



O (NIE)DOSTĘPNYM DOSTĘPIE DO ADWOKATA

Adam Klepczyński,
dr Piotr Kładoczny, adw. Katarzyna Wiśniewska

Warszawa, 2017

RAPORT NA TEMAT WDROŻENIA

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

Państwo członkowskie: POLSKA

Badanie realizowane w Państwie Członkowskim przez:

**HR HELSIŃSKA FUNDACJA
PRAW CZŁOWIEKA**

Projekt współfinansowany przez:



Criminal Justice Programme
realizowany przez Komisję
Europejską



ORGANIZACJA:

Helsińska Fundacja Praw Człowieka (dalej: „HFPC”) jest utworzoną w 1989 r. przez członków Komitetu Helsińskiego w Polsce organizacją pozarządową, której misją jest rozwijanie standardów i kultury praw człowieka w Polsce i poza jej granicami. Od 2007 r. HFPC ma status konsultacyjny przy Radzie Społeczno-Gospodarczej ONZ (ECOSOC). HFPC promuje rozwój praw człowieka poprzez działania edukacyjne, programy prawne (np. funkcjonowanie Programu Spraw Precedensowych, Programu Interwencji Prawnej, Monitoringu procesu legislacyjnego w obszarze wymiaru sprawiedliwości), a także współuczestnictwo w opracowywaniu międzynarodowych projektów badawczych (np. raportów zleconych przez Agencję Praw Podstawowych Unii Europejskiej).

ZESPÓŁ:

Adam Klepczyński – od lipca 2017 roku prawnik w Programie Spraw Precedensowych Helsińskiej Fundacji Praw Człowieka. Wcześniej w ramach Fundacji współpracował z Programem Antydyskryminacyjnym Artykuł 32, Programem Interwencji Prawnej oraz Monitorin-
giem procesu legislacyjnego w obszarze wymiaru sprawiedliwości. Absolwent Wydziału Prawa i Administracji Uniwersytetu Warszawskiego.

Dr Piotr Kładoczny – Sekretarz Zarządu oraz szef działu prawnego Helsińskiej Fundacji Praw Człowieka, w ramach którego nadzoruje działalność programów prawnych i interwencyjnych, wykładowca w Instytucie Prawa Karnego Uniwersytetu Warszawskiego, autor i współautor kilkudziesięciu publikacji z zakresu prawa karnego, postępowania karnego, prawa karnego wykonawczego, praw człowieka oraz polityki narkotykowej, prelegent wielu konferencji i seminarium eksperckich.

Adw. Katarzyna Wiśniewska – adwokat, koordynatorka Programu Spraw Precedensowych w Helsińskiej Fundacji Praw Człowieka, przez ostatnie lata zaangażowana w wiele projektów europejskich z obszaru postępowania karnego oraz praw człowieka. Ekspertka w zakresie standardów UE w obszarze postępowania karnego; autorka licznych publikacji naukowych i popularno – naukowych; powołana przez Rzecznika Praw Obywatelskich do Komisji Ekspertów przy Krajowym Mechanizmie Prewencji Tortur.

Publikacja odzwierciedla jedynie stanowisko jej autorów i Komisja Europejska nie ponosi odpowiedzialności za jej zawartość merytoryczną.

SPIS TREŚCI

STRESZCZENIE	4
ADRESACI RAPORTU	6
I. Informacje wstępne	7
1. Cel badania	7
2. Metodologia – założenia ogólne	7
3. Metodologia badań realizowanych w Polsce	7
II. Kontekst prawny	8
1. Czy dyrektywa o dostępie do adwokata jest w ogóle potrzebna?	8
2. Jakie podmioty są odpowiedzialne za implementację dyrektywy w Polsce?	10
3. Czy dyrektywa o dostępie do adwokata została implementowana?	11
4. Czy dyrektywa o dostępie do adwokata będzie miała istotne znaczenie praktyczne?	13
5. Na jakich zasadach oparty jest polski model postępowania karnego?	14
6. Jaka jest obecnie pozycja Ministra Sprawiedliwości? ..	16
7. Czy w Polsce zagwarantowane jest prawo do bycia sądzonym przez niezależny sąd?	17
8. Czy organy międzynarodowe wypowiedziały się o polskim modelu dostępu do adwokata?	18
9. Czy były przeprowadzane szkolenia w zakresie dyrektywy o dostępie do adwokata?	19
III. Analiza prawna oraz praktyczna	19
IV. Rekomendacje	61

STRESZCZENIE

- 22 października 2013 roku Parlament Europejski oraz Rada uchwały dyrektywę 2013/48/UE w sprawie prawa dostępu do adwokata.
- To kolejny akt prawa unijnego, który zmierza do zwiększenia i ujednoczenia gwarancji proceduralnych oskarżonych i podejrzanych.
- Termin implementacji dyrektywy o dostępie do adwokata upłynął 27 listopada 2016 roku. Okres, który pozostawiono Państwu Członkowskim na wdrożenie unijnych standardów, zbiegł się w czasie z istotnymi zmianami w polskiej procedurze karnej.
- Chociaż władze krajowe stwierdzają, że polskie prawo jest obecnie zgodne z postanowieniami dyrektywy o dostępie do adwokata, to praktycy zgłaszają wiele wątpliwości związanych z ich realizacją.
- Znaczenie praktyczne regulacji unijnych w obszarze prawa karnego mogłoby być większe, gdyby proces implementacji poprzedzony był głębszą dyskusją z przedstawicielami różnych środowisk i ciał eksperckich, w szczególności Komisją Kodyfikacyjną Prawa Karnego.
- Praktycy (występujący w różnych rolach w procesie karnym) wiedzą o istnieniu aktów prawa unijnego, których celem jest zwiększenie rzetelności postępowań karnych i ich gwarancyjnego charakteru. Jednakże nie zawsze znają szczegółowe postanowienia dyrektyw o dostępie do adwokata i ich wpływ na krajowe regulacje prawne.
- Z punktu widzenia implementacji dyrektywy o dostępie do adwokata szczególne zastrzeżenia wywołuje brak gwarancji dostępu do adwokata w pierwszych chwilach po zatrzymaniu, pomimo, że w wielu wypadkach jest to kluczowy etap z punktu widzenia realizacji prawa do obrony.
- Chociaż normy prawne pozwalają skorzystać z pomocy adwokata na najwcześniejszych etapach postępowania, to rozwiązania praktyczne uniemożliwiają efektywną realizację tego uprawnienia w praktyce.
- Na dalszych etapach postępowania skuteczne wyeliminowanie lub całkowite podważenie materiałów zgromadzonych bez udziału obrońcy jest utrudnione.
- Pouczenia wręczane zatrzymanym są napisane technicznym i prawniczym językiem, co nie ułatwia zrozumienia przekazywanych w nich informacji, szczególnie w sytuacji stresowej, do jakich należy zaliczyć zatrzymanie i przesłuchanie przez organy ścigania.
- W Polsce ani organy ścigania, ani sądy nie zapewniają osobom podejrzany lub oskarżonym informacji ułatwiających znalezienie adwokata. Na komendach, w prokuraturach lub sądach nie ma list adwokatów lub radców prawnych zajmujących się sprawami karnymi. Nie ma również przepisów prawnych, które

nakładałyby na Państwo obowiązek zapewniania takich informacji podejrzany/oskarżonym.

- Sytuacja zatrzymanego, który nie ma przy sobie danych kontaktowych adwokata, znacząco różni się od osoby, która dysponuje takimi informacjami.
- Zaobserwować można również sytuacje, w których nie zapewnia się poufności rozmowy adwokata z klientem. Adwokaci wskazali także, że ich kontakt czasami nie odbywa się na osobności, ponieważ dochodzi do niego na korytarzu. Jest to spowodowane warunkami technicznymi komisariatów policji lub prokuratur, które nie posiadają osobnych pokoi do takich rozmów.
- Tzw. nowa ustawa inwigilacyjna spowodowała, że adwokaci obawiają się o poufność ich rozmów telefonicznych z klientami.
- Niektórzy adwokaci formułują zastrzeżenia do długości kontaktu z klientem przed postępowaniem w sprawie zastosowania tymczasowego aresztowania.
- Polskie prawo nie określa procedury zrzeczenia się dostępu do adwokata. Jednakże na etapie pouczenia o prawach zatrzymanego funkcjonariusze policji odbierają oświadczenie, czy dana osoba żąda kontaktu z adwokatem lub radcą prawnym. Z naszych wywiadów wynika, że nie zawsze takie stwierdzenie ma charakter w pełni świadomy.
- Z przeprowadzonych analiz wynika jednoznacznie, że nie było organizowanych szkoleń nakierowanych wyłącznie na wprowadzenie do krajowego porządku prawnego regulacji wynikających z Dyrektywy. Jednak problematyka dostępu do obrońcy jest elementem, czasem pośrednim, szkoleń z zakresu procedury karnej.
- Jeżeli konkretny przepis dyrektywy o dostępie do adwokata nadaje się do bezpośredniego stosowania, sąd będzie zobowiązany do jego zastosowania pomimo braku normy implementującej. Natomiast oskarżeni będą mogli podważać w postępowaniu sądowym legalność czynności przeprowadzonej w postępowaniu przygotowawczym z naruszeniem uprawnień przewidzianych w ww. dyrektywie.

ADRESACI RAPORTU

Raport skierowany jest zarówno do odbiorcy krajowego, jak i zagranicznego.

Rekomendacje zawarte w Raporcie zostaną przekazane Ministerstwu Sprawiedliwości oraz parlamentowi, ponieważ te podmioty odgrywają największą rolę w procesie implementacji dyrektyw unijnych do krajowego porządku prawnego.

Raport adresowany jest również do praktyków uczestniczących w postępowaniach, tj. adwokatów, radców prawnych, sędziów, policjantów oraz prokuratorów. Niniejsze opracowanie przeznaczone jest także dla organów zajmujących się ochroną praw jednostki, tj. Rzecznika Praw Obywatelskich oraz Krajowego Mechanizmu Prewencji Tortur, które to instytucje regularnie monitorują stan przestrzegania prawa do rzetelnego postępowania i sposobu traktowania podejrzanych i oskarżonych.

Mamy nadzieję, że wnioski zaprezentowane w analizie spotkają się również z zainteresowaniem dziennikarzy, którzy zajmują się obserwacją zjawisk zachodzących w wymiarze sprawiedliwości.

Raport będzie stanowił również podstawę do przygotowania analiz prawno-porównawczych opracowywanych w ramach *JUSTICIA European Rights Network*.

I. Informacje wstępne

1. Cel badania

Niniejszy projekt ma na celu analizę, czy wybrane państwa członkowskie UE wdrożyły w efektywny sposób dyrektywę o dostępie do adwokata. Badanie zostało przeprowadzone w Bułgarii, na Cyprze, na Węgrzech, we Włoszech, w Polsce, w Rumunii, na Słowenii oraz w Hiszpanii. W Polsce zostało ono wykonane przez HFPC.

HFPC zdecydowała się na przystąpienie do działań realizowanych przez grupę organizacji pozarządowych JUSTICIA ze względu na wagę tematu, będącego przedmiotem Raportu. W ocenie Fundacji problematyka prawa do dostępu do adwokata ma szczególne znaczenie na pierwszych etapach postępowania karnego, w których rola konstytucyjnego i konwencyjnego prawa do obrony ma wyjątkową wagę.

2. Metodologia – założenia ogólne

Podmioty realizujące badanie postęgiwały się ustandaryzowaną metodologią. Jej celem było zebranie danych oraz dokonanie oceny zgodności działań poszczególnych państw z wymaganiami wyrażonymi w dyrektywie o dostępie do adwokata. Kompleksowość projektu została zapewniona poprzez wprowadzenie trzech poziomów badania. Każdy z poziomów analizy zawiera ocenę realizacji postanowień przywołanego aktu prawa Unii Europejskiej (wg wzoru traffic-light compliance grading). Wielopłaszczyznowa metodologia pozwala przeprowadzić pogłębioną ocenę wdrożenia postanowień dyrektywy o dostępie do adwokata zarówno na poziomie prawnym, jak i praktycznym.

Poziom pierwszy: Pierwszy poziom opierał się na analizie prawnej wdrożenia dyrektywy o dostępie do adwokata i zakładał przegląd relewantnych aktów prawnych: konstytucji państw członkowskich, ustaw, dekretów, kodeksów dobrych praktyk oraz orzecznictwa (tam, gdzie orzecznictwo sądowe ma charakter precedensu).

Poziom drugi: Drugi poziom obejmował analizę ustandaryzowanej ankiety adresowanej do grupy obrońców w postępowaniu karnym. Kwestionariusz ten miał na celu zbadanie, jak prawo jest stosowane w codziennej praktyce.

Poziom trzeci: Ostatni poziom analizy miał na celu zbadanie realizacji tych części dyrektywy o dostępie do adwokata, które w ramach poziomu pierwszego oraz drugiego zostały ocenione jako niewdrożone lub częściowo wdrożone. Na tej płaszczyźnie przeprowadzono ustrukturalizowane wywiady z policjantami oraz innymi funkcjonariuszami w postępowaniu karnym, jak również praktykującymi prawnikami.

3. Metodologia badań realizowanych w Polsce

Pierwszy etap badań: W ramach pierwszego poziomu badania, HFPC dokonała analizy stanu prawnego na podstawie aktów powszechnie obowiązujących oraz analizy regulacji wewnętrznych. Uzyskane wyniki zostały ocenione z perspektywy dostępnej literatury

przedmiotu oraz orzecznictwa sądów powszechnych, Sądu Najwyższego oraz Trybunału Konstytucyjnego. W ramach realizacji projektu wnioskowaliśmy również o udzielenie informacji publicznej.

Drugi i trzeci etap badań:

W ramach etapu drugiego i trzeciego zostały przeprowadzone wywiady z funkcjonariuszami policji oraz wybranymi adwokatami w oparciu o przygotowaną wcześniej ankietę. Wywiady zostały zrealizowane w listopadzie i grudniu 2017 roku.

Prośby o wywiady z policjantami zostały skierowane do komendantów policji z różnych części polski. Ze względu na brak uzyskania zgody na zrealizowanie tej formy badania we współpracy z wybranymi jednostkami policji zaproszenia do badania zostały przekazane wybranym funkcjonariuszom. Ostatecznie zgodę na rozmowę wyraziło czterech funkcjonariuszy policji.

Wybór adwokatów, z którymi zostały przeprowadzone wywiady, dokonany został na podstawie kryterium odpowiedniej reprezentacji geograficznej. Podstawę rozmów stanowiły wytyczne wynikające z metodologii badania na poziomie europejskim. Szczególny nacisk położono na zagadnienia istotne z punktu widzenia praktyki krajowych postępowań karnych. Wywiady przeprowadzone zostały z dziesięcioma wybranymi adwokatami zajmującymi się sprawami karnymi z Bielska-Białej, Częstochowy, Ełku, Gdańska, Krakowa, Poznania, Warszawy. Grupa respondentów została również wybrana w taki sposób, aby zgromadzić praktyków o różnym doświadczeniu, zajmujących się różnymi kategoriami spraw karnych.

II. Kontekst prawny

1. Czy dyrektywa o dostępie do adwokata jest w ogóle potrzebna?

Aby odpowiedzieć na tak postawione pytanie, trzeba pokrótce wyjaśnić, czym są dyrektywy w systemie prawnym Unii Europejskiej. Dyrektywa to akt prawa pochodnego Unii Europejskiej, który skierowany jest do Państw Członkowskich. Jej celem jest zapewnienie pewnych wspólnych standardów w krajach UE. Sposób, w jaki zostanie to dokonane, pozostawione jest jednak Państwom Członkowskim. To do władz wewnętrznych należy ocena, czy taki cel zostanie osiągnięty np. poprzez wydanie nowego aktu prawnego bądź zmianę już obowiązujących regulacji. Proces ten nazywamy implementacją (transpozycją) dyrektywy. Organy unijne wyznaczają zawsze pewien z góry określony termin na spełnienie ustanowionych wymogów, a jego uchybienie może doprowadzić nawet do odpowiedzialności odszkodowawczej Państwa Członkowskiego.

W niniejszym opracowaniu szczególna uwaga zostanie poświęcona wpływowi Unii Europejskiej na ustawodawstwo krajowe w obszarze szeroko rozumianego prawa karnego. W dniu 30 listopada 2009 roku Rada Unii Europejskiej przyjęła rezolucję dotyczącą har-

monogramu działań mających na celu wzmocnienie praw procesowych osób podejrzanych lub oskarżonych w postępowaniu karnym. W programie tym wezwano do stopniowego przyjmowania środków dotyczących prawa do tłumaczenia pisemnego i ustnego (środek A), prawa do informacji o prawach i informacji o zarzutach (środek B), prawa do porady prawnej i pomocy prawnej z urzędu (środek C), prawa do kontaktu z krewnymi, pracodawcami i organami konsularnymi (środek D) oraz specjalnych zabezpieczeń dla podejrzanych lub oskarżonych wymagających szczególnego traktowania (środek E). W harmonogramie podkreślono, że kolejność praw ma charakter jedynie orientacyjny, co oznacza, że może zostać zmieniona stosownie do priorytetów. Zgodnie z pierwotnym założeniem program ten ma funkcjonować jako całość, co oznacza, że dopiero po realizacji wszystkich jego części płynące z niego korzyści będą w pełni odczuwalne dla państw członkowskich i obywateli UE.

22 października 2013 roku Parlament Europejski oraz Rada uchwaliły dyrektywę 2013/48/UE 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 wolności¹ (dalej: dyrektywa o dostępie do adwokata), która stanowiła kolejny etap założonej procedury harmonizacyjnej. Jak podkreślono w preambule omawianego aktu: „*[w]drożenie zasady wzajemnego uznawania orzeczeń w sprawach karnych zakłada, że państwa członkowskie mają wzajemne zaufanie do swoich systemów wymiaru sprawiedliwości w sprawach karnych. Zakres wzajemnego uznawania w znacznym stopniu zależy od szeregu czynników, w tym mechanizmów mających na celu zagwarantowanie praw podejrzanych lub oskarżonych oraz wspólnych minimalnych norm niezbędnych dla ułatwienia stosowania zasady wzajemnego uznawania.*”. Jej przyjęcie poprzedzone było dyrektywą Parlamentu Europejskiego i Rady 2010/64/UE z dnia 20 października 2010 roku w sprawie prawa do tłumaczenia ustnego i tłumaczenia pisemnego w postępowaniu karnym² oraz dyrektywą Parlamentu Europejskiego i Rady 2012/13/UE z dnia 22 maja 2012 roku w sprawie prawa do informacji w postępowaniu karnym³. Dyrektywa o dostępie do adwokata powstała, aby zapewnić pewne minimalne standardy w każdym Państwie Członkowskim Unii Europejskiej przede wszystkim w zakresie prawa do obrony. Jej celem jest zagwarantowanie, aby każda osoba przebywająca na terenie danego kraju Unii Europejskiej miała zapewnione takie same prawa, jakie posiada w swoim kraju.

Termin implementacji tej dyrektywy upłynął 27 listopada 2016 roku. Po ponad roku od tej daty warto postawić pytanie, czy polski ustawodawca wywiązał się z powierzonych mu obowiązków. Jak zostanie udowodnione poniżej, okres, który pozostawiono państwom członkowskim na wdrożenie unijnych standardów, zbiegł się w czasie z istotnymi zmianami w polskiej procedurze karnej.

1 Dz. U. UE 2013 L 294/1.

2 Dz. U. UE 2010 L 280/1.

3 Dz. U. UE 2012 L 142/1.

2. Jakie podmioty są odpowiedzialne za implementację dyrektywy w Polsce?

Zgodnie z obecnie obowiązującymi przepisami podmiotami odpowiedzialnymi za wdrożenie dyrektyw do polskiego porządku prawnego są Minister Sprawiedliwości we współpracy z Ministrem Spraw Zagranicznych. Zgodnie bowiem z art. 13 ust. 3 pkt 1 ustawy z dnia 4 września 1997 roku o działach administracji rządowej⁴ minister właściwy ds. członkostwa Rzeczypospolitej Polskiej w Unii Europejskiej koordynuje proces wdrażania prawa Unii Europejskiej do polskiego systemu prawa. Ponadto art. 38 ust. 2 ww. ustawy wskazuje, że minister kierujący danym działem administracji rządowej w celu wykonywania swoich działań podejmuje w odniesieniu do tego działu w zakresie członkostwa Rzeczypospolitej Polskiej w Unii Europejskiej czynności we współpracy z ministrem właściwym do spraw członkostwa Rzeczypospolitej Polskiej w Unii Europejskiej. W związku z powyższym ministrem właściwym ds. członkostwa Rzeczypospolitej Polskiej w Unii Europejskiej w okresie transpozycji dyrektywy, czyli do 27 listopada 2016 roku, był Minister Spraw Zagranicznych⁵.

Należy ponadto nadmienić, że jednym z ciał, które do tej pory zajmowało się oceną harmonizacji (dostosowania) polskiego prawa karnego z prawem Unii Europejskiej była Komisja Kodyfikacyjna Prawa Karnego, która funkcjonowała przy Ministrze Sprawiedliwości. W 2014 roku wydała ona również opinię dotyczącą implementacji dyrektywy o dostępie do adwokata⁶. Najważniejszym wnioskiem płynącym z tego stanowiska było wskazanie, że wdrożenie jej postanowień wymaga istotnych zmian w Kodeksie postępowania karnego.

O Komisji Kodyfikacyjnej Prawa Karnego piszemy w czasie przeszłym, ponieważ od 11 stycznia 2016 roku już ona nie funkcjonuje. Tego dnia Minister Sprawiedliwości odwołał wszystkich jej członków, jej Przewodniczącego i jego Zastępców. Warto w tym miejscu wskazać, że do zadań Komisji Kodyfikacyjnej Prawa Karnego należało również: przygotowywanie założeń i ogólnych kierunków zmian w prawie karnym materialnym, procesowym i wykonawczym, w prawie karnym skarbowym oraz w prawie o wykroczeniach, na podstawie bieżącej analizy orzecznictwa i piśmiennictwa w zakresie stosowania przepisów Kodeksu karnego, Kodeksu postępowania karnego, Kodeksu karnego wykonawczego, Kodeksu karnego skarbowego, Kodeksu wykroczeń, Kodeksu postępowania w sprawach o wykroczenia oraz ustawy o odpowiedzialności podmiotów zbiorowych za czyny zabronione pod groźbą kary oraz opracowywanie projektów aktów

⁴ Polska, tekst jedn.: Dz. U. z 2017 r. poz. 888 ze zm.

⁵ Polska, rozporządzenie Prezesa Rady Ministrów z dnia 22 grudnia 2009 roku w sprawie szczegółowego zakresu działania Ministra Spraw Zagranicznych (Dz. U. z 2009 r. Nr 220, poz. 1725), rozporządzenie Prezesa Rady Ministrów z dnia 22 września 2014 roku w sprawie szczegółowego zakresu działania Ministra Spraw Zagranicznych (Dz. U. z 2014 r. poz. 1266), rozporządzenie Prezesa Rady Ministrów z dnia 17 listopada 2015 roku w sprawie szczegółowego zakresu działania Ministra Spraw Zagranicznych (Dz. U. z 2015 r. poz. 1899).

⁶ Polska, pełną treść opinii można znaleźć tutaj: <https://bip.ms.gov.pl/pl/dzialalnosc/komisje-kodyfikacyjne/komisja-kodyfikacyjna-prawa-karnego/opinie-komisji-kodyfikacyjnej-prawa-karnego/download,2663,0.html> (data dostępu: 18.12.2017).

normatywnych, w tym niezbędnych aktów wykonawczych, o podstawowym znaczeniu dla systemu prawa karnego materialnego, procesowego i wykonawczego, prawa karnego skarbowego oraz prawa o wykroczeniach⁷. Należy również podkreślić, że także przedstawiony poniżej projekt wprowadzający kontradiktoryjny model postępowania był wynikiem prac Komisji Kodyfikacyjnej Prawa Karnego.

3. Czy dyrektywa o dostępie do adwokata została implementowana?

Zdaniem Ministerstwa Sprawiedliwości następujące akty prawne zapewniają zgodność prawa krajowego z regulacjami dyrektywy o dostępie do adwokata⁸:

- a) Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 2 kwietnia 1997 roku⁹, (dalej: Konstytucja RP);
- b) Ustawa z dnia 6 czerwca 1997 roku – Kodeks karny wykonawczy¹⁰, (dalej: k.k.w.);
- c) Ustawa z dnia 6 czerwca 1997 roku – Kodeks postępowania karnego¹¹, (dalej: k.p.k., Kodeks postępowania karnego);
- d) Ustawa z dnia 24 sierpnia 2001 roku – Kodeks postępowania w sprawach o wykroczenia¹², (dalej: k.p.s.w.);
- e) Rozporządzenie Ministra Sprawiedliwości z dnia 11 czerwca 2015 roku w sprawie określenia wzoru pouczenia o uprawnieniach zatrzymanego na podstawie europejskiego nakazu aresztowania¹³, (dalej: pouczenie ENA).

Ponadto 11 grudnia 2017 roku została przedstawiona do podpisu Prezydentowi Rzeczypospolitej Polskiej ustawa z dnia 8 grudnia 2017 roku o zmianie ustawy – Kodeks postępowania karnego oraz niektórych innych ustaw¹⁴. Artykuł 1 pkt 1 ww. ustawy ma wprowadzić do Kodeksu postępowania karnego następującą informację: „*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*”.

⁷ Polska, zadania Komisji Kodyfikacyjnej Prawa Karnego zostały opracowane na podstawie § 6 ust. 1 rozporządzenia Rady Ministrów z dnia 16 grudnia 2003 roku w sprawie utworzenia, organizacji i trybu działania Komisji Kodyfikacyjnej Prawa Karnego (Dz. U. z 2003 r. Nr 232, poz. 2319 ze zm.) wydanego na podstawie art. 12a i art. 15 ust. 2 ustawy z dnia 8 sierpnia 1996 roku o Radzie Ministrów (Dz. U. z 2003 r. Nr 24, poz. 199 i Nr 80, poz. 717).

⁸ Niniejsze akty prawne zostały wskazane na podstawie danych zawartych w EUR-Lex – Bazy aktów prawnych Unii Europejskiej, dostęp: <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/PL/NIM/?uri=CELEX:32013L0048&qid=1513170927543> (data dostępu: 18.12.2017).

⁹ Polska, Dz. U. z 1997 r. Nr 78 poz. 483 ze zm., dalej: Konstytucja RP.

¹⁰ Polska, tekst jedn.: Dz. U. z 2017 r. poz. 665 ze zm.

¹¹ Polska, tekst jedn.: Dz. U. z 2017 r. poz. 1904.

¹² Polska, tekst jedn.: Dz. U. z 2016 r. poz. 1713 ze zm.

¹³ Polska, rozporządzenie wydane na podstawie art. 607l § 4 k.p.k., tekst jedn.: Dz. U. z 2015 r. poz. 874.

¹⁴ Polska, dostęp: [http://orka.sejm.gov.pl/opinie8.nsf/nazwa/1931_u/\\$file/1931_u.pdf](http://orka.sejm.gov.pl/opinie8.nsf/nazwa/1931_u/$file/1931_u.pdf) (data dostępu: 18.12.2017).

wania 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).” Jednakże, ustawa ta nie zmienia Kodeksu postępowania karnego w zakresie dostępu do adwokata.

Łukasz Piebiak – wiceminister sprawiedliwości w piśmie do HFPC wskazał, że: „Ministerstwo Sprawiedliwości przeprowadziło szczegółową analizę korelacji przepisów zawartych w dyrektywie 2013/48/UE i odpowiadających im uregulowań krajowych. Doprowadziła ona do wniosku, że obecnie obowiązujące prawo polskie w pełni odzwierciedla postulaty dyrektywy, w związku z czym brak jest potrzeby podejmowania działań dostosowawczych”¹⁵.

Jednakże w tym miejscu należy wskazać, że Okręgowa Rada Adwokacka w Krakowie w stanowisku z dnia 10 kwietnia 2015 roku zwróciła się do Naczelnej Rady Adwokackiej z wnioskiem: „(...) o podjęcie pilnych działań mających na celu wprowadzenie w trybie pilnym na terenie całego kraju listy adwokatów, które byłyby dostępne we wszystkich jednostkach Policji, w celu zapewnienia realnego dostępu do adwokata, a tym samym zapewnienia wszystkim uprawnionym rzetelnego prawa do obrony.”¹⁶. Uchwalenie powyższego stanowiska było spowodowane tym, że zdaniem ORA w Krakowie, art. 244 § 2 k.p.k. oraz art. 245 § 1 k.p.k. nie gwarantują realnego dostępu do adwokata, w tym nie wykonują one postanowień dyrektywy o dostępie do adwokata.

Ponadto Okręgowa Rada Adwokacka w Warszawie podjęła uchwałę 24 maja 2017 roku, w której wyraziła: „(...) głębokie zaniepokojenie ostatnio ujawnionymi tragicznymi wydarzeniami, które miały miejsce w zeszłym roku w Komisariacie Policji Wrocław Stare Miasto.”¹⁷. W uchwale wskazano, że: „[J]ednym z najważniejszych sposobów ograniczania ryzyka tortur, nieludzkiego lub poniżającego traktowania w związku z zatrzymaniem, jest efektywny dostęp do adwokata, już od pierwszych chwil zatrzymania. Na tym tle Okręgowa Rada Adwokacka w Warszawie zwraca uwagę na problem dotyczący braku realnego dostępu do adwokata z urzędu dla osoby zatrzymanej. W związku z tym Okręgowa Rada Adwokacka w Warszawie apeluje do przedstawicieli władzy ustawodawczej i wykonawczej o wprowadzenie do systemu prawnego odpowiednich regulacji, gwarantujących dostęp do adwokata z urzędu już na etapie zatrzymania. Dzięki temu rozwiązaniu można znacz-

15 Polska, B. Grabowska-Moroz, *Raport krajowy – Polska: Wzmocnienie praw procesowych w postępowaniu karnym – skuteczne wdrożenie prawa do obrońcy/pomocy prawnej na podstawie Programu Sztokholmskiego*, Warszawa 2017.

16 Polska, Stanowisko Okręgowej Rady Adwokackiej w Krakowie w przedmiocie dostępu do adwokata osób zatrzymanych w pierwszych 48 godzinach od zatrzymania z dnia 10 kwietnia 2015 roku, dostęp: http://www.adwokatura.pl/admin/wgrane_pliki/file-stanowisko-10-04-2015-11386.pdf (data dostępu: 18.12.2017).

17 Polska, Uchwała Okręgowej Rady Adwokackiej w Warszawie z dnia 24 maja 2017 roku w przedmiocie zakazu stosowania #tortur i dostępu do pomocy #adwokata w razie zatrzymania osoby podejrzewanej o popełnienie czynu zabronionego, dostęp: <http://ora-warszawa.com.pl/pl/9388327-uchwala-ora-w-warszawie-z-dnia-24-maja-2017-r-w-przedmiocie-zakazu-stosowania-tortur-i-dostepu-do-pomocy-adwokata-w-razie-zatrzymania-osoby-podejrzewanej-o-popolnienie-czynu-zabronionego> (data dostępu: 18.12.2017).

nie ograniczyć ryzyko naruszenia praw i wolności obywatelskich, a także zapewnić pełną realizację prawa do obrony.”.

Również Pierwszy Prezes Sądu Najwyższego w Uwagach o stwierdzonych nieprawidłowościach i lukach w prawie z 2017 roku¹⁸ wskazał, że zaniechano transpozycji dyrektywy o dostępie do adwokata poprzez nieprzyjęcie aktów prawnych mających na celu wykonanie obowiązku jej wdrożenia. Podkreślono w nich także, że w przypadku braku implementacji: „[j]eżeli przepisy dyrektywy nadają się do bezpośredniego stosowania, sąd krajowy jest zobowiązany zastosować przepis dyrektywy w sposób bezpośredni (...). Brak transpozycji dyrektywy może w praktyce prowadzić do sytuacji, w której oskarżeni będą podważać w postępowaniu sądowym legalność czynności procesowych przeprowadzonych w postępowaniu przygotowawczym z naruszeniem uprawnień przewidzianych w dyrektywie, w tym dopuszczalność dowodów utrwalonych w takich okolicznościach. Może to prowadzić do rozbieżności w orzecznictwie i utrudniać sprawne rozpoznanie sprawy.”.

Także Rzecznik Praw Obywatelskich wystąpił z pismem z dnia 5 czerwca 2017 roku do Ministra Sprawiedliwości¹⁹, w którym wskazał m.in., że w Polsce nie przyjęto żadnych aktów normatywnych mających na celu implementację dyrektywy.

4. Czy dyrektywa o dostępie do adwokata będzie miała istotne znaczenie praktyczne?

By odpowiedzieć na to pytanie konieczne jest przedstawienie podstawowych danych statystycznych dotyczących postępowań karnych w Polsce. W 2015 roku wszczęto 556 231 postępowań przygotowawczych, w 2016 roku 557 414, a w I połowie 2017 roku już 300 916. W 2014 roku do sądów z aktem oskarżenia skierowano 283 347 spraw, a w 2015 roku zakończono takimi decyzjami 179 612 postępowań. Do samych sądów rejonowych w 2015 roku wpłynęło 2 343 615 nowych spraw karnych, w 2016 roku – 2 151 222, a w I półroczu 2017 roku – 1 058 289²⁰. W 2015 roku sądy I instancji osądziły ponad 330 000 osób, a w 2016 roku około 322 000.

Już to pobieżne zestawienie pokazuje, dla jak wielu osób mają znaczenie gwarancje procesowe w sprawach karnych. Przy czym należy podkreślić, że dotyczy to tylko

18 Polska, Pierwszy Prezes Sądu Najwyższego, *Uwagi o stwierdzonych nieprawidłowościach i lukach w prawie*, Warszawa 2017, dostęp: http://www.sn.pl/osadzienajwyzszym/Uwagi_PPSN_luki_w_prawie/luki-w-prawie-2017.pdf (data dostępu: 18.12.2017).

19 Polska, Rzecznik Praw Obywatelskich, *Kiedy dostosujemy polskie przepisy do unijnych standardów dotyczących prawa osoby zatrzymanej do pomocy prawnej? RPO pisze do Ministra Sprawiedliwości*, dostęp: <https://www.rpo.gov.pl/pl/content/kiedy-dostosujemy-polskie-przepisy-do-unijnych-standardow-dotyczacych-prawa-do-adwokata> (data dostępu: 18.12.2017).

20 Polska, dane statystyczne w zakresie liczby postępowań przygotowawczych oraz tymczasowego aresztowania opracowane na podstawie danych statystycznych Prokuratury Krajowej za lata 2015, 2016 i I półrocze 2017, a dane statystyczne w zakresie liczby wpływu spraw karnych do sądów rejonowych opracowane na podstawie danych statystycznych zamieszczonych w Informatorze Statystycznym Wymiaru Sprawiedliwości za lata 2015, 2016 oraz I półrocze 2017.

postępowań prowadzonych w Polsce. W skali całej Unii Europejskiej zasięg oddziaływania dyrektywy o dostępie do adwokata będzie dużo większy.

5. Na jakich zasadach oparty jest polski model postępowania karnego?

Przed przedstawieniem wniosków na temat wdrożenia do krajowego porządku prawnego rozwiązań przyjętych w dyrektywie o dostępie do adwokata konieczne jest wskazanie, w jakie ramy polski ustawodawca wpisywał unijny model dostępu do adwokata.

Procedura karna została uregulowana w Kodeksie postępowania karnego, który od jego wejścia w życie był wielokrotnie nowelizowany. Warto zwrócić uwagę, że polskie postępowanie karne przeszło w ostatnich latach wiele istotnych zmian.²¹ Ustawą z dnia 27 września 2013 roku o zmianie ustawy – Kodeks postępowania karnego oraz niektórych innych ustaw²², która weszła w życie 1 lipca 2015 roku, zmieniono model postępowania karnego z inkwizycyjnego na kontradyktoryjny. Na strony został przerzucony ciężar dowodu, ponieważ to właśnie one miały przeprowadzać postępowanie dowodowe, a następnie przedstawiać zebrany materiał sądowi, który co do zasady nie przeprowadzał postępowania dowodowego. Stawiano też na większą aktywność stron i bierność sądu, który zgodnie z założonym modelem postępowania, miał być tylko niezależnym arbitrem i bacznie obserwować cały proces, a wkraczać w momencie, gdy jest to konieczne. Ze względu na bierność sądu w takim modelu postępowania strony: „(...) biorą na siebie ciężar prowadzenia sporu i ponoszą konsekwencje nieudowodnienia postawionych przez siebie tez.”²³ W takim postępowaniu waga obrońcy była ogromna. W związku z tym dodano do Kodeksu postępowania karnego art. 80a, który umożliwił wyznaczenie na wniosek oskarżonego (w postępowaniu sądowym) obrońcy z urzędu, jeżeli nie posiadał on obrońcy z wyboru. Projektodawcy wskazywali, że celem tego przepisu było to, aby udział obrońcy: „(...) w postępowaniu sądowym stawał się regułą, a nie wyjątkiem.”²⁴ Jednakże nie była to jedyna modyfikacja w zakresie objętym dyrektywą o dostępie do adwokata. Zmianie uległ również art. 80 k.p.k. Przed 1 lipca 2015 roku każda osoba pozbawiona wolności, której sprawa toczyła się przed sądem okręgowym, miała obligatoryjnie przyznawanego obrońcę. Po 1 lipca możliwość ta została ograniczona poprzez wykreślenie tego „przywileju” z k.p.k. Osobie pozbawionej wolności przysługiwało jednak prawo do wystąpienia z wnioskiem o wyznaczenie obrońcy z urzędu na podstawie art. 80a k.p.k. Warto wskazać, że 1 lipca 2015 roku również radcowie prawni

21 Polska, szczegółowe informacje na temat zmian w polskiej procedurze karnej po 1 lipca 2015 roku można znaleźć w publikacji: *Polish Criminal Process After The Reform*, W. Jasiński, Warszawa 2015, dostęp: http://www.hfhr.pl/wp-content/uploads/2015/07/hfhr_polish_criminal_process_after_the_reform.pdf (data dostępu: 18.12.2017).

22 Polska, Dz. U. z 2013 r. poz. 1247.

23 Polska, K. Dudka, *Rola prokuratora w znowelizowanym postępowaniu karnym*, [w]: *Prokuratura i Prawo*, nr 1-2, Warszawa 2015, s. 64.

24 Polska, Uzasadnienie do projektu ustawy o zmianie ustawy – Kodeks postępowania karnego oraz niektórych innych ustaw wraz z uzasadnieniem, VII kadencja, druk sejmowy nr 870, s. 29, dostęp: <http://orka.sejm.gov.pl/Druki7ka.nsf/0/96832B0ED113D8FBC1257AB4004F3B04/%24File/870.pdf> (data dostępu: 18.12.2017).

otrzymali możliwość występowania w sprawach karnych jako obrońcy, ponieważ został zmieniony art. 82 k.p.k.

Jednakże kontradyktoryjny model postępowania karnego funkcjonował w Polsce mniej niż rok. Już 15 kwietnia 2016 roku ustawą z dnia 11 marca 2016 roku o zmianie ustawy – Kodeks postępowania karnego oraz niektórych innych ustaw²⁵ przywrócono model, który kładzie większy nacisk na inkwizycyjność postępowania. Zdaniem Ministerstwa Sprawiedliwości, które przygotowało tę zmianę jej celem była: „(...) modyfikacja modelu postępowania karnego w kierunku przywrócenia aktywniejszej roli sądu w toku procesu, zmierzająca do zapewnienia w maksymalnym stopniu zgodności ustaleń faktycznych w perspektywie zasady prawdy materialnej, jak również zwiększająca efektywność ścigania. Proponowana reforma zakłada powrót do modelu procesu karnego zachowującego nadrzędność prawdy materialnej, w którym kontradiktoryjność stanowi jedną z zasad procesu, ułatwiającą dotarcie do prawdy.”²⁶ W uzasadnieniu do projektu ustawy wskazano jednak, że nie chodzi o całkowite cofnięcie wszystkich zmian wprowadzonych ustawą z września 2013 roku, tylko o zaprzestanie faworyzowania zasady: „(...) kontradiktoryjności w stosunku do zasady prawdy materialnej, marginalizując aktywną rolę sądu, który z uwagi na swą bezstronność, może i powinien w postępowaniu pełnić funkcję gwaranta – zarówno uprawnień jednostki, jak i skuteczności postępowania w aspekcie realizacji jego celów, a zwłaszcza trafnej reakcji karnej.”²⁷

Nowelą kwietniową z 2016 roku uchylono również art. 80a k.p.k., który umożliwił ustanowienie obrońcy z urzędu w toku postępowania sądowego na wniosek oskarżonego. Jednocześnie nie powrócono do dawnego brzmienia art. 80 k.p.k., który umożliwił przyznanie obrońcy z urzędu w sprawach, które toczą się przed sądem okręgowym, jeśli dana osoba jest pozbawiona wolności.

Warto podkreślić, że wprowadzane zmiany i dyskusje o modelu postępowania karnego zbiegły się w czasie z okresem implementacji omawianej dyrektywy. Nie można jednak oprzeć się wrażeniu, że zobowiązania wynikające z aktów prawa unijnego nie były brane pod uwagę w wystarczającym zakresie. Jednocześnie w naszej ocenie ustawodawca nie wykorzystał szansy, by przy wprowadzanych regulacjach w pełni dostosować krajowy system prawny do norm wynikających z dyrektywy o dostępie do adwokata²⁸.

25 Polska, Dz. U. z 2016 r. poz. 437.

26 Polska, Uzasadnienie do projektu ustawy o zmianie ustawy – Kodeks postępowania karnego oraz niektórych innych ustaw, str. 1., dostępne pod adresem: <http://orka.sejm.gov.pl/Druki8ka.nsf/0/0DCDFBC92E81FB4CC1257F47004B0C7D/%24File/207.pdf> (data dostępu: 18.12.2017).

27 *Ibidem*, s. 2.

28 Polska, Helsińska Fundacja Praw Człowieka, *Opinia z dnia 23 lutego 2016 roku do rządowego projektu ustawy o zmianie ustawy – Kodeks postępowania karnego oraz niektórych innych ustaw (druk sejmowy nr 207)*, dostęp: http://www.hfhr.pl/wp-content/uploads/2016/02/HFPC_opinia_kpk_fnl_23022016.pdf (data dostępu: 18.12.2017).

6. Jaka jest obecnie pozycja Ministra Sprawiedliwości?

Opisane powyżej nowelizacje nie wyczerpują katalogu zmian legislacyjnych z ostatnich lat, na które warto zwrócić uwagę przy analizie przedmiotowego zagadnienia. 4 marca 2016 roku urząd Ministra Sprawiedliwości został połączony z funkcją Prokuratora Generalnego. Prokurator Generalny, zgodnie z art. 1 § 2 ustawy z dnia 28 stycznia 2016 roku – Prawo o prokuraturze²⁹ (dalej: Prawo o prokuraturze), jest naczelnym organem prokuratury, który może kierować działaniami prokuratury osobiście (art. 13 § 1 Prawa o prokuraturze). Chociaż regulacja ta nie dotyczy bezpośrednio problematyki dostępu do adwokata, to bez wątpienia powinna być analizowana z perspektywy innej fundamentalnej zasady rzetelnego postępowania, jaką jest zasada równości broni. Helsińska Fundacja Praw Człowieka już na etapie prac sejmowych wskazywała, że proces powołania Prokuratora Generalnego będzie nietransparentny oraz pozostawiony kierownictwu partii politycznej, a jedyną możliwością odwołania urzędującego Prokuratora Generalnego, będzie możliwość złożenia wniosku o votum nieufności wobec Ministra Sprawiedliwości, co *de facto* sprawia, że ponosi on tylko odpowiedzialność polityczną³⁰. Prokurator Generalny uzyskał uprawnienie do wydawania poleceń co do treści czynności procesowej (art. 7 § 3 Prawa o prokuraturze) oraz możliwość zmiany lub uchylecia decyzji prokuratora podległego (art. 8 § 1 Prawa o prokuraturze). W związku z powyższym Helsińska Fundacja Praw Człowieka podkreśliła, że: „[p]oszerzenie uprawnień Prokuratora Generalnego, również w odniesieniu do postępowań karnych prowadzonych przez prokuratorów, stwarza poważne zagrożenie dla niezależności prokuratorów prowadzących te postępowania. (...), zabezpieczenie niezależności prokuratora ma kluczowe znaczenie dla zapewnienia odpowiedzialności prokuratora za wynik prowadzonej sprawy.”³¹. Ponadto wskazuje się także, że zachodzi obawa wykorzystywania urzędu Prokuratora Generalnego, jako narzędzia bieżącej działalności politycznej Ministra Sprawiedliwości, poprzez np. możliwość udostępniania materiałów postępowania mediom i informowania o bieżącym jego przebiegu³² (art. 12 § 2 Prawa o prokuraturze).

W tym miejscu można zauważyć, że zmiany w prokuraturze oraz zmiany w Kodeksie postępowania karnego dzielił niewiele ponad miesiąc. Niektórzy w tym miejscu powiedzą, że to sądy mają wydawać sprawiedliwe wyroki w oparciu o zebrany materiał dowodowy i zagwarantować rzetelny proces, a sposób skonstruowania instytucji prokuratury ma tu drugorzędne znaczenie. Z takim sformułowaniem nie można się w pełni zgodzić, szczególnie ze względu na doniosłość postępowania przygotowawczego. Taki punkt widzenia nie może też prowadzić do umniejszenia roli obrońcy. To właśnie instytucja obrońcy ma gwarantować zapewnienie wszelkich przyznanych przez

29 Polska, tekst jedn.: Dz. U. z 2017 r. poz. 1767 ze zm.

30 Polska, Helsińska Fundacja Praw Człowieka, *Opinia z dnia 19 stycznia 2016 roku do druku sejmowego nr 162 i 163*, s. 5, dostęp: http://programy.hfhr.pl/monitoringprocesulegislacyjnego/files/2016/01/Prawo_o_prokuraturze_HFPC.pdf (data dostępu: 18.12.2018).

31 *Ibidem*, s. 13.

32 *Ibidem*, s. 8.

Konstytucję Rzeczypospolitej Polskiej praw oskarżonym i podejrzanym, utrudniać w pewnym sensie prace prokuratorom oraz wytykać im błędy w ich postępowaniu przed sądem. Właśnie po to też powstała dyrektywa o dostępie do adwokata³³.

7. Czy w Polsce zagwarantowane jest prawo do bycia sądzonym przez niezależny sąd?

Analizując problematykę gwarancji procesowych dla podejrzanych i oskarżonych oraz szerzej pojętej rzetelności postępowania karnego nie sposób pominąć kwestii prawa do bycia sądzonym przed niezależnym sądem i niezawisłym sędzią. Jest to również zagadnienie stanowiące aktualnie przedmiot debaty społecznej, politycznej i prawniczej w Polsce. Pomimo wielu protestów Prezydent Rzeczypospolitej Polskiej podpisał kontrowersyjną ustawę z dnia 12 lipca 2017 roku o zmianie ustawy – Prawo o ustroju sądów powszechnych oraz niektórych innych ustaw³⁴, która od momentu jej wejścia w życie, czyli 12 sierpnia 2017 roku, przez 6 miesięcy przyznała Ministrowi Sprawiedliwości – politykowi, będącemu jednocześnie Prokuratorem Generalnym, prawo powoływania i odwoływania prezesów i wiceprezesów sądów powszechnych bez zachowania jakichkolwiek wymogów, o których mowa w art. 27 ustawy z dnia 27 lipca 2001 roku – Prawo o ustroju sądów powszechnych³⁵ (dalej: p.u.s.p.). HFPC wskazywała, że: „[d]jecyzje te będą cechowały się arbitralnością oraz nie będą podlegały żadnej kontroli następczej.”³⁶. Ponadto, Minister Sprawiedliwości-Prokurator Generalny otrzymał prawo, na podstawie art. 53c § 2 p.u.s.p., wglądu do akt sprawy: „(...) niezależnie od tego, czy będzie ono, czy też nie, miało jakkolwiek związek z postępowaniem przed organami międzynarodowymi. W rezultacie można również powiedzieć o naruszeniu przez wspomnianą regulację konstytucyjnego prawa do prywatności – uczestników postępowania.”³⁷. Podobna regulacja była zaproponowana w 2015 roku, jednak Trybunał Konstytucyjny, poprzez kontrolę prewencyjną, orzekł o jej niezgodności z Konstytucją RP, ponieważ doprowadziłaby ona do: „nieuzasadnionej i nadmiernej ingerencji w sferę kompetencyjną zastrzeżoną jedynie dla sądów”³⁸. W tym samym wyroku wskazano także, że postępowanie to, nie tylko może ingerować w tok prowadzonego postępowania, lecz również może oddziaływać na sposób rozstrzygnięcia sprawy.

Zawsze, gdy dochodzi do tak istotnych zmian w sądownictwie i zwiększenia uprawnień jednej z władz, w tym przypadku władzy wykonawczej nad władzą sądowniczą, powstaje

33 Opinia Komisji Weneckiej, *Poland – Opinion on the Draft Act amending the Act on the National Council of the Judiciary; on the Draft Act amending the Act on the Supreme Court, proposed by the President of Poland, and on the Act on the Organisation of Ordinary Courts, adopted by the Commission at its 113th Plenary Session*, 11 grudnia 2017 roku, dostęp: [http://www.venice.coe.int/webforms/documents/?pdf=CDL-AD\(2017\)031-e](http://www.venice.coe.int/webforms/documents/?pdf=CDL-AD(2017)031-e) (data dostępu: 18.12.2017).

34 Polska, Dz. U. z 2017 r. poz. 1452.

35 Polska, tekst jedn.: Dz. U. z 2016 r. poz. 2062 ze zm.

36 Polska, Helsińska Fundacja Praw Człowieka, *Opinia z dnia 2 czerwca 2017 roku do druku sejmowego nr 1491*, s. 3, dostęp: http://www.hfhr.pl/wp-content/uploads/2017/06/HFPC_USP_druk_1491.pdf (data dostępu: 18.12.2017).

37 *Ibidem*, s. 5.

38 Polska, wyrok TK z dnia 14 października 2015 roku, sygn. Kp 1/15, OTK-A 2015, nr 9, poz. 147.

pytanie o niezależność sądownictwa i niezawisłość sędziów oraz prawo do rzetelnego procesu. Jedyną przeciwwagą dla szerokich kompetencji Ministra Sprawiedliwości, który jest jednocześnie Prokuratorem Generalnym, mogą być gwarancje procesowe dla podejrzanych/oskarżonych, w tym prawo do dostępu do adwokata od najwcześniejszych etapów postępowania.

8. Czy organy międzynarodowe wypowiadały się o polskim modelu dostępu do adwokata?

Przedmiotowa dyrektywa nie jest pierwszym impulsem do wprowadzania zmian w zakresie prawa do korzystania z pomocy adwokata. Polski model dostępu do adwokata był wielokrotnie krytykowany na arenie międzynarodowej. W tym miejscu należy wskazać wyrok w sprawie *Płonka przeciwko Polsce*³⁹, w którym Europejski Trybunał Praw Człowieka w Strasburgu orzekł naruszenie art. 6 ust. 1 w zw. z art. 6 ust. 3 Europejskiej Konwencji Praw Człowieka. W sprawie tej Skarżąca podpisała protokół z przesłuchania, zostając jednocześnie poinformowana o prawie do obrońcy i prawie do odmowy składania zeznań. Jednak ETPCz uznał, że nie było to wyraźne i jednoznaczne zrzeczenie się prawa do obrońcy, zwłaszcza że podczas przesłuchania Skarżąca przyznała się do winy pod nieobecność adwokata. Ponadto, Skarżąca była uzależniona od alkoholu, przez co podczas przesłuchania znalazła się w sytuacji sprzyjającej nadużyciom. W trakcie postępowania sądowego wycofała się z wcześniej złożonych wyjaśnień, jednak to właśnie wyjaśnienia złożone przed funkcjonariuszami policji miały wpływ na jej skazanie i ostateczną decyzję sądu.

W procedurze przed Komitetem Ministrów Rady Europy, której głównym zadaniem jest nadzór nad wykonywaniem wyroków ETPCz swoje stanowisko w tym zakresie przedłożyła Naczelna Rada Adwokacka. W opinii z 2013 roku NRA podnosiła, że prawo do obrony jest ciągle naruszane przez organy ścigania, ponieważ zniechęcają one zatrzymanych do skorzystania z usług obrońcy. Zdaniem NRA wynika to z braku kompleksowych rozwiązań prawnych w zakresie systemu pomocy prawnej z urzędu⁴⁰. Jednakże w związku z wejściem w życie modelu kontraduktoryjnego postępowania karnego i wprowadzonymi nowymi rozwiązaniami w zakresie dostępu do obrońcy Komitet Ministrów Rady Europy postanowił o zakończeniu monitorowania wykonania wyroku w sprawie *Płonka przeciwko Polsce*.

W 2014 roku również Komitet ds. Przeciwdziałania Torturom Rady Europy wskazał, że Polska powinna opracować: „rozwinęty i odpowiednio finansowany system pomocy prawnej dla osób zatrzymanych przez policję, które nie są w stanie pokryć kosztów usług świadczonych przez prawnika”, a system taki powinien mieć zastosowanie od momentu zatrzymania. Komitet także zwrócił uwagę na przypadki obecności funkcjonariuszy przy rozmowie z zatrzymanymi, co może ograniczać ujawnianie przez zatrzymanych przypad-

39 Wyrok ETPCz z dnia 31 marca 2009 r., skarga nr 20310/02.

40 Polska, Stanowisko NRA z dnia 23 września 2013 roku w sprawie wykonywania wyroków ETPCz przez Rzeczpospolitą Polską, dostęp: http://www.adwokatura.pl/admin/wgrane_pliki/adwokatura-tresc-7032.pdf (data dostępu: 18.12.2017).

ków nieprawidłowego traktowania przez funkcjonariuszy⁴¹. Także Komitet ONZ przeciwko Torturom zalecił Państwu Polskiemu podjęcie działań, które zapewnią dostęp do niezależnego obrońcy, w tym obrońcy z urzędu, wszystkim osobom, które są pozbawione wolności. Komitet wskazał również na podjęcie działań w zakresie zapewnienia poufności kontaktu z obrońcą⁴².

W ostatnich rekomendacjach Komitet Praw Człowieka ONZ wskazał ponadto na potrzebę poufności kontaktu z obrońcą oraz na potrzebę zapewnienia dostępu do takiego obrońcy bez zbędnej zwłoki⁴³.

9. Czy były przeprowadzane szkolenie w zakresie dyrektywy o dostępie do adwokata?

W ramach prowadzonych badań HFPC skierowała do Krajowej Izby Radców Prawnych, Naczelnej Rady Adwokackiej, Krajowej Szkoły Sądownictwa i Prokuratury, Wyższej Szkoły Policji w Szczytnie oraz Centrum Szkolenia Policji w Legionowie zapytania o przeprowadzone szkolenia na temat dyrektywy o dostępie do adwokata. Na dzień sporządzenia niniejszego raportu HFPC nie otrzymała odpowiedzi jedynie od Naczelnej Rady Adwokackiej.

Komendant-Rektor Wyższej Szkoły Policji w Szczytnie w piśmie z dnia 6 grudnia 2017 roku wskazał, że: „(...) treści dotyczące prawa dostępu do adwokata, poinformowania osoby trzeciej o pozbawieniu wolności oraz odnoszące się do europejskiego nakazu aresztowania są zawarte w programie studiów I stopnia na kierunku Kryminologia (stacjonarnych i niestacjonarnych) dla osób cywilnych i funkcjonariuszy służb podległych Ministrowi Spraw Wewnętrznych i Administracji i omawiane w trakcie realizacji zajęć dydaktycznych. Ponadto kwestie związane z szeroko rozumianymi uprawnieniami osób zatrzymanych poruszane są w ramach realizowanych w Wyższej Szkole Policji w Szczytnie szkoleń i doskonalen zawodowych policjantów.”

Komendant Centrum Szkolenia Policji w piśmie z dnia 7 grudnia 2017 roku zauważył, że nie były prowadzone żadne szkolenia o dyrektywie o dostępie do adwokata. Jednakże podkreślił, że: „(...) w wielu programach szkoleń, wprowadzonych decyzją Komendanta

41 Appendix I: List of the CPT'S recommendations, comments and requests for information, CPT/Inf (2014) 21, Section: 32/33, § 28 I 29, 27 listopada 2013, dostęp: <http://hudoc.cpt.coe.int/eng?i=p-pol-20130605-en-3> (data dostępu: 18.12.2017).

42 *Concluding observations on the combined fifth and sixth periodic reports of Poland*, 23 grudnia 2013 roku, CAT/C/POL/CO/5-6, pkt 8, dostęp: <http://docstore.ohchr.org/SelfServices/FilesHandler.ashx?enc=6QkG1d%2fPPRiCAqhKb7yhsr0yVMLY8Itqp7eIpaWy9%2fzhpqAgxlv0wYIH-QRBCyv6Z5WSAJ4meQ2Iea4vsJ8k3h%2fQY3d6Rp6d2fr%2fQBCd8Ie5hagjXl9LdkR6L9Oq8QZ> (data dostępu: 18.12.2017).

43 *Concluding observations on the seventh periodic report of Poland*, 23 listopada 2016 roku, CCPR/C/POL/CO/7, pkt 33-34, dostęp: <http://docstore.ohchr.org/SelfServices/FilesHandler.ashx?enc=6QkG1d%2fPPRiCAqhKb7yhsqEnKe%2bgR3Hi9diNTN1CrMSzSrhzeGOiSGtjKSVy8EGXyYBfE5lx-500qrhNSRf5j%2b60Y5lx3TIN4JeQpWZ%2fKV00Rb9yjq59iAVXkV57nOSUL> (data dostępu: 18.12.2017).

Głównego Policji, zawarto treści programowe w zakresie objętym przedmiotową dyrektywą.”.

Krajowa Izba Radców Prawnych w piśmie z dnia 14 grudnia 2017 roku przekazała informację, że szkolenia na temat dyrektywy o dostępie do adwokata były przeprowadzane w Okręgowych Izbach Radców Prawnych w Szczecinie oraz Warszawie, a w Gdańsku zostało przeprowadzone szkolenie pt.: „Europejski nakaz aresztowania – zagadnienia wybrane”.

Zastępca Dyrektora Krajowej Szkoły Sądownictwa i Prokuratury w piśmie z dnia 7 grudnia 2017 roku wskazał, że w ramach aplikacji ogólnej prowadzone są szkolenia związane z orzecznictwem Europejskiego Trybunału Praw Człowieka w Strasburgu oraz prawami wynikającymi z Europejskiej Konwencji Praw Człowieka, co stwarza możliwość poruszenia tematyki wskazanej w dyrektywie o dostępie do adwokata. Ponadto poinformował, że były organizowane szkolenia dla sędziów i prokuratorów związane z tematyką dotyczącą europejskiego nakazu aresztowania oraz związane z prawem do porozumiewania się z osobami trzecimi w czasie pozbawienia wolności. Podobne szkolenia dostępne są sędziom i prokuratorom, którzy brali udział m.in. zorganizowanym przez Criminal Justice Europejskiej Sieci Szkolenia Kadr Wymiaru Sprawiedliwości na temat: „Procedural Safeguards in Criminal proceedings in the EU in practice”.

III. Analiza prawna oraz praktyczna

Przed prezentacją szczegółowych analiz wyjaśnienia wymaga przyjmowana w dalszych częściach opracowania definicja oskarżonego, podejrzanego oraz osoby podejrzanego. Zgodnie z art. 71 § 1 k.p.k.: „[z]a podejrzanego uważa się osobę, co do której wydano postanowienie o przedstawieniu zarzutów albo której bez wydania takiego postanowienia postawiono zarzut w związku z przystąpieniem do przesłuchania w charakterze podejrzanego.”. Według art. 71 § 2 k.p.k. oskarżonym jest osoba: „(...) przeciwko której wniesiono oskarżenie do sądu, a także osobę, co do której prokurator złożył wniosek wskazany w art. 335 § 1 lub wniosek o warunkowe umorzenie postępowania.”. Ponadto, zgodnie z art. 73 § 3 k.p.k., jeżeli Kodeks postępowania karnego: „(...) używa w znaczeniu ogólnym określenia „oskarżony”, odpowiednie przepisy mają zastosowanie także do podejrzanego.”.

W Kodeksie postępowania karnego nie ma definicji osoby podejrzanego. Jednakże w doktrynie wskazuje się, że osobą podejrzaną jest osoba: „(...) którą podejrzewa się o popełnienie przestępstwa (przypuszcza się, że je popełniła), ale której nie przedstawiono jeszcze zarzutu (...). Osoba podejrzana nie jest stroną postępowania karnego, a zatem nie ma uprawnień podejrzanego (...).”⁴⁴.

44 Polska, K. Eichstaedt, *Komentarz do art. 244, [w:] Kodeks postępowania karnego. Komentarz*, red. D. Świecki, wyd. III, Wolters Kluwer Polska 2017, publ. LEX.

Standard 1. Prawo dostępu do adwokata w procedurze karnej

Wskaźnik 1.1: Podejrzeni lub oskarżeni mają prawo dostępu do adwokata przed przesłuchaniem przez policję, inne organy ścigania lub sąd.

Ocena prawnej transpozycji	2
Ocena wdrożenia w praktyce	1
Ogólny wynik	75%

1.1.A. Podstawy prawne dostępu do adwokata dla podejrzanego lub oskarżonego przed przesłuchaniem przez policję, inne organy ścigania lub sąd.

Art. 42 ust. 2 Konstytucji RP oraz art. 6 k.p.k. gwarantują oskarżonemu prawo do obrony. Zasady te znajdują również zastosowanie do podejrzanego (art. 71 § 3 k.p.k.).

Polska procedura karna nie reguluje natomiast w żaden wyraźny sposób kwestii dostępu do adwokata dla podejrzanego lub oskarżonego przed przesłuchaniem przez policję, inne organy ścigania lub sąd. Jednak należy przyjąć, że podstawę do niego stanowią powyżej wskazane ogólne zasady postępowania karnego.

Osobie zatrzymanej na podstawie art. 244 k.p.k., zgodnie z art. 245 § 1 k.p.k. na jej: „(...) żądanie należy niezwłocznie umożliwić nawiązanie w dostępnej formie kontaktu z adwokatem lub radcą prawnym, a także bezpośrednio z nim rozmowę;(...)”. Przepis ten po raz ostatni został zmieniony 1 lipca 2015 roku poprzez wskazanie, że osoba taka może nawiązać kontakt nie tylko z adwokatem, ale również z radcą prawnym. Jednak z analizy art. 245 § 1 k.p.k. nie wynika, czy taki kontakt zostanie zapewniony jeszcze przed przesłuchaniem przez policję lub inne organy ścigania. Jednakże z art. 301 k.p.k. wynika, że podejrzanego może żądać przesłuchania go z udziałem ustanowionego przez niego obrońcy. W orzecznictwie wskazuje się, że: „[n]iezwłoczne umożliwienie kontaktu z adwokatem, o którym stanowi art. 245 § 1 k.p.k., nie oznacza jednak, że kontakt ten ma nastąpić „natychmiast”, ponieważ termin ten musi być interpretowany z uwzględnieniem realiów konkretnej sprawy, a przede wszystkim możliwości technicznych i uwarunkowań wynikających z obowiązujących regulacji prawnych, w tym wiążących się z ustanowieniem obrońcy z urzędu.”⁴⁵.

W tym miejscu należy jeszcze wskazać na art. 308 § 2 k.p.k., który mówi, że w przypadku dochodzenia w niezbędnym zakresie, w wypadkach niecierpiących zwłoki można: „(...) przesłuchać osobę podejrzaną o popełnienie przestępstwa w charakterze podejrzanego przed wydaniem postanowienia o przedstawieniu zarzutów, jeżeli zachodzą warunki do sporządzenia takiego postanowienia. Przesłuchanie rozpoczyna się od informacji o treści zarzutu.”. Od osoby podejrzanego nie odbiera się przyrzeczenia zgodnie z art. 189 pkt 3

45 Polska, Postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 13 października 2011 r., III KK 64/11, OSNKW 2012, nr 1, poz. 9.

k.p.k. Osobie podejrzanej, która jest przesłuchiwana w tym trybie, nie przysługuje kontakt ani dostęp do adwokata, tak jak osobie podejrzanej, zatrzymanej na podstawie art. 244 k.p.k.

Art. 215 § 2 k.k.w., wskazuje natomiast, że: „[t]ymczasowo aresztowanemu należy umożliwić przygotowanie się do obrony”. W związku z powyższym przepis ten należy odczytywać jako gwarancję, że osoba taka jeszcze przed przesłuchaniem powinna mieć zapewniony kontakt z obrońcą, jeśli korzysta z jego usług.

W przypadku zatrzymania osoby, która popełniła wykroczenie, zgodnie z art. 46 § 4 k.p.s.w., trzeba także na jej: „(...) żądanie umożliwić nawiązanie w dostępnej formie kontaktu z adwokatem albo radcą prawnym oraz zapewnić możliwość bezpośredniej z nim rozmowy”. Ponownie ze wskazanego przepisu nie wynika, kiedy taki kontakt ma nastąpić.

Art. 32g § 5 ustawy z dnia 26 października 1982 roku o postępowaniu w sprawach nieletnich⁴⁶ (dalej: u.p.n.) precyzuje, że w wypadku zatrzymania dziecka poniżej 17 roku życia policja na jego żądanie umożliwi nawiązanie kontaktu z adwokatem.

1.1.B. Praktyka w zakresie dostępu do adwokata dla podejrzanego lub oskarżonego przed przesłuchaniem przez policję, inne organy ścigania lub sąd.

Adwokaci

Sześciu adwokatów odpowiedziało, że w większości przypadków podejrzanym lub oskarżonym przysługuje dostęp do adwokata, a czterech że tylko w nielicznych przypadkach. Jednak, trzeba podkreślić, że prawnicy zgłaszali zastrzeżenia w zakresie realizacji tego prawa na etapie zatrzymania. W większości nie zgłaszali uwag do kontaktów z klientami przed przesłuchaniem na późniejszych etapach postępowania.

Adwokaci podkreślali, że funkcjonariusze policji bardzo późno przekazują im informację, że zatrzymani chcą się z nimi skontaktować, robiąc to np. już po pierwszym przesłuchaniu zatrzymanego. Więcej uwag w tym zakresie zostanie wskazanych w punkcie 1.3.B.

Funkcjonariusze policji

Funkcjonariusze policji zgodnie podkreślali, że za każdym razem przysługuje podejrzanym lub oskarżonym dostęp do adwokata.

Wskaźnik 1.2: Podejrzeni lub oskarżeni mają prawa do tego, aby ich adwokat był obecny (co najmniej) przy następujących etapach gromadzenia materiału dowodowego lub działaniach dochodzeniowych podjętych przez organy: okazanie w celach rozpoznawczych, konfrontacja, rekonstrukcja przebiegu zdarzenia (eksperymentu procesowego).

Ocena prawnej transpozycji	2
Ocena wdrożenia w praktyce	2
Ogólny wynik	100%

1.2.A. Podstawy prawne uczestnictwa obrońcy przy następujących etapach gromadzenia materiału dowodowego lub działaniach dochodzeniowych podjętych przez organy – okazaniu w celach rozpoznawczych, konfrontacji, rekonstrukcji przebiegu zdarzenia (eksperymentu procesowego).

Okazanie jest czynnością, która ze swej natury ma charakter czynności niepowtarzalnej. Przeprowadzana jest z udziałem podejrzanego. W związku z powyższym w jej przypadku ma zastosowanie art. 316 § 1 k.p.k., który stanowi, że: „[j]eżeli czynności śledztwa nie będzie można powtórzyć na rozprawie, należy podejrzanego, pokrzywdzonego i ich przedstawicieli ustawowych, a obrońcę i pełnomocnika, jeżeli są już w sprawie ustanowieni, dopuścić do udziału w czynności, chyba że zachodzi niebezpieczeństwo utraty lub zniekształcenia dowodu w razie zwłoki”. Zgodnie z poglądem doktryny: „[c]zynności niepowtarzalne to takie, które nie będą mogły zostać z uwagi na ich właściwości powtórzone na rozprawie (ogłędziny zwłok w miejscu ich ujawnienia) lub które z uwagi zarówno na upływ czasu, jak i zmianę warunków (w postępowaniu sądowym po upływie znacznego czasu) mogą zostać przeprowadzone, ale nie niosą ze sobą istotnych treści dowodowych. W takim ujęciu niecelowe będzie przeprowadzenie oględzin miejsca zdarzenia w poszukiwaniu śladów krwi, jeżeli np. miejsce to znajduje się na otwartym terenie.”⁴⁷ Czynnością niepowtarzalną będzie też okazanie, które w przypadku osoby podejrzanej, zgodnie z art. 74 § 3 k.p.k., może być dokonane. Aby doszło do tej czynności osoba taka jest co do zasady wcześniej zatrzymywana, ze względu na podejrzenie popełnienia jakiegoś przestępstwa. W tym przypadku przy okazaniu udział osoby podejrzanej jest konieczny, jednak przepisy Kodeksu postępowania karnego nie wspominają nic o udziale w tej czynności jej obrońcy. Dlatego wydaje się, że konieczne jest wprowadzenie w tym zakresie regulacji, umożliwiającej udział obrońcy w czynności okazania osoby podejrzanej.

W sytuacji konfrontacji lub rekonstrukcji przebiegu zdarzenia (eksperymentu procesowego), zastosowanie w przypadku podejrzanego będzie miał art. 317 § 1 k.p.k.,

⁴⁶ Polska, tekst jedn.: Dz. U. z 2016 r. poz. 1654 ze zm.

⁴⁷ Polska, M. Kurowski, *Komentarz do art. 316, [w]: Kodeks postępowania karnego. Komentarz*, red. D. Świecki, wyd. III, Wolters Kluwer Polska 2017, publ. LEX.

zgodnie z którym na żądanie obrońcy należy dopuścić go do udziału w innych czynnościach śledztwa. Ponadto adwokat lub radca prawny może być w postępowaniu przygotowawczym obecny podczas przesłuchiwania świadka, pokrzywdzonego, badania poligraficznego, ekshumacji, przeszukiwania pomieszczeń, osób. Jednakże, zgodnie z art. 317 § 2 k.p.k.: „[w] szczególnie uzasadnionym wypadku prokurator może postanowieniem odmówić dopuszczenia do udziału w czynności ze względu na ważny interes śledztwa albo odmówić sprowadzenia oskarżonego pozbawionego wolności, gdy spowodowałoby to poważne trudności.”

Ponadto w postępowaniu sądowym obrońca na podstawie art. 396 § 3 k.p.k. ma prawo wziąć udział we wszelkich czynnościach, które zostaną wykonane poza rozprawą, a o których mowa w art. 396 § 1 i § 2 k.p.k., takich jak przesłuchanie świadka, zapoznanie się z dowodem rzeczowym lub oględziny. Jak wskazuje się w doktrynie z powyższym uprawnieniem powiązany jest obowiązek zawiadomienia obrońcy o czasie i miejscu tej czynności. Jednakże możliwość taka nie oznacza, że udział w przeprowadzanej czynności jest obowiązkowy. W konsekwencji niestawiennictwo obrońcy nie stanowi przeszkody do jej przeprowadzenia. Jeżeli obrona jest obowiązkowa, to: „(...) wynikający z art. 79 § 3 k.p.k. obowiązek udziału obrońcy niezbędnego w rozprawie i niektórych posiedzeniach nie odnosi się do czynności dowodowych przeprowadzanych przez sąd w trybie wskazanym w art. 396 § 2 k.p.k.”⁴⁸.

Chociaż, wzory pouczeń podejrzanego oraz oskarżonego nie zawierają wyraźnych informacji o takich uprawnieniach, to, zgodnie z art. 16 § 2 k.p.k., organ, który prowadzi postępowanie, powinien udzielić niezbędnych informacji o przysługujących im uprawnieniach, także w sytuacji, gdy ustawa nie nakłada na niego takiego obowiązku. Ponadto brak pouczenia, gdy było ono konieczne, lub mylne pouczenie, nie może doprowadzić do ujemnych skutków procesowych dla uczestników postępowania.

Wszystkie powyżej powołane przepisy Kodeksu postępowania karnego nie zostały zmienione w okresie implementacji dyrektywy o dostępie do adwokata.

1.2.B. Praktyka uczestnictwa obrońcy przy następujących etapach gromadzenia materiału dowodowego lub działaniach dochodzeniowych podjętych przez organy - okazaniu w celach rozpoznawczych, konfrontacji, rekonstrukcji przebiegu zdarzenia (eksperymentu procesowego).

Adwokaci

Dwóch adwokatów wskazało, że w ciągu ostatnich 12 miesięcy w każdym przypadku uczestniczyli w okazaniu dla celów rozpoznawczych. Jednak jeden z nich podkreślił, że w każdej sprawie musiał „o to samodzielnie zadbać”. Jeden z respondentów odpowiedział, że w większości przypadków uczestniczył w okazaniach, a 7 stwierdziło, że nie miało takiej możliwości, ponieważ ze względu na charakter postępowań nie były one przeprowadzane.

48 K. Dąbkiewicz, *Komentarz do art. 79 k.p.k.*, [w]: *Kodeks postępowania karnego. Komentarz do zmian 2015*, wyd. I, Wolters Kluwer Polska 2015, publ. LEX.

Ośmiu adwokatów odpowiedziało, że brało za każdym razem udział w konfrontacji, a dwóch, że nie uczestniczyło w takich czynnościach, ponieważ nie były one przeprowadzane w sprawach, które prowadzili.

W przypadku rekonstrukcji przebiegu zdarzenia (eksperymentu procesowego) trzech adwokatów podkreśliło, że w każdym przypadku brali w nich udział. Jeden z adwokatów, że w większości przypadków. Pozostali nie brali udziału, ponieważ takie czynności nie były przeprowadzane. Jeden z nich prowadził sprawę, w której był przeprowadzany eksperyment procesowy, jednak jego klient nie wymagał obecności obrońcy podczas tej czynności.

Funkcjonariusze policji

Dwóch funkcjonariuszy policji wskazało, że w każdym przypadku adwokaci mieli prawo brać udział w czynności okazania. Jeden funkcjonariusz przyznał, że nie spotkał się z taką sytuacją, a kolejny, że nie wie, czy adwokaci lub radcowie prawni biorą udział w tej czynności.

Trzech funkcjonariuszy policji wskazało, że adwokaci lub radcowie prawni mogli za każdym razem uczestniczyć w konfrontacji. Tylko jeden z nich przyznał, że nie spotkał się z taką sytuacją.

Trzech funkcjonariuszy policji odpowiedziało, że adwokaci lub radcowie prawni zawsze mogli brać udział w rekonstrukcji przebiegu zdarzenia (eksperymentu procesowego). Tylko jeden wskazał, że nie wie, czy brali udział, ponieważ nie były to czynności przeprowadzane z jego udziałem.

Wskaźnik 1.3: Podejrzani lub oskarżeni mają prawo do niezwłocznego dostępu do adwokata po pozbawieniu wolności.

Ocena prawnej transpozycji	2
Ocena wdrożenia w praktyce	0
Ogólny wynik	50%

1.3.A. Podstawy prawne do niezwłocznego kontaktu z obrońcą podejrzanych lub oskarżonych po pozbawieniu ich wolności.

Zgodnie z art. 245 § 1 k.p.k. osoba zatrzymana ma prawo do niezwłocznego kontaktu z adwokatem lub radcą prawnym. Jednakże Kodeks postępowania karnego nie określa granic czasowych, w jakich ta „niezwłoczność” ma być zapewniona. Jak już wskazano, przy wskaźniku 1.1.A.: „(...) niezwłoczne umożliwienie kontaktu z adwokatem, o którym stanowi art. 245 § 1 k.p.k., nie oznacza jednak, że kontakt ten ma nastąpić „natychmiast”,

ponieważ termin ten musi być interpretowany z uwzględnieniem realiów konkretnej sprawy, a przede wszystkim możliwości technicznych i uwarunkowań wynikających z obowiązujących regulacji prawnych, w tym wiążących się z ustanowieniem obrońcy z urzędu.”⁴⁹. Ponadto, należy wskazać, że nie ma w Kodeksie postępowania karnego żadnej regulacji, która wskazywałaby na możliwość opóźnienia dostępu do obrońcy ze względu na jakieś szczególne okoliczności. Podkreślić trzeba także, że Kodeks postępowania karnego nie umożliwia osobie zatrzymanej złożenia zażalenia na opóźnianie kontaktów z obrońcą. Podobnie, jak w opisaney powyżej kwestii, rzecz się ma w sytuacji zatrzymania osoby w związku z popełnieniem wykroczenia na podstawie art. 45 § 1 k.p.s.w.

Osobie tymczasowo aresztowanej również zapewnia się prawo do kontaktu z obrońcą (art. 73 § 1 k.p.k. oraz art. 215 § 1 k.k.w.).

1.3.B. Praktyka w zakresie niezwłocznego kontaktu obrońcy z podejrzanym lub oskarżonym po pozbawieniu wolności

Adwokaci

Zdaniem zdecydowanej większości (sześciu prawników), kontakt z adwokatem nie jest zapewniany niezwłocznie. Odpowiadając na to pytanie – dwóch adwokatów wskazało, że zawsze taki kontakt jest realizowany, a jeden przyznał, że w większości przypadków jest on umożliwiany niezwłocznie. Tylko jeden adwokat nie potrafił udzielić jednoznacznej odpowiedzi w tym zakresie.

Adwokaci podkreślali, że ich zdaniem policjanci nie spieszą się z przekazaniem informacji o zatrzymaniu. W większych miastach, w których znajduje się więcej komisariatów, prawnicy mają problem z ustaleniem, w której jednostce dokładnie znajduje się ich mocodawca. Dzieje się tak dlatego, że funkcjonariusze policji nie przekazują takiej informacji lub rodzina, która powiadamia prawnika o zatrzymaniu danej osoby nie zna dokładnej nazwy komisariatu. Jeden z adwokatów wskazał, że policjanci specjalnie opóźniają nawiązanie kontaktu, ponieważ: „*chcą jak najwięcej wyciągnąć z zatrzymanego*”. Inny obrońca podkreślił, że swego rodzaju przewlekłość w tym zakresie jest pewną „zagrywką procesową”, której celem jest uniemożliwienie ustalenia linii obrony, ponieważ mogłoby to: „*zaburzyć śledztwo policji i prokuraturze*”, a obecność adwokata od samego początku postępowania może być niewygodna i utrudniać podejmowane czynności.

Funkcjonariusze policji

Funkcjonariusze policji zgodnie twierdzili, że w każdym przypadku zapewniają niezwłoczny kontakt. Jednak jeden z nich przyznał, że dzieje się tak tylko w sytuacji, jeśli zatrzymany wskaże osobę, z którą chce się skontaktować. Inny funkcjonariusz

49 Polska, postanowienie SN z dnia 13 października 2011 r., sygn. III KK 64/11, OSNKW 2012, nr 1, poz. 9.

podkreślił, że taki kontakt umożliwia się niezwłocznie, ale muszą na to pozwalać okoliczności prowadzonego postępowania.

Wskaźnik 1.4: Podejrzani lub oskarżeni mają prawo dostępu do adwokata wtedy, gdy zostali wezwani do sądu właściwego dla spraw karnych.

Ocena prawnej transpozycji	2
Ocena wdrożenia w praktyce	1
Ogólny wynik	75%

1.4.A. Podstawy prawne dostępu do adwokata podejrzanych lub oskarżonych, gdy zostali oni wezwani do sądu właściwego dla spraw karnych.

W sytuacji, w której tymczasowe aresztowanie ma zostać zastosowane po raz pierwszy, zawsze dochodzi do przesłuchania podejrzanego lub oskarżonego. W takim przypadku, zgodnie z art. 249 § 3 k.p.k. do udziału w powyższej czynności należy dopuścić obrońcę, jeżeli się stawi. Jednakże, zgodnie z tym przepisem, zawiadomienie obrońcy o terminie przesłuchania nie jest obowiązkowe, chyba że osoba przesłuchiwana o to wniesie oraz nie utrudni to prowadzonego postępowania. Przepis ten nie został zmieniony w okresie implementacji dyrektywy o dostępie do adwokata.

Jednakże w sytuacji przedłużenia stosowania tymczasowego aresztowania obrońca ma prawo, zgodnie z art. 249 § 5 k.p.k., wziąć udział w posiedzeniu dotyczącym przedłużenia tego najsurowszego środka zapobiegawczego oraz w posiedzeniu dotyczącym rozpoznania zażalenia na zastosowanie po raz pierwszy tego środka lub jego przedłużenia. Warto również wskazać, że na żądanie podejrzanego lub oskarżonego, który nie ma obrońcy, wyznacza się do tej czynności obrońcę z urzędu. O powyższych uprawnieniach podejrzany lub oskarżony jest pouczany, co wynika z rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 13 kwietnia 2016 roku w sprawie określenia wzoru pouczenia o uprawnieniach tymczasowo aresztowanego w postępowaniu karnym⁵⁰ (dalej: pouczenie tymczasowo aresztowanego).

W opisaney powyżej sytuacji obrońca z urzędu jest wyznaczany na podstawie art. 78 § 1 k.p.k., gdy podejrzany/oskarżony wykaże, że nie stać go na obrońcę ze względu na sytuację majątkową. Jednakże, jak wynika z pouczenia tymczasowo aresztowanego: „*[n]a żądanie tymczasowo aresztowanego, który nie ma obrońcy, i bez względu na jego sytuację majątkową, sąd wyznacza obrońcę z urzędu do udziału w posiedzeniu sądu dotyczącym przedłużenia stosowania tymczasowego aresztowania oraz rozpoznania zażalenia na zastosowanie lub przedłużenie stosowania tego środka (art. 249 § 5).*” Jeżeli dojdzie

50 Polska, rozporządzenie wydane na podstawie art. 263 § 8 k.p.k., Dz. U. z 2016 r. poz. 513.

do skazania lub warunkowego umorzenia postępowania, tymczasowo aresztowany może zostać obciążony kosztami obrony z urzędu. Obrona z urzędu tylko do wymienionych w poprzednich zdaniach czynności, jest konsekwencją nowelizacji wprowadzającej model kontradictoryjny. Podkreślić jednak trzeba, że niestawiennictwo obrońcy nie tamuje rozpoznania sprawy w sytuacji, w której był on należycie zawiadomiony.

Ponadto tymczasowo aresztowany, zgodnie z art. 215 § 2 k.k.w., powinien mieć zapewniony kontakt z obrońcą, aby mógł przygotować się do swojej obrony. Podejrzani oraz oskarżeni będą również mieli zapewniony kontakt z adwokatem lub radcą prawnym przed stawieniem się w sądzie, jeśli oczywiście korzystają z jego usług, ponieważ zapewnia im to prawo do obrony określone w art. 42 ust. 2 Konstytucji RP oraz art. 6 k.p.k.

1.4.B. Praktyka w zakresie dostępu do adwokata podejrzanych lub oskarżonych, wezwanych do sądu właściwego dla spraw karnych.

Adwokaci

Ośmiu spośród ankietowanych adwokatów wskazało, że podejrzany lub oskarżony jest zapewniany w każdym przypadku dostęp do adwokata, a dwóch pozostałych wskazało, że jest to zapewniane w większości przypadków. Respondenci nie odnotowali żadnych różnic w zakresie dostępu do adwokata na poszczególnych etapach postępowania sądowego. Także nie zauważyli żadnych różnic w dostępie do adwokata w zależności od charakteru popełnionego przestępstwa. Tylko jeden z nich zwrócił uwagę, że częściej przydzielani są obrońcy z urzędu w sprawach narkotykowych lub dotyczących przestępstw związanych z VATem. Adwokaci wskazywali na obronę obowiązkową, o której mowa w art. 80 k.p.k., w przypadku zarzucenia zbrodni, gdy sprawa ma toczyć się przed sądem okręgowym.

Funkcjonariusze policji

Dwóch funkcjonariuszy policji przekazało, że ich zdaniem w każdym przypadku jest zapewniany dostęp do adwokata w sądzie. Dwóch pozostałych nie udzieliło odpowiedzi w tym zakresie, ponieważ nie mieli takich informacji.

Wskaźnik 1.5: *Podejrzani lub oskarżeni, którzy zostali wezwani do stawiennictwa w sądzie mają wystarczająco dużo czasu, by skonsultować się z adwokatem przed stawiennictwem.*

Ocena prawnej transpozycji	1
Ocena wdrożenia w praktyce	1
Ogólny wynik	50%

1.5.A. Podstawy prawne konsultacji podejrzanego lub oskarżonego z obrońcą przed stawiennictwem w sądzie.

Polski Kodeks postępowania karnego nie reguluje w żaden sposób kwestii konsultacji obrońcy z podejrzanym lub oskarżonym jeszcze przed rozprawą lub posiedzeniem sądowym. Jednakże wymaga podkreślenia, że to uprawnienie należy interpretować w kontekście art. 42 ust. 2 Konstytucji RP oraz art. 6 k.p.k., które to przepisy wskazują, że oskarżonym i podejrzanym przysługuje prawo do obrony. Naruszenie tych przepisów może być podnoszone przez adwokatów lub radców prawnych, a nawet samych oskarżonych/podejrzanych na każdym etapie postępowania. W związku z powyższym, na podstawie powołanych powyżej przepisów można wskazać, że podejrzanym lub oskarżonym przysługuje prawo do konsultacji z obrońcą przed stawiennictwem w sądzie.

Ponadto, zgodnie z art. 215 § 2 k.k.w., tymczasowo aresztowanemu należy umożliwić przygotowanie się do obrony; w związku z powyższym obejmuje to również wszelkie konsultacje z obrońcą. Tymczasowo aresztowanemu przysługuje również kontakt telefoniczny oraz widzenia z obrońcą, co dokładnie zostało opisane we wskaźnikach 1.6 oraz 1.7.

1.5.B. Praktyka w zakresie konsultacji podejrzanego lub oskarżonego z obrońcą przed stawiennictwem w sądzie

Adwokaci

Dziwięciu adwokatów wskazało, że podejrzany lub oskarżony zawsze jest zapewniane prawo do konsultacji z adwokatem przed stawiennictwem w sądzie – zwłaszcza w sytuacji, gdy osoba jest tymczasowo aresztowana i jest doprowadzana z jednostki penitencjarnej do sądu na rozprawę. W takiej sytuacji adwokaci proszą o 5 minut przerwy, aby móc porozmawiać ze swoim klientem. Zdaniem tylko jednego z adwokatów nie ma wystarczająco dużo czasu na taką rozmowę, zwłaszcza w przypadku osób, wobec których stosowany jest środek izolacyjny. Jednak nie podał on domniemanej przyczyny takiej sytuacji.

Funkcjonariusze policji

Dwóch funkcjonariuszy policji wskazało, że za każdym razem wezwani do sądu podejrzani lub oskarżeni mieli prawo do konsultacji z adwokatem lub radcą prawnym. Dwóch pozostałych nie udzieliło odpowiedzi, ponieważ nie biorą oni udziału w rozprawach sądowych.

Wskaźnik 1.6: *Podjeźrzany lub oskarżony ma prawo do spotkania się na osobności z adwokatem, w tym przed przesłuchaniem przez policję, inny organ ścigania lub organ sądowy.*

Ocena prawnej transpozycji	1
Ocena wdrożenia w praktyce	0
Ogólny wynik	25%

1.6.A. Podstawy prawne określające zasady spotkania podejrzanego lub oskarżonego na osobności z obrońcą, w tym przed przesłuchaniem przez policję, inne organy ścigania lub organ sądowy

Osoba, która jest tymczasowo aresztowana, może na podstawie art. 73 § 1 k.p.k. porozumiewać się ze swym obrońcą podczas nieobecności innych osób. Jednakże, w art. 73 § 2 k.p.k. wskazano, że: „[w] postępowaniu przygotowawczym prokurator, udzielając zezwolenia na porozumiewanie się, może zastrzec w szczególnie uzasadnionych wypadkach, jeżeli wymaga tego dobro postępowania przygotowawczego, że będzie przy tym obecny sam lub osoba przez niego upoważniona.”. Trybunał Konstytucyjny wskazał, że: „(...) zarządzenie prokuratora wydane w trybie art. 73 § 2 k.p.k. ma charakter wyjątkowy i może być wydane w szczególnie uzasadnionym przypadku. Oczywiście pojęcie to może budzić pewne kontrowersje, jednak wskazać trzeba, że suwerenna decyzja prokuratora oparta musi być na wiedzy o stanie prowadzonego postępowania i powinna służyć realizacji celów postępowania karnego o których mowa w art. 2 § 1 k.p.k.”⁵¹. Zarządzenie prokuratora nie może być utrzymywane ani dokonane po upływie 14 dni od dnia tymczasowego aresztowania podejrzanego. Kodeks postępowania karnego nie nakłada na organy ścigania lub sąd obowiązku poinformowania o powyższych uprawnieniach tymczasowo aresztowanych, jednak wydaje się, że zastosowanie powinien mieć tutaj wspomniany już art. 16 § 2 k.p.k. Aby obrońca mógł uzyskać prawo do widzenia z osobą tymczasowo aresztowaną musi, zgodnie z art. 217 § 1 k.k.w., uzyskać zgodę organu, do którego dyspozycji pozostaje jego klient, na widzenie. W przypadku wydania zarządzenia odmownego, na podstawie art. 217 § 1c k.k.w., obrońcy przysługuje zażalenie do sądu.

Podkreślenia wymaga, że Kodeks postępowania karnego nie reguluje w żaden sposób kwestii kontaktów zatrzymanego z jego obrońcą, zwłaszcza jeśli chodzi o jego spotkanie jeszcze przed przesłuchaniem.

⁵¹ Polska, wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 17 lutego 2004 roku, sygn. SK 39/02, OTK-A 2004, nr 2 poz. 7.

Osoba pozbawiona wolności, skazana prawomocnym wyrokiem sądu, może w jednostce penitencjarnej na podstawie art. 105 § 9 k.k.w. spotykać się z obrońcą na osobności.

Wszystkie wymienione w tym podrozdziale przepisy Kodeksu postępowania karnego oraz Kodeksu karnego wykonawczego nie zostały zmienione w omawianym zakresie w okresie implementacji dyrektywy o dostępie do adwokata.

1.6.B. Praktyka w zakresie spotkań podejrzanego lub oskarżonego na osobności z obrońcą, w tym przed przesłuchaniem przez policję, inne organy ścigania lub organ sądowy

Adwokaci

Trzech spośród ankietowanych adwokatów wskazało, że za każdym razem mogą na osobności rozmawiać ze swoim klientem, a 7 uznało, że jest tak w większości sytuacji. Adwokaci zwracali uwagę, że w przypadku reprezentacji osoby tymczasowo aresztowanej muszą liczyć się z postanowieniami art. 73 § 2 k.p.k.

Jednak najwięcej zastrzeżeń respondenci zgłaszali do rozmów ze swoim klientem w przypadku zatrzymania, ponieważ wskazywali, że funkcjonariusze policji nie chcą ich zostawić samych, tłumacząc to tym, że dbają o ich bezpieczeństwo oraz aby osoba zatrzymana nie uciekła. Jednakże, zdaniem niektórych adwokatów, wynika to z tego, że prokurator lub policjanci chcą podsłuchiwać o czym rozmawiają. By uniknąć naruszenia zasady poufności część z nich stara się rozmawiać ze swoim klientem bardzo cicho lub pisać pewne informacje na kartkach. Adwokaci wskazali także, że rozmowy czasami nie odbywają się na osobności, ponieważ przeprowadzane są na korytarzu. Jest to spowodowane warunkami technicznymi komisariatów policji lub prokuratur, które nie posiadają osobnych pokoi do takich rozmów.

Funkcjonariusze policji

Funkcjonariusze policji przyznawali zgodnie, że w większości przypadków starają się zapewnić takie spotkania na osobności. Jednakże jeden z policjantów wskazał, że nie jest to zawsze możliwe ze względu na warunki lokalowe w komisariacie i czasami takie konsultacje pomiędzy zatrzymanym a adwokatem odbywają się na korytarzu. Jeden z funkcjonariuszy zauważył, że nigdy nie można zostawić zatrzymanego z adwokatem lub radcą prawnym samego ze względów bezpieczeństwa, jednak: „stara się zapewnić komfort rozmowy”.

Wskaźnik 1.7: *Podjejrany lub oskarżony ma prawo do komunikowania się ze swoim adwokatem, w tym i przed przesłuchaniem przez policję, inne organy ścigania lub organ sądowy.*

Ocena prawnej transpozycji	2
Ocena wdrożenia w praktyce	1
Ogólny wynik	75%

1.7.A. Podstawy prawne określające zasady komunikowania się ze swoim adwokatem przez podejrzanego lub oskarżonego, w szczególności przed przesłuchaniem przez policję, inne organy ścigania lub organ sądowy.

Zgodnie z art. 245 § 1 k.p.k. zatrzymanemu należy umożliwić w dostępnej formie niezwłoczne nawiązanie kontaktu z adwokatem lub radcą prawnym. W związku z powyższym należy wskazać, że do takiego kontaktu powinno dojść jeszcze przed przesłuchaniem, jeżeli oczywiście zatrzymany tego zażąda.

Podobna sytuacja będzie miała miejsce w przypadku osoby zatrzymanej w związku z popełnionym wykroczeniem, która zażąda kontaktu z adwokatem lub radcą prawnym na podstawie art. 46 § 4 k.p.s.w. O powyższych uprawnieniach dotyczących kontaktu z obrońcą zatrzymani są informowani na podstawie art. 244 § 2 k.p.k. oraz art. 46 § 1 k.p.s.w.

Informacje te są zawarte w pouczeniach, które zostały określone w rozporządzeniu Ministra Sprawiedliwości z dnia 3 czerwca 2015 roku w sprawie określenia wzoru pouczenia o uprawnieniach zatrzymanego w postępowaniu karnym⁵² (dalej: pouczenia zatrzymanego w k.p.k.) oraz w rozporządzeniu Ministra Sprawiedliwości z dnia 20 maja 2015 roku w sprawie określenia wzoru pouczenia o uprawnieniach zatrzymanego w sprawie o wykroczenie⁵³ (dalej: pouczenia zatrzymanego w k.p.s.w.). Co istotne, oba pouczenia, które są wręczane zatrzymanym zawierają informację, że przysługuje im prawo do bezpośredniej rozmowy z adwokatem lub radcą prawnym.

Jak już zostało sprecyzowane powyżej, na podstawie art. 73 § 1 k.p.k. tymczasowo aresztowany może porozumiewać się ze swoim obrońcą podczas nieobecności innych osób oraz korespondencyjnie. Obejmuje to również porozumiewanie się telefoniczne, które może być ograniczone w przypadkach, o których mowa w art. 73 § 2 k.p.k. (zostały wymienione powyżej). Ponadto prokurator może, zgodnie z art. 73 § 3 k.p.k., wprowadzić kontrolę korespondencji podejrzanego z obrońcą, jeżeli wymaga tego dobro postępowania i zachodzą szczególnie uzasadnione wypadki. Przesłanki „*dobra wymiaru sprawiedliwości*”

oraz „*szczególnie uzasadnionych wypadków*” zostały wprowadzone do ustawy na skutek wyroku Trybunału Konstytucyjnego i ich celem jest limitowanie arbitralnej kontroli korespondencji. Po rozpatrzeniu wniosku Rzecznika Praw Obywatelskich TK stwierdził niekonstytucyjność wcześniejszego brzmienia art. 73 § 3 k.p.k., które ograniczało się jedynie do stwierdzenia, że: „*[p]rokurator może również zastrzec kontrolę korespondencji podejrzanego z obrońcą*”. W wyroku TK podkreślił, że: „*(...) ze względu na niesprecyzowanie w tym przepisie okoliczności, w których możliwe jest skorzystanie przez prokuratora z możliwości ograniczenia prawa do obrony w sposób wskazany w tym przepisie. (...) Wskazane w art. 73 § 3 k.p.k. ograniczenie prawa do obrony, nielimitowane żadną klauzulą, może wykraczać poza sytuacje, w których konstytucyjnie i konwencyjnie dopuszczalne jest skorzystanie przez prokuratora z uprawnienia, o którym jest mowa w art. 73 § 2 k.p.k.*”⁵⁴. Opisane powyżej ograniczenia nie mogą trwać dłużej niż 14 dni od dnia tymczasowego aresztowania podejrzanego, co wynika z art. 73 § 4 k.p.k.

Wskazać także należy, że korespondencja tymczasowo aresztowanego z adwokatem lub radcą prawnym, na podstawie dodanego 1 lipca 2015 roku art. 217b § 1a k.k.w., nie podlega cenzurze, chyba że organ, do którego dyspozycji pozostaje tymczasowo aresztowany, w szczególnie uzasadnionych wypadkach zarządzi inaczej. Wydaje się jednak, że taka kontrola nie może mieć miejsca po 14 dniach od dnia tymczasowego aresztowania, ponieważ art. 73 § 4 k.p.k. jest *lex specialis* względem art. 217b § 1a k.k.w.

Inaczej jednak wygląda kontakt telefoniczny tymczasowo aresztowanego z obrońcą, ponieważ zgodnie z treścią zmienionego 1 lipca 2015 roku art. 217c § 1 k.k.w. może on korzystać z aparatu telefonicznego, ale tylko za zgodą organu, do którego dyspozycji pozostaje. Przepis ten został zmieniony ze względu na wyrok Trybunału Konstytucyjnego, ponieważ art. 217c k.k.w. nie zapewniał tymczasowo aresztowanemu kontaktu telefonicznego z obrońcą. W uzasadnieniu do wyroku Trybunał wskazał, że: „*(...) całkowity zakaz telefonicznego porozumiewania się tymczasowo aresztowanego z obrońcą nie może być automatycznie uznany za służący osiągnięciu celów stosowania tymczasowego aresztowania, to tym samym nie zawsze służy on podstawowemu celowi postępowania karnego, tj. wykryciu sprawcy przestępstwa i pociągnięciu go do odpowiedzialności karnej (art. 2 § 1 pkt 1 k.p.k. in principio). Takie ograniczenie swobody porozumiewania się tymczasowo aresztowanego z obrońcą, utrudniające przygotowanie obrony tymczasowo aresztowanego, może natomiast negatywnie wpływać na realizację równie ważnego celu postępowania karnego, tj. nieponiesienia odpowiedzialności karnej przez osobę niewinną (art. 2 § 1 pkt 1 k.p.k. in fine)*”⁵⁵. Jednakże w art. 217c k.k.w. nie ma wyłączenia uzyskania zgody na kontakty z obrońcą. W związku z powyższym wydaje się, że takie wyłączenie powinno być zastosowane, zwłaszcza, że art. 73 § 1 k.p.k. jest *lex specialis* względem art. 217c k.p.k., a wskazuje on właśnie, że tymczasowo aresztowanemu zapewnia się prawo porozumiewania się z obrońcą.

⁵⁴ Polska, wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 10 grudnia 2012 roku, sygn. K 25/11, OTK-A 2012, nr 11, poz. 132.

⁵⁵ Polska, wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 25 listopada 2014 roku, sygn. K 54/13, OTK-A 2014, nr 10, poz. 114.

⁵² Polska, rozporządzenie wydane na podstawie art. 244 § 5 k.p.k., Dz. U. z 2015 r. poz. 835.

⁵³ Polska, rozporządzenie wydane na podstawie art. 46 § 7 k.p.k., Dz. U. z 2015 r. poz. 762.

Kodeks postępowania karnego nie nakłada na organy ścigania oraz sąd obowiązku poinformowania o powyższych uprawnieniach, jednak wydaje się, że będzie miał tutaj zastosowanie wspomniany już art. 16 § 2 k.p.k.

Osoby, które odbywają karę pozbawienia wolności, mają prawo do korespondencji ze swoim obrońcą na podstawie art. 8a § 2 k.k.w. Korespondencja taka nie podlega cenzurze.

1.7.B. Praktyka w zakresie komunikowania się ze swoim adwokatem przez podejrzanego lub oskarżonego, w szczególności przed przesłuchaniem przez policję, inne organy ścigania lub organ sądowy.

Adwokaci

Siedmiu adwokatów na ww. pytanie odpowiedziało, że w każdym przypadku podejrzanym lub oskarżonym może skontaktować się z adwokatem, a trzech że ma to miejsce w większości przypadków. Jednakże respondenci zgodnie informowali, że prawo to przysługuje tylko tymczasowo aresztowanym. Część z nich miała jednak pewne wątpliwości, czy na pewno ich klient kontaktując się z nimi telefonicznie nie jest podsłuchiwany albo czy ktoś obok niego nie stoi.

W sytuacji zatrzymania adwokaci wskazali, że ich klienci nie mogą się z nimi sami skontaktować, choć przepis to gwarantuje. Zazwyczaj to policjant z danego komisariatu, na którym znajduje się zatrzymany, komunikuje się z nimi. Jeden z respondentów zauważył, że funkcjonariusze często nie wiedzą, że zatrzymany ma takie uprawnienie, aby samemu się skontaktować i porozmawiać z adwokatem.

Funkcjonariusze policji

Funkcjonariusze policji twierdzili zgodnie, że osoby zatrzymane nie mogą same skontaktować się z adwokatem przez telefon. Jeden z policjantów dodał, że jest to spowodowane tym, że nie wie do kogo dzwoni i z kim chce porozmawiać zatrzymany. W związku z powyższym tylko policjanci przekazują prawnikowi informację, że dana osoba została zatrzymana nie umożliwiając im bezpośredniej rozmowy z prawnikiem.

Wskaźnik 1.8: Podejrzanym lub oskarżonym ma prawo do tego, aby adwokat był obecny i efektywnie uczestniczył podczas przesłuchania.

Ocena prawnej transpozycji	1
Ocena wdrożenia w praktyce	1
Ogólny wynik	50%

1.8.A. Podstawy prawne obecności i efektywnego uczestnictwa obrońcy podczas przesłuchania podejrzanego lub oskarżonego.

Obecność oraz efektywne uczestnictwo obrońcy podczas przesłuchania podejrzanego wynika już z samego prawa do obrony, o którym mowa w art. 42 ust. 2 Konstytucji RP oraz art. 6 k.p.k. Szczegółowo kwestię tę reguluje art. 301 k.p.k. wskazujący, że podejrzanego w postępowaniu przygotowawczym na jego żądanie należy przesłuchać z udziałem obrońcy, jednak jego niestawiennictwo nie tamuje przesłuchania.

W postępowaniu sądowym udział obrońcy w przesłuchaniu oskarżonego jest zagwarantowany m.in. w art. 370 § 1 k.p.k., ponieważ ma on prawo zadawania pytań zaraz po swobodnym wypowiedzeniu się osoby przesłuchiwanej. Adwokatowi lub radcy prawnemu przysługuje także prawo do wypowiedzi co do każdej kwestii podlegającej rozstrzygnięciu na podstawie art. 367 § 1 k.p.k.

Podkreślenia wymaga także, że w sytuacji obrony obowiązkowej obecność obrońcy w postępowaniu sądowym jest obowiązkowa, a czynności przeprowadzone bez jego udziału stają się nieważne. Obrona obowiązkowa zgodnie z art. 79 § 1 k.p.k. zachodzi w sytuacji, gdy oskarżony jest osobą, która: nie ukończyła 18 lat; jest głucha, niema lub niewidoma; zachodzi uzasadniona wątpliwość, czy jej zdolność do rozpoznania znaczenia czynu lub kierowania swoim postępowaniem nie była w czasie popełnienia tego czynu wyłączona lub w znacznym stopniu ograniczona; zachodzi uzasadniona wątpliwość, czy jej stan zdrowia psychicznego pozwala na udział w postępowaniu lub prowadzenie obrony w sposób samodzielny oraz rozsądny. Ponadto sąd, zgodnie z art. 79 § 2 k.p.k., wyznaczy obrońcę w sytuacji, gdy uzna, że jest to niezbędne ze względu na inne okoliczności utrudniające obronę. Obrona obowiązkowa zachodzi również w przypadku postępowania przed sądem okręgowym, jeżeli oskarżonemu zarzucono zbrodnię (art. 80 k.p.k.).

1.8.B. Praktyka w zakresie obecności i efektywnego uczestnictwa obrońcy podczas przesłuchania podejrzanego lub oskarżonego.

Adwokaci

Adwokaci zgodnie twierdzili, że w każdym przypadku mogą być obecni oraz efektywnie uczestniczyć podczas przesłuchania podejrzanego lub oskarżonego. Chociaż wskazywali na przypadki, w których ich klient był przesłuchiwany, a organy ścigania utrudniały zadawanie pytań. Jednakże adwokaci podkreślali, że zawsze w takiej sytuacji mogą nie podpisać protokołu, co spowoduje, że cała czynność przesłuchania będzie nieważna.

Funkcjonariusze policji

Funkcjonariusze policji zgodnie przyznawali, że obrońca może być obecny oraz efektywnie uczestniczyć w przesłuchaniu.

Wskaźnik 1.9: Zaprotokołowanie uczestnictwa obrońcy podczas przesłuchania podejrzanego lub oskarżonego.

Ocena prawnej transpozycji	2
Ocena wdrożenia w praktyce	2
Ogólny wynik	100%

1.9.A. Podstawy prawne zaprotokołowania uczestnictwa obrońcy podczas przesłuchania podejrzanego lub oskarżonego.

Uczestnictwo obrońcy podczas przesłuchania podejrzanego lub oskarżonego jest zawsze zaprotokołowane. Wynika to z art. 148 § 1 pkt 1 k.p.k., który wskazuje, że protokół powinien zawierać m.in. informację o osobach uczestniczących w danej czynności.

1.9.B. Praktyka w zakresie zaprotokołowania uczestnictwa obrońcy podczas przesłuchania podejrzanego lub oskarżonego.

Adwokaci

Dziesięciu adwokatów zgodnie wskazało, że ich uczestnictwo jest zawsze odnotowywane w protokole.

Funkcjonariusze policji

Takiej samej odpowiedzi udzieliło czterech funkcjonariuszy policji.

Wskaźnik 1.10: Państwo zapewnia ogólne informacje ułatwiające podejrzanym lub oskarżonym znalezienie adwokata.

Ocena prawnej transpozycji	0
Ocena wdrożenia w praktyce	0
Ogólny wynik	0%

1.10.A. Podstawy prawne zapewnienia przez Państwo ogólnych informacji ułatwiających podejrzanym lub oskarżonym znalezienie adwokata.

W Polsce ani organy ścigania, ani sądy nie zapewniają osobom podejrzanym lub oskarżonym informacji ułatwiających znalezienie adwokata. Na komendach, w prokuraturach lub sądach nie ma list adwokatów lub radców prawnych zajmujących się sprawami karnymi. Wynika to z tego, że nie ma przepisów prawnych, które nakładałyby na Państwo obowiązek zapewniania ogólnych informacji podejrzanym/oskarżonym. Jedynie w sytuacji wyznaczenia przez sąd obrońcy z urzędu, na podstawie § 10 ust. 3 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 27 maja 2015 roku w sprawie sposobu zapewnienia oskarżonemu korzystania z pomocy obrońcy z urzędu⁵⁶, oskarżonemu lub podejrzanemu przekazuje się imię i nazwisko, adres do doręczeń, numer telefonu, numer telefaksu lub adres poczty elektronicznej wyznaczonego dla niego adwokata lub radcy prawnego.

1.10.B. Praktyka w zakresie zapewnienia przez Państwo ogólnych informacji ułatwiających podejrzanym lub oskarżonym znalezienie adwokata.

Adwokaci

Dziesięciu adwokatów zgodnie wskazało, że Państwo nie zapewnia żadnych informacji podejrzanym lub oskarżonym, które mogłyby ułatwić im znalezienie adwokata. Tylko jeden poinformował, że nie ma informacji w tym zakresie. Adwokaci przyznawali, że zwłaszcza przy zatrzymaniu funkcjonariusze policji nie chcą pomóc zatrzymanym w znalezieniu adwokata. W sytuacji, w której mają tylko imię i nazwisko danego prawnika, policjanci nie chcą i nie podejmują czynności, by ułatwić im wyszukanie numeru telefonu. Jeden z adwokatów opisał sytuację, w której funkcjonariusz policji, powiedział, że jeśli wskazany prawnik nie odbierze telefonu, to do następnego nie będą już dzwonić. Adwokaci opisywali także sytuacje, w których zatrzymani mówili, że nie posiadają adwokata, w związku z czym funkcjonariusze policji stwierdzali: „że w takim razie nie mają do kogo dzwonić”. Adwokaci zgodnie podkreślali, że wynika to z braku rejestru adwokatów, który byłby dostępny na komisariatach policji tak, aby zatrzymani mogli znaleźć swojego adwokata lub zatelefonować do wybranego przez siebie, jeśli jeszcze nie mają. Ponadto sugerowano, że dobrym pomysłem byłoby dyżury adwokackie. W takiej sytuacji, zainteresowany mógłby zadzwonić do adwokata na specjalny numer z prośbą o reprezentowanie go w sprawie.

Funkcjonariusze policji

Funkcjonariusze policji wskazali, że sami takich informacji nie zapewniają, ponieważ nie mają takiego obowiązku, a na komisariatach nie ma listy prawników uprawnionych do reprezentacji. Jednak trzech policjantów w udzielonym wywiadzie przekazało, że jeżeli zatrzymany zna imię i nazwisko adwokata lub radcy prawnego, to pomagają wyszukać do niego numer telefonu. Jeden z policjantów przyznał, że przydałyby się listy adwokatów

⁵⁶ Polska, rozporządzenie wydane na podstawie art. 81a § 4 k.p.k., tekst jedn.: Dz. U. z 2017 r. poz. 53.

oraz radców prawnych zajmujących się sprawami karnymi, ponieważ ułatwiłoby to zatrzymanym znalezienie odpowiedniego obrońcy.

Wskaźnik 1.11: Państwo zapewnia osobom pozbawionym wolności możliwość skorzystania z dostępu do adwokata.	
Ocena prawnej transpozycji	0
Ocena wdrożenia w praktyce	1
Ogólny wynik	25%

1.11.A. Podstawy prawne zapewnienia przez Państwo osobom pozbawionym wolności możliwości skorzystania z dostępu do adwokata.

Osoby pozbawione wolności, które zostały już skazane prawomocnym wyrokiem i odbywają karę pozbawienia wolności, względem których toczy się kolejne postępowanie karne, nie mają szczególnego prawa do skorzystania z usług obrońcy. Taki obrońca może im zostać wyznaczony jedynie na podstawie art. 78 § 1 k.p.k. lub przepisów o obronie obywatelskiej – art. 79 § 1 i § 2 k.p.k. oraz art. 80 k.p.k. Warto wskazać, że przed nowelizacją z 1 lipca 2015 roku osoba pozbawiona wolności, której sprawa była rozpatrywana przez sąd okręgowy, miała obligatoryjnie zapewnionego obrońcę na podstawie art. 80 k.p.k.

1.11.B. Praktyka w zakresie zapewnienia przez Państwo osobom pozbawionym wolności możliwości skorzystania z dostępu do adwokata.

Adwokatom oraz funkcjonariuszom policji zadawano pytanie o prawo do skorzystania z dostępu do adwokata, przez osoby pozbawione wolności, które zostały już skazane prawomocnym wyrokiem sądu, w sytuacji, gdy toczy się przeciwko nim kolejne postępowanie karne.

Adwokaci

Pięciu adwokatów przyznało, że w nielicznych przypadkach tacy obrońcy są przyznawani, dwóch, że nie są, a trzech, że nie mają informacji w tym zakresie. Jako przyczyny wskazali m.in. zmianę opisanego powyżej art. 80 k.p.k. i brak przepisu zapewniającego takie prawo osobom pozbawionym wolności. Jednakże część adwokatów stwierdziła, że sądy starają się przyznać obrońcę z urzędu na podstawie art. 79 § 2 k.p.k., czyli ze względu na szczególne okoliczności, które zdaniem sądu mogą utrudniać obronę. Oczywiście podkreślali także, że obrońca z urzędu jest wyznaczany na podstawie art. 78 § 1 k.p.k. ze względu na złą sytuację materialną oskarżonego i jego rodziny.

Funkcjonariusz policji

Czterech funkcjonariuszy policji, z którymi zostały przeprowadzone wywiady, nie miało informacji w ww. zakresie.

Wskaźnik 1.12: Państwo szanuje poufność korespondencji pomiędzy podejrzanym lub oskarżonym a ich adwokatem (obejmuje to tajemnicę korespondencji, spotkania, rozmowy telefoniczne oraz inne formy komunikacji dozwolone na mocy prawa).	
Ocena prawnej transpozycji	1
Ocena wdrożenia w praktyce	1
Ogólny wynik	50%

1.12.A. Podstawy prawne poszanowania przez Państwo poufności korespondencji pomiędzy podejrzanym lub oskarżonym a ich adwokatem (obejmuje to tajemnicę korespondencji, spotkania, rozmowy telefoniczne oraz inne formy komunikacji dozwolone na mocy prawa).

Wszelkie kwestie dotyczące poszanowania oraz ograniczania poufności korespondencji, spotkania, rozmów telefonicznych pomiędzy podejrzanym lub oskarżonym, a obrońcą zostały poruszone przy wskaźnikach 1.6. oraz 1.7. Wymaga jedynie wskazania, że wymienione powyżej formy komunikacji, to jedyne dozwolone przez przepisy formy w przypadku tymczasowo aresztowanego, ponieważ zgodnie z art. 217c § 1 pkt 2 k.k.w. nie może on korzystać z innych środków łączności przewodowej i bezprzewodowej.

1.12.B. Praktyka w zakresie poszanowania przez Państwo poufności korespondencji pomiędzy podejrzanym lub oskarżonym a ich adwokatem (obejmuje to tajemnicę korespondencji, spotkania, rozmowy telefoniczne oraz inne formy komunikacji dozwolone na mocy prawa).

Adwokaci

Tylko jeden adwokat wskazał, że jego zdaniem państwo gwarantuje w praktyce poufność komunikacji między nim a jego klientem. Czterech adwokatów przyznało, że ich zdaniem państwo nie szanuje poufności komunikacji, a pięciu, że nie wie czy szanuje. Jednakże odpowiedzi „nie” i „nie wiem” są bardzo zbliżone, ponieważ adwokaci, sami nie wiedzą, czy rozmowy pomiędzy nimi a ich klientami nie są nagrywane i podsłuchiwane. Głównym źródłem wątpliwości jest tzw. ustawa inwigilacyjna, która weszła w życie

w 2016 roku⁵⁷. Adwokaci wskazywali, że starają się ze swoimi klientami nie rozmawiać przez telefon o szczegółach sprawy. Jeden z adwokatów zwrócił uwagę, że jego zdaniem pokoje, w których może spotkać się ze swoimi klientami, zapewnione przez Centralne Biuro Antykorupcyjne lub Agencję Bezpieczeństwa Wewnętrznego, są podsłuchiwane, w związku z czym stara się pisać na kartkach. Podobna sytuacja jego zdaniem ma miejsce w pokojach spotkań w niektórych jednostkach penitencjarnych.

Jednakże, adwokaci nie formułowali formalnych zastrzeżeń w ciągu ostatnich 12 miesięcy co do naruszenie poufności komunikacji.

Funkcjonariusze policji

Zdaniem 3 funkcjonariuszy policji państwo szanuje w każdym przypadku poufność komunikacji, a jeden z funkcjonariuszy wskazał, że nie wie i nie ma żadnych informacji w tym zakresie.

Standard 2. Prawo do powiadomienia osoby trzeciej o pozbawieniu wolności

Wskaźnik 2.1: *Podjeźrzeni lub oskarżeni, którzy zostali pozbawieni wolności, mają prawo do niezwłocznego powiadomienia o tym fakcie co najmniej jednej, wybranej przez siebie osoby trzeciej, jeżeli wyrażą takie życzenie.*

Ocena prawnej transpozycji	2
Ocena wdrożenia w praktyce	2
Ogólny wynik	100%

2.1.A. Podstawy prawne prawa do niezwłocznego powiadomienia o fakcie pozbawienia wolności co najmniej jednej, wybranej przez podejrzanego lub oskarżonego osoby trzeciej, jeżeli wyrażą takie życzenie.

W przypadku zatrzymania organ, który dokonał takiego zatrzymania, na życzenie danej osoby powiadamia o fakcie zatrzymania na podstawie art. 245 § 3 k.p.k. Również osoba zatrzymana w związku z popełnionym wykroczeniem ma prawo do poinformowania jednej wybranej przez siebie osoby, zgodnie z art. 46 § 1 k.p.s.w. W sytuacji tymczasowego aresztowania, zgodnie z art. 261 § 1 k.p.k. sąd ma obowiązek bezzwłocznie powiadomić o fakcie tymczasowego aresztowania osobę najbliższą podejrzanemu lub oskarżonemu, który również może sam wskazać, kto powinien zostać zawiadomiony.

⁵⁷ Polska, ustawa z 15 stycznia 2016 roku o zmianie ustawy o Policji oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. 2016 r., poz. 147).

Ponadto, na podstawie art. 261 § 2 k.p.k., tymczasowo aresztowany może żądać powiadomienia innej osoby niż określonej w art. 261 § 1 k.p.k. bądź obok tej osoby żądać powiadomienia jeszcze innej. Szczegółowo kwestię tę reguluje art. 211 § 2 k.k.w., który wskazuje, że osoba tymczasowo aresztowana, ma prawo, bezzwłocznie po osadzeniu w areszcie śledczym, zawiadomić o miejscu swojego pobytu osobę najbliższą albo inną osobę, stowarzyszenie, organizację lub instytucję, a także swojego obrońcę. Warto wskazać, że prawo do poinformowania osoby trzeciej nie może zostać ograniczone w żaden sposób. O prawie do powiadomienia osoby trzeciej zatrzymani oraz tymczasowo aresztowani są informowani poprzez wręczane im pouczenia.

W sytuacji zatrzymania dziecka poniżej 17 roku życia, zgodnie z art. 32g § 5 u.p.n., policja ma obowiązek powiadomienia rodzica albo opiekuna prawnego. Wskazania wymaga, że rodzic lub opiekun prawny zostaną zawsze poinformowani o zatrzymaniu nieletniego, niezależnie od tego, czy jest to w jego interesie. Jednakże dyrektywa o dostępie do adwokata w art. 5 ust. 2 wskazuje, że dzieckiem jest osoba, która nie ukończyła 18 roku życia. W związku z powyższym w przepisach powstała luka, ponieważ osoba pomiędzy 17 a 18 rokiem życia, powiadomi swoich rodziców tylko na własne życzenie, a zgodnie z przepisem dyrektywy o dostępie do adwokata, powinny obligatoryjnie zrobić to organy ścigania.

2.1.B. Praktyka w zakresie niezwłocznego powiadomienia o fakcie pozbawienia wolności co najmniej jednej, wybranej przez podejrzanego lub oskarżonego osoby trzeciej, jeżeli wyrazi takie życzenie.

Adwokaci

Ośmiu adwokatów wskazało, że przy zatrzymaniu w każdym przypadku wskazana osoba trzecia jest informowana o fakcie pozbawienia wolności. Jednakże nie wiedzieli oni, czy taka informacja była przekazywana niezwłocznie, a rodzina lub sam zatrzymany nigdy nie składali skarg co do faktu powiadomienia o zatrzymaniu. Tylko w jednym przypadku adwokat wskazał, że funkcjonariusze policji nie spieszyli się z przekazaniem informacji o zatrzymaniu, ale nie wie, jakie były tego powody. Jeden z adwokatów stwierdził, że nigdy osoba trzecia przy zatrzymaniu nie jest, mimo wskazania zatrzymanego, informowana. Nie potrafił wskazać, jakie są tego powody. Inny adwokat poinformował, że nie wie, czy wskazana osoba trzecia jest informowana o zatrzymaniu.

W sytuacji zastosowania izolacyjnego środka zapobiegawczego 9 adwokatów wskazało, że zawsze osoba trzecia na żądanie tymczasowo aresztowanego jest informowana. Tylko jeden adwokat nie wiedział, czy do tego dochodzi w praktyce.

Funkcjonariusze policji

Czterech funkcjonariuszy policji, z którymi zostały przeprowadzone wywiady wskazało, że zawsze jeśli osoba zatrzymana żąda takiego poinformowania, to jak najszybciej policjanci realizują ten obowiązek. W przypadku zastosowania tymczasowego aresztowania, zgodnie z art. 261 § 1 k.p.k., to sądy przekazują taką informację, dlatego w tym zakresie pytanie to nie zostało zadane policjantom.

Ponadto, adwokatom oraz funkcjonariuszom policji zostało zadane poniższe pytanie: „W przypadkach, gdy podejrzany lub oskarżony o popełnienie przestępstwa nie ukończył 18 lat, czy o fakcie zatrzymania poinformowana została osoba, na której spoczywa odpowiedzialność rodzicielska?” Tylko dwóch z dziesięciu adwokatów, z którymi zostały przeprowadzone rozmowy, mieli do czynienia ze sprawami, gdzie występowały osoby, które nie ukończyły 18 lat. Wskazali oni, że w każdym przypadku o fakcie zatrzymania była informowana osoba, na której spoczywała odpowiedzialność rodzicielska. Taka sama odpowiedź została udzielona przez dwóch z czterech funkcjonariuszy policji, z którymi były przeprowadzone rozmowy.

W związku z powyższym dwóm adwokatom oraz dwóm policjantom, którzy brali udział w sprawach, w których występowały osoby, które nie ukończyły 18 roku życia, zostało zadane jeszcze jedno dodatkowe pytanie: „W przypadkach, gdy informowanie osoby, na której spoczywa odpowiedzialność rodzicielska, o fakcie zatrzymania, nie leżało w najlepszym interesie nieletniego, czy o fakcie zatrzymania poinformowana została inna odpowiednia osoba dorosła?” Adwokaci nie wiedzieli, czy o fakcie zatrzymania była poinformowana inna osoba dorosła, jeśli nie leżało to w najlepszym interesie nieletniego. Również nie miał informacji w tym zakresie jeden z funkcjonariuszy policji. Tylko jeden z nich wskazał, że w każdym przypadku, jeśli nie jest to w najlepszym interesie nieletniego, jest informowana inna odpowiednia osoba dorosła.

Standard 3. Prawo do skontaktowania się z osobami trzecimi w przypadku pozbawienia wolności

Wskaźnik 3.1: *Podejrzany lub oskarżony ma prawo do skontaktowania się, bez zbędnej zwłoki, z jedną wybraną przez siebie osobą trzecią, np. krewnym, po ich wskazaniu.*

Ocena prawnej transpozycji	1
Ocena wdrożenia w praktyce	1
Ogólny wynik	50%

3.1.A. Podstawy prawne prawa do skontaktowania się, bez zbędnej zwłoki, przez podejrzanego lub oskarżonego z jedną wybraną przez siebie osobą trzecią, np. krewnym, po jej wskazaniu.

Kodeks postępowania karnego nie reguluje możliwości skontaktowania się i porozmawiania np. przez telefon przez podejrzanego lub oskarżonego z jedną wybraną przez siebie osobą trzecią w przypadku zatrzymania. Jednakże w przypadku zatrzymania osoby nieletniej na jej żądanie, zgodnie z art. 32g § 3 u.p.n., umożliwiona jest jej nawiązanie kontaktu z rodzicem lub opiekunem.

Tymczasowo aresztowany, aby mógł uzyskać kontakt telefoniczny z osobą trzecią, musi uzyskać zgodę organu, do którego dyspozycji pozostaje (art. 217c § 2 k.k.w.), a zgody takiej nie wydaje się, jeżeli zachodzi uzasadniona obawa, że aparat telefoniczny zostanie wykorzystany w celu bezprawnego utrudniania postępowania karnego. Ponadto tymczasowo aresztowany może porozumiewać się korespondencyjnie z osobami trzecimi, jednak, zgodnie z art. 217a § 1 k.k.w., jego korespondencja może być zatrzymana, cenzurowana lub nadzorowana przez organ, do którego dyspozycji pozostaje.

Osoba tymczasowo aresztowana ma prawo, bezzwłocznie po osadzeniu w areszcie śledczym, zawiadomić o miejscu swojego pobytu osobę najbliższą albo inną osobę, stowarzyszenie, organizację lub instytucję, a także swojego obrońcę (art. 211 k.k.w.).

3.1.B. Praktyka w zakresie prawa do skontaktowania się, bez zbędnej zwłoki, przez podejrzanego lub oskarżonego z jedną wybraną przez siebie osobą trzecią, np. krewnym, po jej wskazaniu.

Zgodnie z art. 217c § 2 k.k.w. na korzystanie z aparatu telefonicznego osoba tymczasowo aresztowana musi uzyskać zgodę, jeśli chce skontaktować się z osobą trzecią, np. bliskim członkiem rodziny, dlatego pytanie w tym zakresie zadawane było tylko w przypadku zatrzymania.

Adwokaci

W tej części badania zadano adwokatom oraz policjantom pytanie o prawo do skontaktowania się z osobą trzecią po zatrzymaniu. 5 adwokatów wskazało, że nie wie, czy osoby zatrzymane mogą się skontaktować z jedną wybraną przez siebie osobą. Dwóch adwokatów odpowiedziało, że zawsze osoby zatrzymane mogą skorzystać z tego prawa. Jeden przyznał, że w większości przypadków, ale uważa, że pojęcie „niezwłoczności” jest pojęciem szerokim oraz że osoby zatrzymane czekają na taki kontakt np. ze względu na wykonywane z nimi czynności oraz brak chęci zapewnienia takiego kontaktu ze strony funkcjonariuszy policji. Dwóch adwokatów wskazało, że nigdy nie może, ale też nie wie dokładnie, jakie są tego przyczyny.

Jeden z adwokatów wskazał, że organy, do których dyspozycji pozostają tymczasowo aresztowani, nie wydają zgod na widzenie, a drugi przekazał, że zawsze przy tymczasowym aresztowaniu jest możliwość skontaktowania się oraz poinformowania osoby trzeciej.

Funkcjonariusze policji

W grupie funkcjonariuszy policji dwóch wskazało, że w każdym przypadku zezwalają na taki kontakt osoby zatrzymanej z osobą trzecią. Jednakże, jeden z policjantów przekazał, że jest to realizowane dopiero po zakończeniu czynności z zatrzymanym. Jeden z funkcjonariuszy wskazał, że nie ma informacji w tym zakresie, a jeden, że nie pozwalają na taki kontakt, tylko oni sami przekazują informację o zatrzymaniu lub wysyłają radiowóz,

który znajduje się w pobliżu miejsca zamieszkania zatrzymanego, aby przekazać taką wiadomość.

Standard 4. Prawo do skontaktowania się z organami konsularnymi

Wskaźnik 4.1: *Podjejrany lub oskarżony, który nie jest obywatelem danego państwa, będąc pozbawionym wolności, ma prawo do niezwłocznego zgłoszenia tego faktu organom konsularnym państwa, którego jest obywatelem, jeżeli wyrazi takie życzenie.*

Ocena prawnej transpozycji	1
Ocena wdrożenia w praktyce	1
Ogólny wynik	50%

4.1.A. Podstawy prawne prawa podejrzanego lub oskarżonego cudzoziemca pozbawionego wolności do niezwłocznego zgłoszenia tego faktu organom konsularnym państwa, którego jest obywatelem, jeżeli wyrazi takie życzenie.

Zgodnie z art. 612 § 2 k.p.k. w przypadku zatrzymania obywatela państwa obcego umożliwia się, na jego prośbę, nawiązanie w dostępnej formie kontaktu z właściwym urzędem konsularnym lub przedstawicielem dyplomatycznym, a w razie zatrzymania osoby, która nie posiada obywatelstwa żadnego państwa umożliwia się nawiązanie kontaktu z przedstawicielem państwa, w którym ma ona stałe miejsce zamieszkania. Zatrzymany poucza się o powyższym prawie poprzez wręczenie mu pouczeń zatrzymanego w k.p.k. zaraz po zatrzymaniu, zgodnie z art. 244 § 2 k.p.k.

W przypadku tymczasowego aresztowania obywatela państwa obcego, zgodnie z art. 612 § 1 k.p.k., na jego prośbę zawiadamia się niezwłocznie właściwy miejscowo urząd konsularny tego państwa, a w razie braku takiego urzędu zawiadamia się przedstawicielstwo dyplomatyczne tego państwa. O powyższym uprawnieniu obywatel państwa obcego poucza się przez prokuratora poprzez wręczenie pouczeń tymczasowo aresztowanego. Zgodnie z art. 250 § 3 k.p.k. pouczenia wręczane są jeszcze przed zastosowaniem tymczasowego aresztowania, ale już po wystąpieniu do sądu wniosku o zastosowanie ww. środka zapobiegawczego.

Ponadto pouczenia zatrzymanego w k.p.k. oraz pouczenia tymczasowo aresztowanego zawierają informację, że: „[j]eżeli przewiduje to umowa konsularna między Polską a państwem, którego zatrzymany jest obywatelem, właściwy urząd konsularny lub przedstawicielstwo dyplomatyczne zostaną poinformowane o zatrzymaniu również bez jego prośby.”

4.1.B. Praktyka w zakresie prawa podejrzanego lub oskarżonego cudzoziemca pozbawionego wolności do niezwłocznego zgłoszenia tego faktu organom konsularnym państwa, którego jest obywatelem, jeżeli wyrazi takie życzenie.

Adwokaci

Spośród 10 adwokatów tylko jeden miał kontakt ze sprawami, gdzie podejrany lub oskarżony był obywatelem państwa obcego. Nie wiedział on jednak czy zgłoszenie zdarzenia organom konsularnym było dokonane niezwłocznie, ponieważ jego zdaniem takie pojęcie nie występuje. Nie miał jednak wątpliwości, że zawsze dochodzi do przekazania takich informacji przez policjantów.

Funkcjonariusze policji

Żaden z 4 ankietowanych policjantów nie miał do czynienia ze sprawami, gdzie występował cudzoziemcy.

Wskaźnik 4.2: *Podjejrany lub oskarżony cudzoziemiec pozbawiony wolności ma prawo do skontaktowania się z organami konsularnymi państwa, którego jest obywatelem, jeżeli wyrazi takie życzenie.*

Ocena prawnej transpozycji	1
Ocena wdrożenia w praktyce	1
Ogólny wynik	50%

4.2.A. Podstawy prawne prawa podejrzanego lub oskarżonego cudzoziemca pozbawionego wolności do skontaktowania się z organami konsularnymi państwa, którego jest obywatelem, jeżeli wyrazi takie życzenie.

Jak już zostało wspomniane wcześniej, osoba zatrzymana będąca obywatelem państwa obcego w przypadku zatrzymania ma prawo zgodnie z art. 612 § 2 k.p.k. do skontaktowania się z odpowiednimi organami konsularnymi, a informowana jest o tym prawie poprzez wręczenie pouczeń zatrzymanego. Zgodnie z art. 612 § 1 k.p.k. „[o] każdorazowym wypadku zastosowania tymczasowego aresztowania wobec obywatela państwa obcego, na jego prośbę, zawiadamia się niezwłocznie właściwy miejscowo urząd konsularny tego państwa lub – w braku takiego urzędu – przedstawicielstwo dyplomatyczne tego państwa.”. Przepis ten nie mówi jednak o nawiązaniu kontaktu przez osobę tymczasowo aresztowaną. Należy go odczytywać jednak łącznie z art. 211 § 2 k.k.w., który wskazuje, że: „[t]ymczasowo aresztowany cudzoziemiec ma (...) prawo powiadomić właściwy urząd konsularny, a w razie braku takiego urzędu – właściwe przedstawicielstwo dyplomatyczne.”

oraz art. 215 § 1a k.k.w., wedle którego: „[w] przypadku gdy tymczasowo aresztowanym jest obywatel państwa obcego, ma on prawo do porozumiewania się z właściwym urzędem konsularnym lub przedstawicielstwem dyplomatycznym, a w przypadku gdy tymczasowo aresztowanym jest osoba nieposiadająca żadnego obywatelstwa – z przedstawicielem państwa, w którym ma ona stałe miejsce zamieszkania, na zasadach, o których mowa w § 1.”, tj. podczas nieobecności innych osób oraz korespondencyjnie. Jeżeli organ, do którego dyspozycji tymczasowo aresztowany pozostaje, zastrzeże przy widzeniu obecność swoją lub osoby upoważnionej – widzenie odbywa się w sposób wskazany przez ten organ. O zgodzie: „[w] postępowaniu przygotowawczym o udzieleniu przedstawicielowi dyplomatycznemu lub konsularnemu zezwolenia na widzenie z tymczasowo aresztowanym cudzoziemcem decyduje właściwy prokurator prowadzący lub nadzorujący postępowanie przygotowawcze lub kierownik jednostki, mając na uwadze zasady i terminy określone w konwencji konsularnej i innych umowach międzynarodowych, jeżeli zostały one zawarte z państwem, którego obywatelem jest tymczasowo aresztowany (zob. § 290 ust. 3 reg. prok.). Natomiast na etapie postępowania sądowego do czasu wydania nieprawomocnego wyroku w sprawie zarządzenie zgodę na widzenie z tymczasowo aresztowanym cudzoziemcem wydaje sędzia lub asesor sądu, do którego dyspozycji aresztowany pozostaje (zob. § 313 ust. 2 reg. sąd.). Także i w tym wypadku należy uwzględnić zasady i terminy określone w przepisach prawa międzynarodowego, jeżeli obowiązują one w stosunkach z państwem, którego obywatelem jest tymczasowo aresztowany (zob. § 313 ust. 2 oraz § 315 reg. sąd.).”⁵⁸. Ponadto, aby kontaktować się telefonicznie z organami konsularnymi, cudzoziemiec musi uzyskać zgodę na korzystanie z aparatu telefonicznego na podstawie art. 217c § 1 pkt 1 k.k.w. od organu, do którego dyspozycji pozostaje.

4.2.B. Praktyka w zakresie prawa podejrzanego lub oskarżonego cudzoziemca pozbawionego wolności do niezwłocznego zgłoszenia tego faktu organom konsularnym państwa, którego jest obywatelem, jeżeli wyrazi takie życzenie.

Adwokaci

Ponownie tylko 1 z 10 adwokatów, z którymi zostały przeprowadzone rozmowy, miał do czynienia ze sprawami dotyczącymi obywateli innego państwa. Na pytanie, czy osoba, która została pozbawiona wolności miała prawo do niezwłocznego skontaktowania się z organami konsularnymi państwa, których jest obywatelem, adwokat wskazał, że nie miała takiego prawa. Dodał również, że nie wie, jakie były tego przyczyny.

Funkcjonariusze policji

Żaden z policjantów, z którym zostały przeprowadzone wywiady nie miał do czynienia ze sprawą, w której występował obywatel państwa obcego.

⁵⁸ Polska, B. Augustyniak, *Komentarz do art. 612, [w]: Kodeks postępowania karnego. Komentarz*, red. D. Świecki, wyd. III, Wolters Kluwer Polska 2017, publ. LEX.

Wskaźnik 4.3: Podejrzan lub oskarżony cudzoziemiec posiadający dwa różne obywatelstwa, który został pozbawiony wolności, ma prawo wyboru, które organy konsularne mają zostać powiadomione o pozbawieniu wolności.

Ocena prawnej transpozycji	2
Ocena wdrożenia w praktyce	2
Ogólny wynik	100%

4.3.A. Podstawy prawne prawa podejrzanego lub oskarżonego cudzoziemca pozbawionego wolności posiadającego dwa różne obywatelstwa do wyboru, który organ konsularny ma zostać powiadomiony o pozbawieniu wolności.

Jak wynika z treści art. 612 k.p.k., osoba będąca obywatelem państwa obcego, która jest zatrzymana lub tymczasowo aresztowana sama może wskazać, który organ konsularny należy powiadomić.

4.3.B. Praktyka w zakresie prawa podejrzanego lub oskarżonego cudzoziemca posiadającego dwa różne obywatelstwa pozbawionego wolności do prawa wyboru, który organ konsularny ma zostać powiadomiony o pozbawieniu wolności.

Żaden z adwokatów oraz policjantów, z którymi przeprowadzane były wywiady, nie miał do czynienia ze sprawą, gdzie występował obywatel państwa obcego, który posiadał dwa różne obywatelstwa.

Wskaźnik 4.4: Podejrzan lub oskarżony, który nie jest obywatelem danego państwa i jest pozbawiony wolności ma prawo do: a) odwiedzin ze strony organów konsularnych, państwa którego jest obywatelem; b) rozmowy i korespondencji z nimi; c) zapewnienia obrońcy przez organy konsularne państwa, którego jest obywatelem.

Ocena prawnej transpozycji	2
Ocena wdrożenia w praktyce	2
Ogólny wynik	100%

4.4.A. Podstawy prawne prawa podejrzanego lub oskarżonego cudzoziemca pozbawionego wolności do: a) odwiedzin ze strony organów konsularnych państwa, którego jest obywatelem; b) rozmowy i korespondencji z nimi; c) zapewnienia przedstawiciela prawnego przez organy konsularne państwa, którego jest obywatelem.

W wypadku tymczasowego aresztowania obywatel państwa obcego ma na podstawie art. 209 k.k.w. w zw. z art. 105 § 2 k.k.w. prawo do korzystania z widzeń z urzędnikiem konsularnym lub wykonującym funkcje konsularne pracownikiem przedstawicielstwa dyplomatycznego. Tymczasowo aresztowany cudzoziemiec ma ponadto prawo do korespondencji oraz rozmów z przedstawicielami konsularnymi na zasadach ogólnych (art. 215 § 1a k.k.w.). Jednakże wydaje się, że korespondencja z nimi może podlegać cenzurze, ponieważ organy konsularne nie zostały włączone do katalogu wyjątków od kontroli, o których mowa w art. 217b § 1a i § 2 k.k.w. Ponadto wydaje się, że cudzoziemcy, aby móc kontaktować się telefonicznie z organami konsularnymi muszą uzyskać zgodę, o której mowa w art. 217c § 2 k.k.w., wydanej przez organ, do którego dyspozycji pozostaje tymczasowo aresztowany. Kodeks postępowania karnego oraz Kodeks karny wykonawczy nie wskazują, kiedy osoby tymczasowo aresztowane niebędące obywatelami danego państwa są pouczone o powyższych uprawnieniach. Również polskie przepisy milczą na temat prawa do zorganizowania przez organy konsularne przedstawiciela prawnego. Wydaje się, że jeżeli taki przedstawiciel byłby ustanowiony, to na pewno obywatel danego państwa mógłby pozostawać z nim w kontakcie, w szczególności jeśli byłby radcą prawnym lub adwokatem. Warto jednak podkreślić, że obywatel państwa obcego nie jest w żaden sposób informowany o powyższych uprawnieniach.

4.4.B. Praktyka w zakresie prawa podejrzanego lub oskarżonego cudzoziemca pozbawionego wolności do: a) odwiedzin ze strony organów konsularnych państwa, którego jest obywatelem; b) rozmowy i korespondencji z nimi; c) zapewnienia przedstawiciela prawnego przez organy konsularne państwa, którego jest obywatelem.

Adwokaci

Jak już wspomniano wcześniej tylko jeden z adwokatów miał do czynienia ze sprawami gdzie występował cudzoziemcy. Na pytanie dotyczące odwiedzin ze strony organów konsularnych, obrońca wskazał, że obywatel państwa obcego miał zawsze do tego prawo. W przypadku rozmowy i korespondencji z nimi również zawsze takie prawo było im zagwarantowane. Organ konsularne nie organizowały jednak przedstawiciela prawnego. Jego zdaniem byłoby to możliwe, jednak organy konsularne nie chcą ponosić kosztów obrony, ponieważ jest to za drogie. Jednakże, jak podkreślił, starają się one pomóc w jak największym zakresie swoim obywatelom.

Funkcjonariusze policji

Żaden z ankietowanych policjantów, nie miał do czynienia ze sprawami, gdzie występowali obywatele państwa obcego.

Standard 5. Prawo dostępu do adwokata w postępowaniu dotyczącym Europejskiego Nakazu Aresztowania (ENA)

Wskaźnik 5.1: Osoba, której dotyczy nakaz ma prawo dostępu do adwokata w Państwie wykonującym niezwłocznie po zatrzymaniu na mocy Europejskiego Nakazu Aresztowania.

Ocena prawnej transpozycji	2
Ocena wdrożenia w praktyce	1
Ogólny wynik	75%

5.1.A. Podstawy prawne prawa osoby, której dotyczy nakaz, do dostępu do adwokata w Państwie wykonującym, niezwłocznie po zatrzymaniu na mocy Europejskiego Nakazu Aresztowania

W przypadku zatrzymania osoby ściganej na podstawie ENA, zgodnie z art. 607k § 2a k.p.k., który wszedł w życie 1 lipca 2015 roku, osoba zatrzymana może, na podstawie art. 245 § 1 k.p.k., zażądać niezwłocznego kontaktu z adwokatem lub radcą prawnym. Przepisy Kodeksu postępowania karnego nie przewidują możliwości opóźnienia takiego kontaktu albo jego ograniczenia. Powstaje jednak pytanie, kiedy zatrzymany jest poucany o powyższych uprawnieniach. Wzór pouczenia zawiera rozporządzenie Ministra Sprawiedliwości z dnia 11 czerwca 2015 roku w sprawie określenia wzoru pouczenia o uprawnieniach zatrzymanego na podstawie europejskiego nakazu aresztowania. W doktrynie wskazuje się, że: „[n]ierozstrzygnięta została jednak przez ustawodawcę kwestia czasu oraz organu obowiązującego do dokonania tego pouczenia. Zamieszczenie tego upoważnienia w art. 607l regulującym sądowy etap postępowania w przedmiocie wykonania ENA mogłoby sugerować, iż obowiązek ten spoczywa na sądzie. Trzeba jednak zauważyć, że skoro chodzi o uprawnienia osoby ściganej, która została zatrzymana, to potrzeba dokonania tego pouczenia pojawia się znacznie wcześniej niż dopiero w momencie skierowania sprawy przez prokuratora do sądu. Wskazuje na to również przewidziany we wzorze pouczenia katalog uprawnień, o których należy pouczyć. Z tego względu należy stanąć na stanowisku, iż obowiązek pouczenia aktualizuje się już w momencie zatrzymania osoby ściganej i spoczywa na organie dokonującym tego zatrzymania (np. Policji). Późniejsze pouczenie spowoduje, że o części uprawnień osoba zatrzymana dowie się z opóźnieniem, co może negatywnie wpłynąć na realną możliwość skorzystania z nich.”⁵⁹.

59 Polska, L. K. Paprzycki, *Komentarz do art. 607l*, [w]: *Komentarz aktualizowany do art. 425-673 Kodeksu postępowania karnego*, System Informacji Prawnej LEX 2015, publ. LEX.

5.1.B. Praktyka w zakresie prawa osoby, której dotyczy nakaz, do dostępu do adwokata w Państwie wykonującym, niezwłocznie po zatrzymaniu na mocy Europejskiego Nakazu Aresztowania.

Adwokaci

Tylko 2 spośród ankietowanych adwokatów brało udział w sprawach dotyczących Europejskiego Nakazu Aresztowania. Jednakże tylko jeden z nich udzielił odpowiedzi na pytanie dotyczące niezwłocznego zapewnienia dostępu do adwokata po zatrzymaniu w związku z ENA i udzielił pozytywnej odpowiedzi w tym zakresie. Drugi z adwokatów nie udzielił odpowiedzi na powyższe pytanie.

Funkcjonariusze policji

Jeden z czterech funkcjonariuszy policji, z którymi przeprowadzono wywiady, brał udział w sprawach, które dotyczyły Europejskiego Nakazu Aresztowania. Wskazał, że osoba zatrzymana na mocy ENA ma zawsze prawo do niezwłocznego dostępu do adwokata i zawsze taka osoba jest pytana, czy żąda kontaktu z adwokatem.

Wskaźnik 5.2: Osoba, której dotyczy Europejski Nakaz Aresztowania, ma prawo do spotkania się i kontaktowania z reprezentującym ją adwokatem.

Ocena prawnej transpozycji	2
Ocena wdrożenia w praktyce	1
Ogólny wynik	75%

5.2.A. Podstawy prawne prawa osoby, której dotyczy Europejski Nakaz Aresztowania, do spotkania się i kontaktowania z reprezentującym ją adwokatem.

W przypadku zatrzymania na podstawie ENA osoba może skontaktować się z obrońcą na podstawie art. 245 § 1 k.p.k. W przypadku tymczasowego aresztowania takiej osoby, zastosowanie będą miały ogólne przepisy dotyczące kontaktów tymczasowo aresztowanego z obrońcą, o których mowa była w poprzednich podrozdziałach. Kodeks postępowania karnego nie nakłada na organy ścigania oraz sąd obowiązku poinformowania osoby tymczasowo aresztowanej na mocy ENA o jej uprawnieniach w zakresie tego najsurowszego środka zapobiegawczego, jednak wydaje się, że organy ścigania oraz sąd powinny to zrobić na podstawie art. 16 § 2 k.p.k.

5.2.B. Praktyka w zakresie prawa osoby, której dotyczy Europejski Nakaz Aresztowania, do spotkania się i kontaktowania z reprezentującym ją adwokatem.

Adwokaci

W przypadku prawa do spotkania się i kontaktowania się przez osoby, których dotyczył Europejski Nakaz Aresztowania, dwóch adwokatów z dziesięciu, którzy zajmowali się tego typu sprawami wskazało, że w każdym przypadku mogli kontaktować się oraz spotykać ze swoimi klientami.

Funkcjonariusze policji

Jeden z czterech funkcjonariuszy policji, który miał kontakt ze sprawami dotyczącymi ENA, wskazał, że nie ma informacji, czy zatrzymanym jest zapewniane prawo spotkania się i kontaktowania się z reprezentującym go adwokatem.

Wskaźnik 5.3: Osoba, której dotyczy nakaz, ma prawo do tego, aby jej adwokat był obecny oraz uczestniczył podczas jej przesłuchania przez organy sądowe.

Ocena prawnej transpozycji	2
Ocena wdrożenia w praktyce	2
Ogólny wynik	100%

5.3.A. Podstawy prawne prawa osoby, której dotyczy nakaz, do tego, aby jej adwokat był obecny oraz uczestniczył podczas jej przesłuchania przez organy sądowe.

Zgodnie z art. 607l § 1 k.p.k. w posiedzeniu w przedmiocie przekazania i tymczasowego aresztowania ma prawo wziąć udział obrońca. Jednakże pouczenie ENA nie zawiera informacji o takich uprawnieniach obrońcy. W związku z powyższym osoba, której dotyczy wniosek nie ma w ogóle informacji we wskazanym powyżej zakresie.

5.3.B. Praktyka w zakresie prawa osoby, której dotyczy nakaz, do tego, aby jej adwokat był obecny oraz uczestniczył podczas jej przesłuchania przez organy sądowe.

Adwokaci

Dwóch adwokatów wskazało, że w każdym przypadku mogli być obecni oraz uczestniczyć w przesłuchaniu osoby, której dotyczył Europejski Nakaz Aresztowania.

Funkcjonariusze policji

Funkcjonariusz policji, który brał udział w sprawach dotyczących ENA, podkreślił, że zawsze adwokat może być obecny i uczestniczyć w przesłuchaniu.

Wskaźnik 5.4: Uczestnictwo adwokata w przesłuchaniu w sprawach dotyczących Europejskiego Nakazu Aresztowania jest odnotowywane w protokole.	
Ocena prawnej transpozycji	2
Ocena wdrożenia w praktyce	2
Ogólny wynik	100%

5.4.A. Podstawy prawne odnotowywania w protokole uczestnictwa adwokata w przesłuchaniu w sprawach dotyczących Europejskiego Nakazu Aresztowania.

Kodeks postępowania karnego nie zawiera w tym zakresie żadnych szczegółowych regulacji. W związku z powyższym zastosowanie będzie miała regulacja ogólna, o której mowa w art. 148 § 1 pkt 1 k.p.k., który wskazuje, że protokół powinien zawierać m.in. informację o osobach uczestniczących w danej czynności.

5.4.B. Praktyka w zakresie odnotowywania w protokole uczestnictwa adwokata w przesłuchaniu w sprawach dotyczących Europejskiego Nakazu Aresztowania.

Adwokaci

Adwokaci, którzy uczestniczyli w sprawach dotyczących Europejskiego Nakazu Aresztowania, wskazali, że za każdym razem ich uczestnictwo w przesłuchaniu jest odnotowywane w protokole.

Funkcjonariusze policji

Tożsamej odpowiedzi udzielił policjant, który uczestniczył w takim postępowaniu.

Wskaźnik 5.5: Organy Państwa wykonującego Europejski Nakaz Aresztowania niezwłocznie informują osoby, których dotyczy nakaz, o prawie do wyznaczenia adwokata w wydającym nakaz Państwie Członkowskim.

Ocena prawnej transpozycji	0
Ocena wdrożenia w praktyce	0
Ogólny wynik	0%

5.5.A. Podstawy prawne niezwłocznego poinformowania osób, których dotyczy ENA, o prawie do wyznaczenia adwokata w wydającym nakaz Państwie Członkowskim.

Kodeks postępowania karnego nie zawiera żadnej regulacji dotyczącej informowania osób, których dotyczy ENA, o prawie do wyznaczenia adwokata w Państwie Członkowskim wydającym nakaz.

5.5.B. Praktyka w zakresie prawa do niezwłocznego poinformowania osób, których dotyczy ENA, o prawie do wyznaczenia adwokata w wydającym nakaz Państwie Członkowskim.

Adwokaci

Jeden z adwokatów na pytanie dotyczące niezwłocznego poinformowania osoby, której dotyczyło ENA, o prawie do wyznaczenia adwokata w Państwie, które nakaz wydało, wskazał, że w każdym przypadku taka osoba była poinformowana o powyższym uprawnieniu. Jednakże drugi z adwokatów stwierdził, że takie pouczenia nie są przekazywane.

Funkcjonariusze policji

Funkcjonariusz policji, który brał udział w sprawach, które dotyczyły ENA, wskazał, że nie ma informacji w zakresie przekazywania zatrzymanym na mocy ENA informacji o możliwości przyznania adwokata w Państwie, które wydało nakaz.

Wskaźnik 5.6: *Organy Państwa wykonującego Europejski Nakaz Aresztowania niezwłocznie informują organy Państwa wydającego nakaz o żądaniu osoby, której dotyczy nakaz, skorzystania z prawa do wyznaczenia adwokata w wydającym nakaz Państwie Członkowskim.*

Ocena prawnej transpozycji	0
Ocena wdrożenia w praktyce	0
Ogólny wynik	0%

5.6.A. Podstawy prawne do niezwłocznego poinformowania organów Państwa wydającego ENA przez Państwo wykonujące ENA, o żądaniu osoby, której dotyczy nakaz, skorzystania z prawa do wyznaczenia adwokata w wydającym nakaz Państwie Członkowskim.

Kodeks postępowania karnego nie zawiera żadnej regulacji prawnej, która nakładałaby obowiązek na Państwo wykonujące ENA poinformowania Państwa wydającego taki nakaz o żądaniu osoby, co do skorzystania z prawa do wyznaczenia adwokata w Państwie Członkowskim, które wydało nakaz.

5.6.B. Praktyka w zakresie prawa do niezwłocznego poinformowania organów Państwa wydającego ENA przez Państwo wykonujące ENA, o żądaniu osoby, której dotyczy nakaz, co do skorzystania z prawa do wyznaczenia adwokata w wydającym nakaz Państwie Członkowskim.

Adwokaci

W przypadku niezwłocznego poinformowania Państwa, które wydało ENA, przez Państwo wykonujące ENA, o żądaniu osoby, której dotyczy nakaz do skorzystania z prawa do wyznaczenia adwokata w Państwie Członkowskim wydającym nakaz, jeden z adwokatów wskazał, że informacja taka nie jest przekazywana. Drugi z adwokatów wskazał, że nie wie, czy takie informacje są w ogóle przekazywane.

Funkcjonariusze policji

Jeden z czterech funkcjonariuszy policji, który brał udział w sprawach dotyczących ENA wskazał, że nie ma informacji na ten temat oraz czy osoby, których nakaz dotyczy, mają do tego uprawnienie i czy takie informacje są przekazywane Państwu wydającemu.

Standard 6. Zrzeczenie się prawa do adwokata

Wskaźnik 6.1: *Za wyjątkiem przypadków, kiedy obecność adwokata jest obligatoryjna, podejrzany może zrzec się prawa do adwokata.*

Ocena prawnej transpozycji	0
Ocena wdrożenia w praktyce	1
Ogólny wynik	25%

6.1.A. Podstawy prawne do zrzeczenia się prawa do adwokata, za wyjątkiem przypadków, kiedy jego obecność jest obligatoryjna.

Kodeks postępowania karnego nie przewiduje możliwości zrzeczenia się prawa dostępu do adwokata lub radcy prawnego. Zatrzymanego jest poucany o prawie wynikającym z art. 245 § 1 k.p.k. albo z art. 46 § 4 k.p.s.w. do niezwłocznego kontaktu z obrońcą. W takim przypadku w protokole zatrzymania osoby w miejscu na „oświadczenie zatrzymanego(nej) w związku z poinformowaniem o przyczynach zatrzymania i o przysługujących prawach”⁶⁰ wpisywana jest informacja, czy dana osoba żąda niezwłocznego kontaktu z adwokatem lub radcą prawnym.

Jednakże na żadnym etapie postępowania nie można zrzec się obrońcy, bądź zrezygnować z jego usług, jeżeli zachodzą przesłanki do obrony obligatoryjnej, o której mowa w art. 79 § 1 i § 2 k.p.k. oraz art. 80 k.p.k. Szczegółowe informacje na temat tych przypadków zostały zawarte we wcześniejszej części raportu w Standardzie 1.

6.1.B. Praktyka w zakresie prawa do zrzeczenia się prawa do adwokata, za wyjątkiem przypadków, kiedy jego obecność jest obligatoryjna.

Jak już podkreślono powyżej, w Kodeksie postępowania karnego nie istnieje instytucja zrzeczenia się obrońcy. Dlatego adwokatom oraz funkcjonariuszom policji zadano pytanie: „Czy osoby zatrzymane mają prawo do żądania dostępu do adwokata zaraz po zatrzymaniu i czy mogą wskazać, że nie żądają takiego dostępu?”.

Adwokaci

W odpowiedzi na powyższe pytanie 9 adwokatów wskazało, że za każdym razem zatrzymani mają prawo do żądania dostępu do adwokata lub radcy prawnego. Tylko

⁶⁰ Polska, Wzór protokołu zatrzymania osoby został określony w Załączniku nr 1 rozporządzenia Rady Ministrów z dnia 29 września 2015 roku w sprawie postępowania przy wykonywaniu niektórych uprawnień policjantów (Dz. U. z 2015 r. poz. 1565) wydanego na podstawie art. 15 ust. 8 ustawy z dnia 6 kwietnia 1990 roku o Policji (tekst jedn.: Dz. U. z 2017 r. poz. 2067)

jeden z nich powiedział, że nie potrafi udzielić odpowiedzi w tym zakresie. Jeden z adwokatów zapytany o powody takiego „zrzeczenia się dostępu do adwokata” stwierdził, że zdarzyła się taka sytuacja, iż funkcjonariusze policji naciskali zatrzymanego, aby nie żądał kontaktów z adwokatem, bo może to pogorszyć jego sytuację. Inny adwokat dodał, że zatrzymani czasami obawiają się zgłaszać takie żądania, bo może to być odebrane tak, jakby „kręcili” coś w sprawie i naprawdę byli winni popełnionego przestępstwa. Dwóch adwokatów tłumaczyło, że jednym z powodów rezygnacji z adwokata, jest dobrowolne poddanie się karze, o którym mowa w art. 335 k.p.k. W związku z czym, ich zdaniem, zwłaszcza przy stosowaniu ww. artykułu, adwokat powinien być obecny, ponieważ często zarzuty są nietrafne, a kara za surowa.

Funkcjonariusze policji

Funkcjonariusze Policji jednogłośnie twierdzili, że za każdym razem osoba zatrzymana może żądać lub nie żądać dostępu do adwokata. Jeden z funkcjonariuszy na pytanie o powody „braku żądania dostępu do adwokata” wskazał, że nie wie, czy nie wpływają na zatrzymanych sami policjanci. Inni dodawali, że wielu zatrzymanych nie chce adwokata, ponieważ wzbraniają się przed jakąkolwiek poradą prawną. Ponadto ten sam funkcjonariusz wskazał na dobrowolne poddawanie się karze przez zatrzymanych.

Wskaźnik 6.2: Podejrzany otrzymuje w postaci ustnej lub pisemnej zrozumiałe i wystarczające informacje, zaprezentowane w prostym i przystępnym języku, dotyczące dostępu do adwokata oraz informacji o ewentualnych konsekwencjach zrzeczenia się tego prawa.

Ocena prawnej transpozycji	1
Ocena wdrożenia w praktyce	0
Ogólny wynik	25%

6.2.A. Podstawy prawne w zakresie otrzymania przez podejrzanego w postaci ustnej lub pisemnej zrozumiałych i wystarczających informacji, zaprezentowanych w prostym i przystępnym języku, dotyczących dostępu do adwokata oraz informacji o ewentualnych konsekwencjach zrzeczenia się tego prawa.

W przypadku osoby zatrzymanej, zgodnie z art. 244 § 2 k.p.k., należy ją niezwłocznie pouczyć o przysługujących jej prawach, w tym właśnie prawie do skorzystania z pomocy adwokata lub radcy prawnego. Jednakże ani pouczenia zatrzymanego w Kodeksie postępowania karnego, ani sam Kodeks, nie zawierają informacji o prawie zrzeczenia się dostępu do obrońcy oraz o konsekwencjach z tym związanych. Przepis wskazujący, co powinno zawierać dokładnie takie pouczenie zatrzymanego, zawarte jest w art. 244 § 5

k.p.k., który jest jednocześnie delegacją ustawową zobowiązującą Ministra Sprawiedliwości do wydania wzoru pouczenia w rozporządzeniu. Przepis ten zobowiązuje Ministra Sprawiedliwości również do tego, aby pouczenia miały na względzie konieczność ich zrozumienia także przez osoby niekorzystające z pomocy pełnomocnika.

Osoba, która ma być tymczasowo aresztowana, zgodnie z art. 250 § 3 k.p.k., jest pouczana przez prokuratora o przysługujących jej prawach. Gdy osoba zostaje tymczasowo aresztowana podczas postępowania sądowego, zgodnie z art. 250 § 3a k.p.k., pouczenia o przysługujących jej prawach sąd dokonuje niezwłocznie po ogłoszeniu lub doręczeniu oskarżonemu postanowienia o zastosowaniu tego środka zapobiegawczego. Pouczenia tymczasowo aresztowanego, zgodnie z art. 263 § 8 k.p.k., zostały określone zgodnie z delegacją ustawową, w rozporządzeniu Ministra Sprawiedliwości. Ponadto ww. przepis wskazuje, że osobie przysługuje prawo do obrońcy oraz informacja, że pouczenie ma być zrozumiałe także dla osób nie korzystających z pomocy obrońcy. Jednak pouczenie tymczasowo aresztowanego nie zawiera informacji o prawie do zrzeczenia się dostępu do obrońcy oraz o konsekwencjach z tym związanych.

Ponadto przed pierwszym przesłuchaniem podejrzanego, zgodnie z art. 300 § 1 k.p.k., należy pouczyć go o prawie do korzystania z pomocy obrońcy. Wzór pouczenia został określony na podstawie delegacji ustawowej zawartej w art. 300 § 4 k.p.k., zobowiązującej Ministra Sprawiedliwości do wydania stosownego rozporządzenia⁶¹. Pouczenia takie mają być również napisane zrozumiałym językiem mającym na względzie możliwość ich zrozumienia przez osoby niekorzystające z pomocy obrońcy. Jednakże art. 300 k.p.k. nie zawiera żadnych informacji na temat możliwych konsekwencji zrzeczenia się obrońcy.

Zatrzymani, podejrzani oraz tymczasowo aresztowani otrzymują pouczenia w formie pisemnej. Otrzymanie takiego pouczenia jest odnotowywane poprzez złożenie przez pouczanego podpisu oraz wpisanie daty jego otrzymania.

6.2.B. Praktyka dotycząca otrzymania przez podejrzanego w postaci ustnej lub pisemnej zrozumiałych i wystarczających informacji, zaprezentowanych w prostym i przystępnym języku w zakresie dostępu do adwokata oraz informacji o ewentualnych konsekwencjach zrzeczenia się tego prawa.

Adwokaci

Zdaniem 9 adwokatów pouczenia, które otrzymują podejrzani są napisane niezrozumiałym językiem. Tylko jeden z respondentów wskazał, że w każdym przypadku były czytelne, ponieważ nie spotkał się z sytuacją, aby pouczenia ich nie rozumiał. Pozostali adwokaci zwracali uwagę na zbyt trudny język oraz to, że z pouczeń nie można wyczytać praktycznych uprawnień, przez co są niezrozumiałe. Wskazywali także, że jest to głównie zacytowanie przepisów z Kodeksu postępowania karnego. Jeden z prawników uważał, że

⁶¹ Polska, rozporządzenie Ministra Sprawiedliwości z dnia 13 kwietnia 2016 roku w sprawie określenia wzoru pouczenia o uprawnieniach i obowiązkach podejrzanego w postępowaniu karnym (Dz. U. z 2016 r. poz. 512).

pouczenia to czysta fikcja, ponieważ posługują się językiem prawnym, co sprawia, że nie spełniają swojego zadania informacyjnego. Inny adwokat, zaproponował, aby stworzyć obrazkowe pouczenia, tak aby były dużo prostsze do zrozumienia.

W tym miejscu zaznaczenia wymaga, że powyższe ustalenia korespondują z postanowieniami raportu HFPC: „*Jak informować w postępowaniu karnym? Polskie prawo i praktyka a standardy europejskie*”⁶². W rekomendacjach autorzy wskazali, że: „*Ministerstwo Sprawiedliwości powinno podjąć prace w celu zmian redakcyjnych pouczeń, by były bardziej zrozumiałe dla stron postępowania;*” oraz „*[i]stotne byłoby przygotowanie informacji o uprawnieniach przysługujących stronom postępowania karnego w bardziej przystępnej formie, np. w formie niesformalizowanej broszury dostępnej w szczególności w komisariatach Policji, jednostkach penitencjarnych oraz sądach i prokuraturach, która stanowiłaby dopełnienie formalnych pouczeń.*”⁶³. Ponadto HFPC razem z Rzecznikiem Praw Obywatelskich przygotowała pouczenia dla m.in. zatrzymanego, tymczasowo aresztowanego oraz podejrzanego⁶⁴. Ich celem było odformalizowanie pouczeń wręczanych dotychczasowo oraz próba zawarcia wszystkich uprawnień i przekazania ich w przystępny sposób, napisany prostym językiem.

Funkcjonariusze policji

Jeden z funkcjonariuszy policji wskazał, że pouczenia, które są wręczane podejrzanym są dla każdego zrozumiałe i napisane prostym językiem w przystępnej formie. Dwóch innych policjantów uznało, że w większości przypadków są zrozumiałe i jeśli pouczany nie rozumie informacji zawartych w pouczeniu, to starają się wytłumaczyć dokładnie nieczytelne treści. Jeden z ankietowanych dodał, że zawsze takie wyjaśnienie odnotowuje w protokole. Inny z funkcjonariuszy policji wskazał, że pouczenia są zrozumiałe tylko w nielicznych przypadkach, ponieważ są napisane trudnym i sformalizowanym językiem.

Wskaźnik 6.3: Zrzeczenie się prawa do adwokata, ustne lub pisemne, jest zawsze należycie odnotowywane wraz z informacją o okolicznościach, w których zostało ono złożone.

Ocena prawnej transpozycji	0
Ocena wdrożenia w praktyce	0
Ogólny wynik	0%

62 Polska, M. Kopczyński, K. Wiśniewska, *Jak informować w postępowaniu karnym? Polskie prawo i praktyka a standardy europejskie*, Warszawa 2016, dostęp: http://www.hfhr.pl/wp-content/uploads/2016/04/dyrektywa_ca%C5%82o%C5%9B%C4%871.pdf (data dostępu: 18.12.2017).

63 *Ibidem*, s. 85.

64 Pouczenia przygotowane przez HFPC i RPO znajdują się tutaj: <http://www.hfhr.pl/poznajswojeprawa/> (data dostępu: 18.12.2017).

6.3.A. Podstawy prawne odnotowywania w protokole ustnego lub pisemnego zrzeczenia się prawa do adwokata wraz z informacją o okolicznościach, w których zostało ono złożone.

Jak wynika z art. 244 § 3 k.p.k., z zatrzymania sporządzony jest protokół. Do protokołu m.in. wpisuje się informacje o udzieleniu pouczenia, w tym o prawie do niezwłocznego kontaktu z adwokatem oraz wpisywane są oświadczenia złożone przez zatrzymanego. W związku z powyższym w protokole zatrzymania powinna być umieszczona w rubryce „[o]świadczenie zatrzymanego(nej) w związku z poinformowaniem o przyczynach zatrzymania i o przysługujących prawach” informacja, czy zatrzymany chce nawiązać kontakt z adwokatem lub radcą prawnym, czy też nie.

Przepisy prawa nie nakładają na organy ścigania wyraźnego obowiązku zamieszczenia w protokole precyzyjnej informacji związanej ze „zrzeczeniem się prawa do adwokata”.

6.3.B. Praktyka w zakresie odnotowywania w protokole ustnego lub pisemnego zrzeczenia się prawa do adwokata wraz z informacją o okolicznościach, w których zostało ono złożone.

Adwokaci

Tylko czterech adwokatów przyznało, że w każdym przypadku zrzeczenie się adwokata jest należycie odnotowywane w protokole. Jeden z nich dodał, że jest to robione w większości przypadków, a inny stwierdził, że tylko w nielicznych. Ponadto, podkreślił, że często zatrzymani żądają adwokata, a nie jest to sygnalizowane w protokole. Inny adwokat, wskazał, że w protokole nie jest odnotowywana informacja, że zatrzymany nie żąda dostępu do adwokata, ponieważ funkcjonariusze policji, wpisują do protokołu informację, czy ktoś takiego dostępu żąda. Trzech adwokatów nie wie, czy brak „zrzeczenia się” dostępu do adwokata, jest odnotowywane w protokole.

Funkcjonariusze policji

Funkcjonariusze policji przyznali, że w każdym przypadku odnotowywana jest informacja w protokole, czy zatrzymany żąda lub nie żąda nawiązania kontaktu z adwokatem lub radcą prawnym.

Wskaźnik 6.4: Podejrzan lub oskarżony ma prawo do odwołania zrzeczenia się prawa do adwokata w dowolnym momencie postępowania karnego oraz jest informowany o takiej możliwości.

Ocena prawnej transpozycji	1
Ocena wdrożenia w praktyce	1
Ogólny wynik	50%

6.4.A. Podstawy prawne prawa do odwołania przez podejrzanego lub oskarżonego zrzeczenia się prawa do adwokata w dowolnym momencie postępowania karnego oraz o informowaniu o takiej możliwości.

Jak już wskazane zostało wcześniej, Kodeks postępowania karnego nie przewiduje możliwości zrzeczenia się prawa do adwokata. W konsekwencji normy prawne nie przewidują procedury odwołania zrzeczenia się prawa do adwokata.

Przy zatrzymaniu zatrzymany wskazuje, czy żąda kontaktu z obrońcą czy nie. Jednakże nawet jeśli osoba, nie żąda kontaktu z adwokatem przy zatrzymaniu, zawsze na kolejnych etapach postępowania może wystąpić z wnioskiem o przyznanie obrońcy bądź o kontakt z adwokatem, którego posiada. Gwarantują jej to art. 42 ust. 2 Konstytucji RP oraz art. 6 k.p.k. stanowiące o prawie do obrony. Podkreślenia wymaga, że podejrzanym jest informowany tylko dwukrotnie jeszcze o prawie do obrońcy w toku postępowania przygotowawczego. Pierwsza sytuacja to zastosowanie tymczasowego aresztowania i wtedy poucza się zgodnie z art. 250 § 3 k.p.k., a druga sytuacja to pierwsze przesłuchanie w charakterze podejrzanego. Wtedy taka osoba jest pouczana przez organ ścigania na podstawie art. 300 § 1 k.p.k. W postępowaniu sądowym sąd nie ma obowiązku pouczenia oskarżonego o przysługującym mu prawie do obrońcy z urzędu, chociaż powinien dokonać takiego pouczenia na podstawie art. 16 § 2 k.p.k.

6.4.B. Praktyka w zakresie prawa do odwołania przez podejrzanego lub oskarżonego zrzeczenia się prawa do adwokata w dowolnym momencie postępowania karnego oraz o informowaniu o takiej możliwości.

Adwokaci

Adwokaci wskazywali, że podejrzanym lub oskarżonym zawsze może żądać dostępu do adwokata. Problematyczne było jednak, czy są o tym informowani. Jeden adwokat podkreślił, że podejrzanym lub oskarżonym są informowani o tym w każdym przypadku. Inny wskazał, że w większości, a kolejny, że tylko w nielicznych przypadkach, gdyż raczej organy ścigania nie informują na późniejszych etapach postępowania o takim uprawnieniu. Dwóch adwokatów uznało, że podejrzanym lub oskarżonym nie są informowani o takiej możliwości, a pięciu przekazało, że nie ma informacji w ww. zakresie. Adwokaci zapytani o przyczyny zażądania dostępu do adwokata na późniejszym etapie postępowania przyznawali, że dzieje się tak, gdy podejrzanym lub oskarżonym obawiają się zagrożenia wysoką karą albo pojawiły się nowe okoliczności w sprawie, które wpływają na ich sytuację procesową. Ponadto jeden z adwokatów wskazał, że jego zdaniem istnieje coś takiego, jak „zespół stresu pourazowego po zatrzymaniu”, co ma oznaczać, że osoby zaczynają się obawiać nieuchronności kary.

Funkcjonariusze policji

Dwóch funkcjonariuszy policji podkreśliło, że nie udziela informacji na późniejszych etapach postępowania o możliwości skorzystania z adwokata. Dwóch pozostałych powiedziało, że nie ma informacji na ten temat. Jeden z funkcjonariuszy policji powiedział, że

jeśli zatrzymany/ podejrzanym zapyta go na późniejszym etapie, czy może zażądać adwokata, to zawsze udziela odpowiedzi twierdzącej.

IV. Rekomendacje

1. Legislacyjne:

- Kodeks postępowania karnego powinien wyraźnie określać prawo osób zatrzymanych do spotkania się z adwokatem lub radcą prawnym na osobności;
- Osoby tymczasowo aresztowane nie powinny potrzebować zgody prokuratora na kontakt telefoniczny lub spotkania z obrońcą;
- Kodeks postępowania karnego powinien zapewniać osobom pozbawionym wolności, skazanym prawomocnym wyrokiem sądu, obrońcę z urzędu, jeżeli toczy się przeciwko nim inne postępowanie karne;
- Zatrzymanym powinna być zapewniona możliwość skontaktowania się telefonicznie z jedną osobą trzecią;
- Pouczenia o prawie do adwokata lub radcy prawnego powinny być napisane prostszym i zrozumiałym językiem,

2. Praktyczne:

- Organy ścigania powinny wcześniej przekazywać informacje adwokatom lub radcom prawnym o zatrzymaniu osoby, która chce skorzystać z ich pomocy w prowadzonym postępowaniu;
- Organy ścigania, zgodnie z art. 245 § 1 k.p.k. powinny zapewniać zatrzymanym możliwość niezwłocznego skontaktowania się z adwokatem lub radcą prawnym;
- Organy ścigania, szczególnie komisariaty policji, powinny zapewniać adwokatom lub radcom prawnym osobne pokoje na rozmowę z zatrzymanymi;
- Państwo powinno zapewniać listy adwokatów oraz radców prawnych na komisariatach;
- Okręgowe Rady Adwokackie oraz Okręgowe Izby Radców Prawnych powinny stworzyć dyżury adwokackie lub radcowskie dla osób zatrzymanych, o których mowa w art. 244 k.p.k.;
- Sytuacja, w której zatrzymany nie żąda dostępu do adwokata, powinna być zawsze należycie odnotowywana wraz ze wskazaniem okoliczności, w których dana osoba nie żąda takiego dostępu;
- Organy ścigania oraz sądy powinny na każdym etapie postępowania informować, jeśli dana osoba nie posiada obrońcy, o prawie dostępu do adwokata.

Standard	Wskaźnik	Ocena prawnej transpozycji	Ocena wdrożenia w praktyce	Ogólny wynik (%)
Standard 1. Prawo dostępu do adwokata w procedurze karnej	Wskaźnik 1.1: Podejrzani lub oskarżeni mają prawo dostępu do adwokata przed przesłuchaniem przez policję, inne organy ścigania lub sąd.	2	1	75%
	Wskaźnik 1.2: Podejrzani lub oskarżeni mają prawa do tego, aby ich adwokat był obecny (co najmniej) przy następujących etapach gromadzenia materiału dowodowego lub działaniach dochodzeniowych podjętych przez organy, tj. okazanie w celach rozpoznawczych, konfrontacja, rekonstrukcja przebiegu zdarzenia (eksperymentu procesowego).	2	2	100%
	Wskaźnik 1.3: Podejrzani lub oskarżeni mają prawo do niezwłocznego dostępu do adwokata po pozbawieniu wolności.	2	0	50%
	Wskaźnik 1.4: Podejrzani lub oskarżeni mają prawo dostępu do adwokata wtedy, gdy zostali wezwani do sądu właściwego dla spraw karnych.	2	1	75%
	Wskaźnik 1.5: Podejrzani lub oskarżeni, którzy zostali wezwani do stawiennictwa w sądzie mają wystarczająco dużo czasu, by skonsultować się z adwokatem przed stawiennictwem.	1	1	50%
	Wskaźnik 1.6: Podejrzany lub oskarżony ma prawo do spotkania się na osobności z adwokatem, w tym przed przesłuchaniem przez policję, inny organ ścigania lub organ sądowy.	1	0	25%
	Wskaźnik 1.7: Podejrzany lub oskarżony ma prawo do komunikowania się ze swoim adwokatem, w tym i przed przesłuchaniem przez policję, inne organy ścigania lub organ sądowy.	2	1	75%
	Wskaźnik 1.8: Podejrzany lub oskarżony ma prawo do tego, aby adwokat był obecny i efektywnie uczestniczył podczas przesłuchania.	1	1	50%
	Wskaźnik 1.9: Zaprotokołowanie uczestnictwa obrońcy podczas przesłuchania podejrzanego lub oskarżonego.	2	2	100%
	Wskaźnik 1.10: Państwo zapewnia ogólne informacje ułatwiające podejrzanym lub oskarżonym znalezienie adwokata.	0	0	0%
	Wskaźnik 1.11: Państwo zapewnia osobom pozbawionym wolności możliwość skorzystania z dostępu do adwokata.	0	1	25%
	Wskaźnik 1.12: Państwo szanuje poufność korespondencji pomiędzy podejrzanym lub oskarżonym a ich adwokatem (obejmuje to tajemnicę korespondencji, spotkania, rozmowy telefoniczne oraz inne formy komunikacji dozwolone na mocy prawa).	1	1	50%

Standard	Wskaźnik	Ocena prawnej transpozycji	Ocena wdrożenia w praktyce	Ogólny wynik (%)
Standard 2. Prawo do powiadomienia osoby trzeciej o pozbawieniu wolności	Wskaźnik 2.1: <i>Podjeźrzeni lub oskarżeni, którzy zostali pozbawieni wolności, mają prawo do niezwłocznego powiadomienia o tym fakcie co najmniej jednej, wybranej przez siebie osoby trzeciej, jeżeli wyrażą takie życzenie.</i>	2	2	100%
Standard 3. Prawo do skontaktowania się z osobami trzecimi w przypadku pozbawienia wolności	Wskaźnik 3.1: <i>Podjeźrzany lub oskarżony ma prawo do skontaktowania się, bez zbędnej zwłoki, z jedną wybraną przez siebie osobą trzecią, np. krewnym, po ich wskazaniu.</i>	1	1	50%
Standard 4. Prawo do skontaktowania się z organami konsularnymi	Wskaźnik 4.1: <i>Podjeźrzany lub oskarżony, który nie jest obywatelem danego państwa, będąc pozbawionym wolności, ma prawo do niezwłocznego zgłoszenia tego faktu organom konsularnym państwa, którego jest obywatelem, jeżeli wyrazi takie życzenie.</i>	1	1	50%
	Wskaźnik 4.2: <i>Podjeźrzany lub oskarżony cudzoziemiec pozbawiony wolności ma prawo do skontaktowania się z organami konsularnymi państwa, którego jest obywatelem, jeżeli wyrazi takie życzenie.</i>	1	1	50%
	Wskaźnik 4.3: <i>Podjeźrzany lub oskarżony cudzoziemiec posiadający dwa różne obywatelstwa, który został pozbawiony wolności, ma prawo wyboru, które organy konsularne mają zostać powiadomione o pozbawieniu wolności.</i>	2	2	100%
	Wskaźnik 4.4: <i>Podjeźrzany lub oskarżony, który nie jest obywatelem danego państwa i jest pozbawiony wolności ma prawo do: a) odwiedzin ze strony organów konsularnych, państwa którego jest obywatelem; b) rozmowy i korespondencji z nimi; c) zapewnienia obrońcy przez organy konsularne państwa, którego jest obywatelem.</i>	2	2	100%

Standard	Wskaźnik	Ocena prawnej transpozycji	Ocena wdrożenia w praktyce	Ogólny wynik (%)
Standard 5. Prawo dostępu do adwokata w postępowaniu dotyczącym Europejskiego Nakazu Aresztowania (ENA)	Wskaźnik 5.1: Osoba, której dotyczy nakaz ma prawo dostępu do adwokata w Państwie wykonującym niezwłocznie po zatrzymaniu na mocy Europejskiego Nakazu Aresztowania.	2	1	75%
	Wskaźnik 5.2: Osoba, której dotyczy Europejski Nakaz Aresztowania, ma prawo do spotkania się i kontaktowania z reprezentującym ją adwokatem.	2	1	75%
	Wskaźnik 5.3: Osoba, której dotyczy nakaz, ma prawo do tego, aby jej adwokat był obecny oraz uczestniczył podczas jej przesłuchania przez organy sądowe.	2	2	100%
	Wskaźnik 5.4: Uczestnictwo adwokata w przesłuchaniu w sprawach dotyczących Europejskiego Nakazu Aresztowania jest odnotowywane w protokole.	2	2	100%
	Wskaźnik 5.5: Organy Państwa wykonującego Europejski Nakaz Aresztowania niezwłocznie informują osoby, których dotyczy nakaz, o prawie do wyznaczenia adwokata w wydającym nakaz Państwie Członkowskim.	0	0	0%
	Wskaźnik 5.6: Organy Państwa wykonującego Europejski Nakaz Aresztowania niezwłocznie informują organy Państwa wydającego nakaz o żądaniu osoby, której dotyczy nakaz, skorzystania z prawa do wyznaczenia adwokata w wydającym nakaz Państwie Członkowskim.	0	0	0%
Standard 6. Zrzeczenie się prawa do adwokata	Wskaźnik 6.1: Za wyjątkiem przypadków, kiedy obecność adwokata jest obligatoryjna, podejrzany może zrzec się prawa do adwokata.	0	1	25%
	Wskaźnik 6.2: Podejrzany otrzymuje w postaci ustnej lub pisemnej zrozumiałe i wystarczające informacje, zaprezentowane w prostym i przystępnym języku, dotyczące dostępu do adwokata oraz informacje o ewentualnych konsekwencjach zrzeczenia się tego prawa.	1	0	25%
	Wskaźnik 6.3: Zrzeczenie się prawa do adwokata, ustne lub pisemne, jest zawsze należycie odnotowywane wraz z informacją o okolicznościach, w których zostało ono złożone.	0	0	0%
	Wskaźnik 6.4: Podejrzany lub oskarżony ma prawo do odwołania zrzeczenia się prawa do adwokata w dowolnym momencie postępowania karnego oraz jest informowany o takiej możliwości.	1	1	50%
Ostateczna ocena stopnia implementacji dyrektywy	Dyrektywa została implementowana częściowo			56,25%



Helsińska Fundacja Praw Człowieka

ul. Zgoda 11, 00-018 Warszawa
tel.: (48) 22 556 44 40
e-mail: sekretariat@hfhr.org.pl