



RZECZNIK PRAW OBYWATELSKICH

Warszawa, 14-07-2021 r.

Adam Bodnar

II.5150.2.2021.MH

Pan

Didier Reynders

Komisja Europejska

DG Wymiar Sprawiedliwości i

Konsumenci

cab-reynders-contact@ec.europa.eu

Wielce Szanowny Panie Komisarzu,

moim obowiązkiem jako Rzecznika Praw Obywatelskich Rzeczypospolitej Polskiej jest stanie na straży wolności i praw człowieka i obywatela określonych w Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej oraz w innych aktach normatywnych¹. Do tej ostatniej kategorii niewątpliwie należą także akty prawa wtórnego Unii Europejskiej.

W toku wykonywania moich obowiązków stwierdziłem, że przepisy prawa polskiego nie odpowiadają wymogom wiążących przepisów dyrektyw regulujących aspekty praw procesowych osób podejrzanych lub oskarżonych w postępowaniu karnym, przyjętych w ramach realizacji planu działań dot. praw procesowych z 2009 r.²

Nieprawidłowości te dotyczą w szczególności trzech aktów prawa wtórnego Unii Europejskiej:

- dyrektywy Parlamentu Europejskiego i Rady 2013/48/UE z dnia 22 października 2013 r. w sprawie prawa dostępu do adwokata w postępowaniu karnym i w postępowaniu dotyczącym europejskiego nakazu aresztowania oraz w sprawie prawa do poinformowania

¹ Art. 1 ust. 2 ustawy z dnia 15 lipca 1987 r. o Rzeczniku Praw Obywatelskich (Dz. U. z 2020 r. poz. 627.).

² Rezolucja Rady z dnia 30 listopada 2009 r. dotycząca harmonogramu działań mających na celu umocnienie praw procesowych osób podejrzanych lub oskarżonych w postępowaniu karnym, Dz. Urz. UE z dnia 4 grudnia 2009 r., Seria C nr 295, str. 1.

osoby trzeciej o pozbawieniu wolności i prawa do porozumiewania się z osobami trzecimi i organami konsularnymi w czasie pozbawienia wolności³ (dalej: dyrektywa 2013/48);

- dyrektywy Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) 2016/1919 z dnia 26 października 2016 r. w sprawie pomocy prawnej z urzędu dla podejrzanych i oskarżonych w postępowaniu karnym oraz dla osób, których dotyczy wnioski w postępowaniu dotyczącym europejskiego nakazu aresztowania⁴ (dalej: dyrektywa 2016/1919);

- dyrektywy Parlamentu Europejskiego i Rady 2012/13/UE z dnia 22 maja 2012 r. w sprawie prawa do informacji w postępowaniu karnym⁵ (dalej: dyrektywa 2012/13).

Termin implementacji wszystkich powyższych dyrektyw upłynął, odpowiednio, w dniu 27 listopada 2016 r. (dyrektywa 2013/48), dniu 25 maja 2019 r. (dyrektywa 2016/1919) oraz dniu 2 czerwca 2014 r. (dyrektywa 2012/13).

1. Niezgodność prawa polskiego z dyrektywą 2013/48

Dyrektywa 2013/48 w art. 3 reguluje zakres prawa dostępu do adwokata⁶ w postępowaniu karnym. Normy tego przepisu są dalej doprecyzowane m.in. w motywach 22 – 27 preambuły. Wynika z nich m.in., że prawo dostępu do adwokata realizuje się bez zbędnej zwłoki, w szczególności już przed przystąpieniem do przesłuchania, niektórych innych czynności dowodowych, a także niezwłocznie po pozbawieniu wolności. Adwokat musi mieć też możliwość działania w toku czynności podejmowanych z oskarżonym lub podejrzanym. Ponadto, art. 4 dyrektywy 2013/48 wprowadza zasadę poufności kontaktów z adwokatem, od której to zasady nie ma żadnych wyjątków.

Przepisy polskiej ustawy z dnia 6 czerwca 1997 r. – Kodeks postępowania karnego⁷ (dalej: k.p.k.), które regulują kwestię dostępu do pomocy adwokata, pomimo deklaracji

³ Dz. Urz. UE z dnia 6 listopada 2013 r., Seria L nr 294, str. 1.

⁴ Dz. Urz. UE z dnia 4 listopada 2016 r., Seria L nr 297, str. 1.

⁵ Dz. Urz. UE z dnia 1 czerwca 2012 r., Seria L nr 142, str. 1.

⁶ Niniejsze pismo posługuje się terminem „adwokat” w takim samym zakresie, jak dyrektywa 2013/48, tj. na określenie każdej osoby uprawnionej do podejmowania obrony w sprawach karnych (motyw 15 preambuły).

⁷ Dz. U z 2021 r., poz. 534.

ustawodawcy stanowiącej przypis do tytułu tej ustawy⁸, nie realizuje jednak w pełni praw wynikających z dyrektywy 2013/48.

Na wstępie wypada wskazać na istotną różnicę między dyrektywą 2013/48 a prawem polskim co do zakresu pojęcia oskarżony i podejrzany. Zgodnie z art. 2 ust. 1 dyrektywy 2013/48, stosuje się ją do podejrzanych lub oskarżonych w postępowaniu karnym od chwili poinformowania ich przez właściwe organy państwa członkowskiego, za pomocą oficjalnego powiadomienia lub w inny sposób, o tym, że są podejrzani lub oskarżeni o popełnienie przestępstwa, niezależnie od tego, czy zostali pozbawieni wolności. W niektórych więc sytuacjach status ten posiadać będzie osoba mająca procesowy status „osoby podejrzanej” w rozumieniu k.p.k. Osoba taka nie jest jeszcze formalnie podejrzany (nie przedstawiono jej zarzutów), lecz są na nią nakierowane działania organów ścigania zmierzające potencjalnie do tego, aby właśnie podejrzany się stała. Nie sposób w tym kontekście pominąć faktu, że w świetle orzecznictwa Trybunału Konstytucyjnego, osoba podejrzana jest podmiotem, któremu przysługuje prawo do obrony zagwarantowane w art. 42 ust. 2 Konstytucji RP. Trybunał podzielił pogląd Sądu Najwyższego, że „nie formalne postawienie zarzutu popełnienia przestępstwa, lecz już pierwsza czynność organów procesowych skierowana na ściganie określonej osoby czyni ją podmiotem prawa do obrony”⁹.

Uwzględniając powyższe oraz treść art. 3 dyrektywy 2013/48/UE, należy uznać, że na gruncie polskiego procesu karnego prawo dostępu do obrońcy powinno przysługiwać następującym podmiotom, począwszy od najwcześniejszego momentu spośród wskazanych poniżej sytuacji (art. 3 ust. 2 *in principio* dyrektywy 2013/48):

- 1) oskarżonemu (art. 71 § 2 k.p.k.),

⁸ „Niniejsza ustawa w zakresie swojej regulacji realizuje postanowienia dyrektywy Parlamentu Europejskiego i Rady 2013/48/UE z dnia 22 października 2013 r. w sprawie prawa dostępu do adwokata w postępowaniu karnym i w postępowaniu dotyczącym europejskiego nakazu aresztowania oraz w sprawie prawa do poinformowania osoby trzeciej o pozbawieniu wolności i prawa do porozumiewania się z osobami trzecimi i organami konsularnymi w czasie pozbawienia wolności (Dz. Urz. UE L 294 z 06.11.2013, str. 1) oraz dyrektywy Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) 2016/343 z dnia 9 marca 2016 r. w sprawie wzmocnienia niektórych aspektów domniemania niewinności i prawa do obecności na rozprawie w postępowaniu karnym (Dz. Urz. UE L 65 z 11.03.2016, str. 1).”

⁹ Wyrok TK z dnia 11 grudnia 2012 r., K 37/11, OTK-A 2012, nr 11, poz. 133 – pkt III.2.3 uzasadnienia; uchwała SN z dnia 26 kwietnia 2007 r., I KZP 4/07, OSNKW 2007, z. 6, poz. 45; zob. też: uchwała SN z dnia 20 września 2007 r., I KZP 26/07, OSNKW 2007, z. 10, poz. 71.

2) podejrzanemu w związku z przesłuchaniem w tym charakterze (art. 71 § 2, art. 301 i art. 313 k.p.k.), czynnością jego okazania (art. 74 § 2 pkt 1 k.p.k.) oraz udziałem w oględzinach i eksperymencie procesowym (art. 316 § 1 i 2, art. 317 k.p.k.),

3) podejrzanemu, który został pozbawiony wolności w związku z zarzutem popełnienia przestępstwa, np. zatrzymany, tymczasowo aresztowany (art. 245 § 1, art. 249 § 5 k.p.k.),

4) osobie podejrzaney, która została zatrzymana (art. 244, art. 247 k.p.k.),

5) osobie podejrzaney w związku z czynnością jej okazania (art. 74 § 3 w zw. z § 2 pkt 1 k.p.k.) lub jej udziałem w czynności oględzin lub eksperymentu procesowego.

Kluczowe w tym kontekście jest wynikające jednoznacznie z art. 3 ust. 2 lit. a oraz art. 3 ust. 3 lit. a dyrektywy 2013/48 uprawnienie do spotkania z adwokatem i zasięgnięcia porady prawnej jeszcze przed pierwszym przesłuchaniem, czy to przez policję, czy inny organ ochrony prawa.

Tymczasem polskie przepisy takiego uprawnienia nie przewidują. Art. 313 § 1 k.p.k. wskazuje, że podejrzanego przesłuchuje się niezwłocznie po sporządzeniu i ogłoszeniu mu postanowienia o przedstawieniu zarzutów. Art. 301 k.p.k. stanowi co prawda, że „na żądanie podejrzanego należy przesłuchać go z udziałem ustanowionego obrońcy”, lecz norma ta nie gwarantuje możliwości skorzystania z prawa do obrony w pełnym zakresie gwarantowanym przez dyrektywę 2013/48.

Po pierwsze znajduje bowiem ona zastosowanie jedynie do już ustanowionego obrońcy, a zatem takiego adwokata, któremu podejrzany (lub w pewnych okolicznościach – inna osoba) już wcześniej udzielił formalnego upoważnienia do obrony. Nie będzie zatem chronić osoby, która dopiero na wieść o przedstawieniu jej zarzutów chciałaby ustanowić obrońcę i zasięgnąć porady prawnej. Z sytuacją taką będziemy mieli do czynienia chociażby w przypadku, kiedy dana osoba została wezwana na przesłuchanie w charakterze świadka, lecz w toku przesłuchania organy ścigania powezmą podejrzenie, że mogła popełnić ona przestępstwo i postanawiają ponownie przesłuchać ją w charakterze podejrzanego.

Po drugie, art. 301 k.p.k. w swoim zdaniu drugim wskazuje, że „niestawiennictwo obrońcy nie tamuje przesłuchania.” Organy ścigania mogą zatem co prawda wezwać

ustanowionego obrońcę, ale norma ta nie zakazuje, a wręcz wprost pozwala im na przystąpienie do prowadzenia przesłuchania jeszcze przed przybyciem obrońcy. Nie jest nawet przewidziany jakakolwiek minimalny czas, który dany organ musiałby oczekiwać na stawiennictwo obrońcy.

Po trzecie wreszcie, nawet w przypadku obecności obrońcy, organy ścigania nie są zobligowane do zapewnienia podejrzanemu czasu na konsultację z adwokatem, mogą zamiast tego od razu przystąpić do przesłuchania. Tym samym nie jest realizowana norma art. 3 ust. 3 lit. a dyrektywy 2013/48, która jasno wskazuje, że podejrzany musi mieć możliwość odbycia konsultacji z adwokatem przed przesłuchaniem, w tym na osobności, a zatem bez udziału przedstawicieli organów ścigania.

Prawo dostępu do adwokata „przed przesłuchaniem” jawi się zatem jako całkowicie iluzoryczne, uzależnione jedynie od dobrej woli organów ścigania, które wszak z samego swego charakteru nie są przecież zainteresowane podjęciem skutecznej obrony przez podejrzanego.

Podobnie w sposób całkowicie pomijający wymogi dyrektywy 2013/48 uregulowana została kwestia poufności kontaktów z adwokatem. Podejrzany pozostający na wolności ma co do zasady swobodę kontaktu z adwokatem, choć z zastrzeżeniem wyżej wskazanych uwag dotyczących możliwości odbycia takich kontaktów przed pierwszym przesłuchaniem. Jeśli jednak podejrzany jest pozbawiony wolności, uprawnienie to doznaje istotnych ograniczeń.

Art. 245 § 1 k.p.k. wskazuje, że „zatrzymanemu na jego żądanie należy niezwłocznie umożliwić nawiązanie w dostępnej formie kontaktu z adwokatem lub radcą prawnym, a także bezpośrednią z nimi rozmowę”, zastrzegając jednak od razu, że „w wyjątkowych wypadkach, uzasadnionych szczególnymi okolicznościami, zatrzymujący może zastrzec, że będzie przy niej obecny.” Podobnie, art. 73 § 2 - 4 k.p.k. dotyczący podejrzanego, który jest tymczasowo aresztowany, wskazuje, że prokurator może zastrzec obecność swoją lub osoby przez siebie upoważnionej podczas porozumiewania się podejrzanego z obrońcą, a także kontrolować korespondencję wymienianą między nimi, w okresie do 14 dni od dnia tymczasowego aresztowania. Zarówno art. 245 § 1 k.p.k., jak i art. 73 § 2 i 3 k.p.k. wskazują, że te naruszenia zasady poufności kontaktów z adwokatem mogą być stosowane,

odpowiednio, „w wyjątkowych wypadkach, uzasadnionych szczególnymi okolicznościami” oraz „w szczególnie uzasadnionych przypadkach”. Te ogólne sformułowania nie stanowią jednak żadnej gwarancji ochrony prawa podejrzanego, bowiem są na tyle niedookreślone, że w istocie każdy przypadek, zgodnie z dowolnym wyborem prokuratora, może zostać uznany za „szczególnie uzasadniony”. Przepisy krajowe nie odnoszą się zatem do wyjątków od zasady poufności, o których wprost mowa w motywach 33 i 34 dyrektywy 2013/48, lecz przewidują wyłączenie o charakterze generalnym, blankietowym. Na gruncie prawnym nie ma także żadnych ograniczeń dotyczących tego, jak często i w jakich kategoriach spraw wyjątek ten można stosować – podejrzany ponownie jest zdany w tym zakresie jedynie na dobrą wolę organów ścigania.

Podkreślenia wymaga, że naruszenia zasady poufności kontaktów z adwokatem, zarówno na gruncie art. 245 § 1, jak i art. 73 § 2 i 3 k.p.k., są niezaskarżalne. Jest to o niezwykle istotne, bowiem zgodnie ze stanowiskiem prezentowanym przez Ministra Sprawiedliwości Rzeczypospolitej Polskiej, naruszenia te znajdują uzasadnienie w art. 3 ust 6 dyrektywy 2013/48, który, pozwalając na stosowanie tymczasowych odstępstw od prawa dostępu do adwokata w ogólności, tym bardziej zezwala państwom członkowskim na stosowanie odstępstw od pewnych jego aspektów, w tym wypadku poufności. Stanowisko to pomija jednak całkowicie treść art. 8 dyrektywy 2013/48, który wprost wskazuje, że odstępstwa te mogą być stosowane w drodze należytej uzasadnionej indywidualnej decyzji, pod warunkiem, że decyzja ta może podlegać kontroli sądowej. W przypadku omawianych naruszeń poufności żadna kontrola sądowa nie jest przewidziana, nie istnieje nawet obowiązek przedstawienia podejrzanemu jakiegokolwiek uzasadnienia ich stosowania.

Ponadto nie jest realizowany obowiązek informacyjny odnoszący się do tzw. „podwójnej obrony” w sprawach dotyczących europejskiego nakazu aresztowania. Art. 10 ust. 4 dyrektywy 2013/48 wskazuje wprost, że na państwach członkowskich wykonujących nakaz ciąży obowiązek poinformowania osoby podlegającej nakazowi o tym, że ma ona prawo ustanowienia obrońcy w państwie wydającym nakaz. Art. 6071 § 4 k.p.k. statuuje jednak jedynie ogólne prawo do korzystania z pomocy obrońcy, co interpretować należy jako pomoc adwokata w Polsce jako państwie wykonującym nakaz. Pamiętać bowiem należy, że adwokat w państwie wydającym nakaz pełni jedynie rolę pomocniczą względem obrońcy działającego w państwie wykonania, co wynika z samej treści art. 10 ust. 4

dyrektywy 2013/48. Jest to rola odrębna od roli obrońcy działającego w państwie wykonania nakazu. Informacji o możliwości ustanowienia adwokata w państwie wydającym nakaz nie zawiera też rozporządzenie Ministra Sprawiedliwości przewidujące wzór pouczenia dla osoby podlegającej ENA¹⁰.

2. Niezgodność prawa polskiego z dyrektywą 2016/1919

Dyrektywa 2016/1919 stanowić ma swoiste dopełnienie systemu dostępu do pomocy prawnej wprowadzonego dyrektywą 2013/48 poprzez uregulowanie instytucji obrony z urzędu. Zgodnie z art. 3 dyrektywy 2016/1919, pomoc prawna z urzędu to „finansowanie przez państwo członkowskie pomocy adwokata, umożliwiające korzystanie z prawa dostępu do adwokata”. Podstawową rolą dyrektywy 2016/1919 jest zatem zapewnienie, aby uprawnienia wynikające z dyrektywy 2013/48 mogły realizować także osoby, które nie mają obrońcy z wyboru (motyw 1 oraz art. 2 ust. 1 dyrektywy 2016/1919).

Wszystkie wskazane wcześniej uwagi dotyczące wadliwej implementacji lub braku implementacji postanowień dyrektywy 2013/48 rzutują zatem także na ocenę prawidłowości wdrożenia dyrektywy 2016/1919. Dotyczy to w szczególności poufności kontaktów z obrońcą wyznaczonym z urzędu oraz dostępu do pomocy prawnej z urzędu jeszcze przed pierwszym przesłuchaniem. Inne postanowienia dyrektywy 2016/1919 także nie są przez prawo polskie recypowane.

Zgodnie z art. 78 § 1 k.p.k., podejrzany, który nie ma obrońcy z wyboru, może żądać, aby wyznaczono mu obrońcę z urzędu, jeżeli w sposób należyty wykaże, że nie jest w stanie ponieść kosztów obrony bez uszczerbku dla niezbędnego utrzymania siebie i rodziny. Prawo polskie odwołuje się zatem to koncepcji oceny sytuacji majątkowej („means test”), o której mowa w art. 4 ust. 3 dyrektywy 2016/1919. Jak stanowi art. 81 § 1 k.p.k., obrońcę z urzędu wyznacza prezes lub referendarz sądowy sądu właściwego do rozpoznania sprawy.

Żaden przepis k.p.k. nie wskazuje jednak konkretnego terminu, w którym wniosek o wyznaczenie obrońcy z urzędu miałby zostać rozpoznany. Art. 81a § 2 k.p.k. mówi jedynie, że ma to nastąpić „niezwłocznie”. W praktyce jednak rozpoznanie wniosku może potrwać

¹⁰ Rozporządzenie Ministra Sprawiedliwości z dnia 11 czerwca 2015 r. w sprawie określenia wzoru pouczenia o uprawnieniach zatrzymanego na podstawie europejskiego nakazu aresztowania (Dz. U. poz. 874).

kilka dni, lub, w pewnych przypadkach, nawet tygodni, w szczególności, jeśli istnieje konieczność uzupełnienia braków formalnych wniosku poprzez przedstawienie przez podejrzanego dowodów, że w istocie nie jest w stanie ponieść kosztów obrony z wyboru. Nic nie stoi na przeszkodzie prowadzenia w międzyczasie czynności z podejrzanym pozbawionym wolności, w tym prowadzenia przesłuchania i dokonywania innych czynności dowodowych (np. takich, o których mowa w art. 2 ust. 1 lit c dyrektywy 2016/1919).

Tymczasem art. 4 ust. 5 dyrektywy 2016/1919 wprost wskazuje, że przyznanie obrony z urzędu musi nastąpić najpóźniej przed przesłuchaniem podejrzanego, lub przeprowadzeniem czynności wskazanych w art. 2 ust. 1 lit. c. Przepisy krajowe nie zapewniają żadnego takiego mechanizmu. Często praktyką jest wręcz przyjmowanie przez organy ścigania od podejrzanego pozbawionego wolności wniosku o wyznaczenie obrońcy z urzędu, przekazanie tego wniosku do właściwego sądu, a potem niezwłoczne przystąpienie do przesłuchania.

W zakresie momentu dostępu do obrony z urzędu niezgodność przepisów polskich z prawem wtórnym UE ma dwojaki charakter. Po pierwsze, wbrew postanowieniom dyrektywy 2016/1919, nie ma obowiązku rozpoznania wniosku o przyznanie obrońcy z urzędu przed przesłuchaniem czy prowadzeniem innych czynności dowodowych, po drugie zaś, nawet jeśli taki obrońca zostanie przyznany i tak możliwe jest prowadzenie przesłuchania bez jego obecności i bez możliwości wcześniejszego udzielenia porady prawnej podejrzanemu, o czym była mowa w odniesieniu do dyrektywy 2013/48.

W przypadku utrzymywania w systemie prawnym warunku przyznania obrony z urzędu, polegającego na ocenie sytuacji majątkowej, to na państwie członkowskim ciąży obowiązek stworzenia takich warunków prawnych i organizacyjnych, aby pomoc prawna z urzędu mogła zostać udzielona w czasie wymaganym przez art. 4 ust. 5 dyrektywy 2016/1919. Jeśli nie jest to możliwe, dane państwo może np. zastosować koncepcję „doraźnej” pomocy, finansowanej przez państwo, która obowiązywałaby do czasu ostatecznego rozstrzygnięcia wniosku o obronę z urzędu przyznawaną w normalnym trybie (motyw 19 preambuły dyrektywy 2016/1919)¹¹. Polska nie zdecydowała się jednak na wprowadzenie tego typu systemu.

¹¹ Tego typu system obejmował zresztą pierwotny projekt dyrektywy przedstawiony przez Komisję Europejską.

Odrębnej uwagi wymaga w tym kontekście treść urzędowego pouczenia dla podejrzanego, którą określa Minister Sprawiedliwości¹². Zgodnie z nią, wniosek o wyznaczenie obrońcy z urzędu należy złożyć w terminie 7 dni od dnia skierowania do sądu aktu oskarżenia. Treść tego pouczenia pomija zatem zupełnie etap postępowania przygotowawczego. Podejrzany korzystający z takiego pouczenia może łatwo odnieść wrażenie, że w postępowaniu przygotowawczym w ogóle nie przysługuje mu prawo do żądania wyznaczenia obrońcy z urzędu. Tymczasem, pouczenie to powinno wskazywać, że prawo żądania obrońcy z urzędu aktualizuje się niezwłocznie po pozbawieniu wolności, a decyzja w tym zakresie powinna zostać podjęta jeszcze przed pierwszym przesłuchaniem, zgodnie z wymogami dyrektywy 2016/1919. Pomimo uwag, które kierowałem do Ministra Sprawiedliwości w tym zakresie¹³, treść pouczenia nie uległa zmianie. Pozostaje zatem skonstatować, że obowiązujące obecnie pouczenie, wprowadzające podejrzanego w błąd co do zakresu przysługującego mu prawa do obrony z urzędu, znajduje aprobatę Ministra Sprawiedliwości.

Wreszcie, w żaden sposób nie zostały implementowane przepisy dyrektywy 2016/1919 dotyczące „podwójnej obrony” w sprawach dotyczących europejskiego nakazu aresztowania. Pomimo wyrażonego wprost w art. 5 ust. 2 dyrektywy 2016/1919 wymogu, aby państwo wydające nakaz zapewniło osobie podlegającej ENA możliwość ubiegania się o przyznanie pomocy prawnej z urzędu w tymże państwie, żaden przepis prawa polskiego takiej możliwości nie przewiduje. O ile w przypadku obrony z wyboru uznać można, że brak regulacji po prostu nie stoi na przeszkodzie wynajęciu obrońcy w państwie wydającym, to w przypadku obrony z urzędu istnieć musi wyraźna podstawa ustawowa, żeby o taką pomoc prawną się ubiegać. Choć art. 5 ust. 2 *in fine* przewiduje pewną dozę uznaniowości dla państw członkowskich co do oceny, w jakich przypadkach taka pomoc prawna z urzędu jest niezbędna, to nie daje on jednak podstawy do całkowitej rezygnacji z wdrożenia możliwości ubiegania się o nią.

¹² Rozporządzenie Ministra Sprawiedliwości z dnia 14 września 2020 r. w sprawie określenia wzoru pouczenia o uprawnieniach i obowiązkach podejrzanego w postępowaniu karnym (Dz. U. poz. 1618).

¹³ Wystąpienia z dnia 6 listopada 2019 r. i z dnia 24 czerwca 2020 r. (sygn. II.5150.5.2019)

3. Niezgodność prawa polskiego z dyrektywą 2012/13

Odnosząc się wreszcie do dyrektywy 2012/13, wskazać trzeba na istotną lukę prawną w prawie krajowym, dotyczącą sytuacji osoby, która została zatrzymana, lecz nie przedstawiono jej zarzutów i w konsekwencji została zwolniona. Formalnie osobie takiej przysługuje prawo wniesienia zażalenia na zatrzymanie, w którym może żądać zbadania zasadności, legalności oraz prawidłowości jej zatrzymania (art. 246 § 1 k.p.k.). Wniesienie zażalenia może być jednak znacząco utrudnione, jeśli zatrzymany nie zna motywów zatrzymania oraz innych okoliczności dotyczących jego osoby zawartych w aktach prowadzonej sprawy karnej. Nie istnieje żaden przepis, który takiemu zatrzymanemu dawałby prawo wglądu w akta sprawy. Art. 156 § 5 k.p.k. stanowi, że akta udostępnia się stronom, obrońcom, pełnomocnikom i przedstawicielom ustawowym. Osoba zatrzymana, a następnie zwolniona bez przedstawienia zarzutów, nie staje się podejrzanym w sprawie, a tym samym nie nabywa statusu strony. Nie ma więc podstawy prawnej, aby udzielić jej dostępu do akt sprawy.

Tymczasem art. 7 ust. 1 dyrektywy 2012/13 wskazuje wprost, że osobie, która została zatrzymana, należy zapewnić dostęp do będących w posiadaniu właściwych organów dokumentów, które są związane z konkretną sprawą i mają istotne znaczenie dla skutecznego zakwestionowania, zgodnie z prawem krajowym, legalności zatrzymania lub aresztowania. Prawo polskie nie czyni zadość temu obowiązkowi.

Podkreślić należy, że choć art. 1 i art. 2 ust. 1 dyrektywy 2012/13 wskazują, że znajduje ona zastosowanie do „osób podejrzanych lub oskarżonych”, a osoba zatrzymana i następnie zwolniona bez przedstawiania zarzutów formalnie nie staje się podejrzanym w rozumieniu prawa polskiego, pojęciom użytym w dyrektywie należy nadać znaczenie autonomiczne, które na gruncie prawa polskiego obejmować będzie także „osobę podejrzaną”, tj. taką, której formalnie nie przedstawiono zarzutów, ale wobec której organy ścigania mają uzasadnione podejrzenie, że mogła popełnić przestępstwo (co zresztą jest konieczne, aby zaistniała możliwość jej zatrzymania, zgodnie z art. 244 § 1 k.p.k.). Wskazują na to argumenty odnoszące się do zakresu obowiązywania dyrektywy 2013/48 podniesione wcześniej, a także motyw 21 preambuły dyrektywy 2012/13.

Osoba zatrzymana, której następnie nie postawiono zarzutów, powinna mieć zatem dostęp do akt sprawy, bowiem tylko w ten sposób może ona w pełni realizować swoje prawo do złożenia zażalenia na zatrzymanie. Brak takiej możliwości stanowi kolejny przykład niezgodności prawa polskiego z prawem wtórnym Unii Europejskiej.

4. Wnioski

Pragnę podkreślić, że na wiele z wskazanych wyżej przypadków wadliwej implementacji dyrektyw dotyczących praw procesowych zwracałem wielokrotnie uwagę władzom Rzeczypospolitej Polskiej, w szczególności Ministrowi Sprawiedliwości¹⁴, w zakresie kompetencji którego znajdują się te zagadnienia, jak również Prezesowi Rady Ministrów¹⁵. Otrzymywałem jednak jedynie zdawkowe odpowiedzi wskazujące, że Minister Sprawiedliwości nie dostrzega podniesionych przeze mnie problemów, zaś dyrektywy zostały zaimplementowane poprawnie.

W powyższym stanie rzeczy, wobec braku możliwości podjęcia kroków prawnych w kraju, w szczególności w sytuacji braku niezależnego Trybunału Konstytucyjnego, który mógłby stwierdzić niezgodność pominięcia ustawodawczego z wiążącymi Polskę normami prawa międzynarodowego i europejskiego, zmuszony zostałem skierować do Pana Komisarza niniejsze pismo. Z bólem, ale i świadomością, iż czynię to na rzecz obywateli polskich i wszystkich osób przebywających na terytorium Polski, zwracam się z oficjalną prośbą o rozważenie skorzystania z uprawnień, którymi dysponuje Komisja, by doprowadzić do zgodności prawa polskiego z przepisami dyrektyw 2013/48, 2016/1919 oraz 2012/13, o których mowa powyżej.

Podjęcie takich działań będzie logiczną konsekwencją rozpoczęcia procedury dot. naruszenia prawa UE w odniesieniu do dyrektywy Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) 2016/343 z dnia 9 marca 2016 r. w sprawie wzmocnienia niektórych aspektów domniemania niewinności i prawa do obecności na rozprawie w postępowaniu karnym¹⁶ wszczętej w dniu 18 lutego 2021 r., nr (2020)2351. Dyrektywy 2013/48, 2016/1919 oraz

¹⁴ Wystąpienia z dnia 25 stycznia 2017 r., z dnia 17 marca 2017 r., z dnia 5 czerwca 2017 r., z dnia 8 października 2019 r. (sygn. II.5150.9.2014.MM), z dnia 18 lipca 2019 r. (sygn. II.511.437.2019.MM)

¹⁵ Wystąpienie z dnia 4 lipca 2018 r. (sygn. II.5150.9.2014.MM).

¹⁶ Dz. Urz. UE z 11 marca 2016 r., Seria L nr 65, str. 1.

2012/13 stanowią, obok dyrektywy 2016/343, istotne elementy pakietu praw procesowych, które powinny być zagwarantowane wszystkim osobom przebywającym na terytorium Unii Europejskiej, niezależnie od tego, w jakim państwie członkowskim się znajdują.

Zarówno ja, jak i pracownicy mojego Biura, pozostajemy do dyspozycji Pana Komisarza w przypadku konieczności przedstawienia jakichkolwiek dodatkowych okoliczności, wyjaśnień oraz kontekstu prawnego odnośnie do niniejszej sprawy.

Z wyrazami najgłębszego szacunku,

Adam Bodnar

Rzecznik Praw Obywatelskich

/-podpisano elektronicznie/