orzeczenie środka zabezpieczającego, postępowanie toczy się według przepisów dotychczasowych do prawomocnego zakończenia postępowania”. Ustawa nowelizująca z 2016 r. nie zawiera natomiast regulacji, która odnosiłaby się do sytuacji takiej, jaka zaistniała w niniejszej sprawie, tj. takiej, w której postępowanie sądowe rozpoczęte w stanie prawnym sprzed wejścia w życie ustawy nowelizującej z 2013 r. kontynuowane jest w stanie prawnym wyznaczonym przez ustawę nowelizującą z 2016 r. W tym zatem zakresie aktualna jest reguła intertemporalna z art. 36 ustawy nowelizującej z 2013 r.

Dostrzegając tę okoliczność, że w art. 36 ustawy nowelizującej z 2013 r. mowa jest o wniesieniu aktu oskarżenia”, a tymczasem sądowy etap postępowania w przedmiocie prawnej dopuszczalności ekstradycji jest inicjowany wniesieniem przez prokuratora do sądu po przeprowadzeniu tzw. postępowania quasi-przygotowawczego wniosku o stwierdzenie prawnej dopuszczalności ekstradycji, Sąd Apelacyjny stwierdza, co następuje.

Literalna interpretacja art. 36 ustawy nowelizującej z 2013 r. nie jest uprawniona. Jak trafnie wskazano w piśmiennictwie, reguła stadiów procesowych, jako wyjątek od zasady bezpośredniego stosowania przepisów ustawy nowej, o której mowa jest w art. 36 ustawy nowelizującej z 2013 r., wprowadzająca przedłużone obowiązywanie dotychczasowych regulacji we wskazanych w tym przepisie przypadkach, w tym m. in. w odniesieniu do art. 437 §

2 k.p.k., ujawnia jego uzasadnienie aksjologiczne - stanowiąc go w przyjętym kształcie normatywnym, ustawodawca daje wyraz respektowaniu konstytucyjnej zasady zaufania do prawa i działań organów władzy publicznej (art. 2 Konstytucji). Dostrzega bowiem, że uczestnicy procesu karnego, a zwłaszcza jego strony, mogą inaczej ułożyć swoje sprawy, dokonać innych wyborów, wybrać inne instrumenty procesowe i inną argumentację wówczas, gdy znają dotychczasowe prawo i potrafią ocenić w świetle dotychczasowych przepisów skutki swoich poczynań (zob. H. Paluszkiewicz: Reguła stadiów procesowych jako sposób rozstrzygnięcia intertemporalnego w prawie karnym procesowym. Uwagi na tle przepisów intertemporalnych w ustawie nowelizacyjnej z 27 września 2013 r. (w:) *Fiat iustitia pereat mundus. Księga jubileuszowa poświęcona Sędziemu Sądu Najwyższego Stanisławowi Zabłockiemu z okazji 40-lecia pracy zawodowej*, P. Hofmański (red), Warszawa 2014).

W konsekwencji art. 36 ustawy nowelizującej z 2013 r., który wyraża regułę stadiów procesowych, wskazując ją jako sposób rozstrzygnięcia intertemporalnego, zawiera zespół wyjątków od zasady bezpośredniego stosowania ustawy nowej w postępowaniach sądowych zainicjowanych wniesieniem aktu oskarżenia, lecz – jak trafnie podkreśla H. Paluszkiewicz – nie tylko; chodzi tu o każdą inną skargą zasadniczą (w tym w szczególności wnioski oskarżyciela publicznego o warunkowe umorzenie postępowania karnego) wniesioną przed dniem wejścia w życie zmian (por. H. Paluszkiewicz, j.w.).

Należy zatem przyjąć, że zgodnie z art. 36 ustawy nowelizującej z 2013 r., rozpoczęcie stadium jurysdykcyjnego, które następuje po złożeniu w sądzie skargi zasadniczej, jest punktem granicznym i momentem wyboru prawa właściwego przy rozwiązywaniu problemu intertemporalnego (por. H. Paluszkiewicz: j.w.).

Mając na uwadze powyższe podkreślenia wymaga, że postępowanie ekstradycyjne składa się z trzech etapów: postępowania quasi-przygotowawczego (art. 602 § 2 k.p.k.), postępowania przed sądem I instancji oraz sądem odwoławczym (art. 603 § 1-4 k.p.k.) oraz postępowania prowadzone przed organem wykonawczym – Ministrem Sprawiedliwości (art. 603 § 5 k.p.k.). Etap pierwszy, określane jako postępowanie quasi-przygotowawcze, to postępowanie toczące się przed prokuratorem, inicjowane wnioskiem ekstradycyjnym państwa obcego. Ramy postępowania toczącego się przed prokuratorem wyznacza z jednej strony przekazanie prokuratorowi wniosku ekstradycyjnego państwa obcego, a z drugiej – wniesienie przez prokuratora do sądu wniosku o wydanie postanowienia w kwestii prawnej dopuszczalności ekstradycji. W oparciu o wyniki przeprowadzonych czynności prokurator formułuje pozytywny lub negatywny wniosek o wydanie przez sąd postanowienia w kwestii prawnej dopuszczalności ekstradycji. Drugi etap, to postępowanie toczące się przed sądem. Ramy postępowania sądowego wyznacza z jednej strony wniesienie do sądu prokuratorskiego wniosku o wydanie postanowienia w kwestii dopuszczalności ekstradycji a z drugiej – wydanie przez sąd prawomocnego postanowienia w tym przedmiocie i przekazanie go Ministrowi Sprawiedliwości. Etap ostatni to postępowanie prowadzone przez Ministra Sprawiedliwości, który podejmuje ostateczną decyzję w przedmiocie wydania osoby państwu obcemu.

Jak już była o tym mowa, w sprawie dotyczącej M. Z. (1) prokuratorski wniosek o stwierdzenie prawnej dopuszczalności ekstradycji wpłynął do Sądu I instancji 25 czerwca 2014 r.

Stwierdzając, że wniosek prokuratorski inicjuje sądowy etap postępowania w przedmiocie prawnej dopuszczalności ekstradycji, do którego znajduje zastosowanie szczególne uregulowanie intertemporalne wynikające z art. 36 ustawy nowelizującej z 2013 r., Sąd Apelacyjny doszedł do konkluzji, że w niniejszej sprawie zastosowanie znajduje art. 437 k.p.k. w brzmieniu obowiązującym przed dniem wejścia w życie tej ustawy nowelizującej, tj. przed 1 lipca 2015 r. Jak już przy tym była mowa powyżej, ustawa nowelizująca nie zawiera przepisu, który modyfikowałby reguły intertemporalne zawarte w ustawie nowelizującej z 2013 r., w szczególności w art. 25 ust. 1 ustawy nowelizującej z 2016 r. zawarto regułę międzyczasową odnoszącą się wyłącznie do kolizji czasowych dotyczących sytuacji, w której na podstawie dotychczasowych przepisów po dniu 30 czerwca 2015 r. skierowano akt oskarżenia, wniosek o wydanie wyroku skazującego, wniosek o warunkowe umorzenie postępowania przygotowawczego i orzeczenie środka zabezpieczającego”. Ta reguła intertemporalna w niniejszej sprawie jest irrelevantna, bo art. 440 k.p.k., którego treść formalnie została zmieniona ustawą nowelizującą z 2016 r., merytorycznie nie wprowadza tu jakiegokolwiek

novum; przepis ten odsyła do art. 437 § 2 k.p.k. w brzmieniu nadanym mu ustawą nowelizującą z 2013 r., bo ustawa nowelizująca z 2016 r. nie ingerowała w treść tego ostatniego przepisu.

W konsekwencji, na podstawie art. 440 k.p.k. w zw. z art. 437 § 2 k.p.k. w brzmieniu obowiązującym przed dniem wejścia w życie ustawy nowelizującej z 2013 r., tj. przed 1 lipca 2015 r., Sąd Apelacyjny zobligowany był do wydania w niniejszej sprawie orzeczenia kasatoryjnego. Decyzja procesowa o uchyleniu zaskarżonego postanowienia i przekazaniu sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi Okręgowemu w Krakowie otwiera możliwość przeprowadzenia niezbędnych dowodów, o których mowa jest w art. 603 § 1 k.p.k., w kontekście prawidłowo zidentyfikowanego katalogu przeszkód ekstradycyjnych. Chodzi tu w szczególności o rozważenie wniosków dowodowych, ze względu na które obrońca M. Z. (1) wnosił o przerwę lub odroczenie postępowania przed Sądem Apelacyjnym. Zważyć bowiem należy na to, że zgodnie z art. 603 § 1 zdanie drugie k.p.k. in fine w razie wniosku o wydanie w celu przeprowadzenia postępowania karnego należy na uzasadniony wniosek tej osoby przeprowadzić dowody znajdujące się w kraju.

Wydanie w niniejszej sprawie orzeczenia kasatoryjnego zdezaktualizowało wniosek o uchylenie punktu drugiego zaskarżonego postanowienia, w którym Sąd I instancji poczynił „zastrzeżenie, że dowody zgromadzone przez amerykańskie organy ścigania w dniu 19 lipca 2013 roku w K. w sposób nieformalny, bez porozumienia z właściwymi organami polskimi, nie będą mogły zostać wykorzystane w toku postępowania prowadzonego przez władze amerykańskie: protokół przesłuchania M. Z. (1), pobrany materiał biologiczny, odciski palców, zabezpieczony amerykański telefon oraz nagranie video z wykonywanych czynności z udziałem poszukiwanego”, zgłoszony przez prokuratora podczas rozprawy.

Ze względu na powyższe Sąd Apelacyjny ubocznie tylko odnotowuje, że obowiązujące przepisy nie przewidują kompetencji sądu orzekającego w przedmiocie prawnej dopuszczalności ekstradycji do czynienia zastrzeżeń, co do możliwości wykorzystania w państwie obcym z dowodów uzyskanych sprzecznie z prawem w państwie, do którego został skierowany wniosek o wydanie. Kwestia ta powinna zostać uwzględniona podczas orzekania przez Sąd I instancji w postępowaniu ponownym w przedmiocie prawnej dopuszczalności ekstradycji M. Z. (1).

Mając na uwadze wszystkie powyższe okoliczności orzeczono, jak na wstępie.