



MINISTER  
SPRAWIEDLIWOŚCI

Warszawa, 15 czerwca 2022 r.

DLPK-I.070.25.2022

**Pan**  
**Aleksander Pocięj**  
**Przewodniczący**  
**Komisji Praw Człowieka,**  
**Praworządności i Petycji**  
**Senatu RP**

*Szanowny Panie Przewodniczący,*

w odpowiedzi na pismo z dnia 9 maja 2022 r. BPS.DKS.KPCPP.0330.12.2022, przy którym przesłano petycję Naczelnej Rady Adwokackiej dot. wprowadzenia zmiany art. 245 k.p.k., poprzez dodanie w art. 245 nowego § 4 i 5, w celu zapewnienia zatrzymanemu prawa do skorzystania z pomocy prawnej z urzędu w przypadku wykonywania czynności procesowych lub dowodowych na etapie zatrzymania (P10-47/2021), uprzejmie przedstawiam co następuje.

Przedłożona przez Naczelną Radę Adwokacką petycja dotyczy kwestii zakresu prawa do obrony zatrzymanego w postępowaniu karnym. Propozycje obejmują zmiany w zakresie art. 245 k.p.k., polegające na wprowadzeniu obowiązku wyznaczenia adwokata lub radcy prawnego z urzędu dla zatrzymanego, który nie ma reprezentacji prawnej z wyboru. Nadto proponowana jest regulacja wprowadzająca obowiązek uczestnictwa adwokata lub radcy prawnego wyznaczonego z urzędu w czynnościach procesowych lub czynnościach dowodowych z udziałem zatrzymanego. Uzasadnieniem dla powyższych propozycji jest realizacja uprawnień zatrzymanego wynikających z dyrektywy Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) 2016/1919 z dnia 26 października 2016 r. w sprawie pomocy prawnej z urzędu dla podejrzanych i oskarżonych w postępowaniu karnym oraz dla osób, których dotyczy wnioski w postępowaniu dotyczącym europejskiego nakazu aresztowania, a także z 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, dalej dyrektywa o prawie dostępu do adwokata.

W tym kontekście zauważyć należy, że obowiązujące aktualnie rozwiązania dot. uprawnień zatrzymanego w zakresie prawa do obrony czynią zadość wymogom ww. dyrektyw. Należy przy tym wskazać, że w państwach europejskich jednocześnie funkcjonują dwa rozbieżne rozumienia pojęcia „prawa dostępu do adwokata”. Pierwsze z nich odpowiada systemom tych państw Unii Europejskiej, które uznają prawo dostępu do adwokata za równoznaczne z jego (choćby tymczasowym) zapewnieniem, w tym też opłaceniem przez organy procesowe w przypadku, gdy osoba nie posiada jeszcze własnego obrońcy (gwarancja dostępu do adwokata). Drugie z kolei podejście prezentują te państwa członkowskie, które rozumieją omawiane prawo jako możliwość daną uczestnikowi postępowania, z której może jedynie skorzystać (możliwość dostępu do adwokata). Systemy państw preferujących drugą koncepcję rozgraniczają prawo dostępu do adwokata, którego wykonywanie zależy od inicjatywy osoby zainteresowanej, od pomocy prawnej będącej odrębną instytucją gwarantującą uzyskanie dostępu do adwokata.

Brak jest również jednolitości w zakresie rozwiązań regulujących wskazanie odpowiedniego momentu, od którego prawo dostępu do adwokata znajduje swoje zastosowanie. W wyroku Europejskiego Trybunału Praw Człowieka z dnia 27 listopada 2008 r. w sprawie Salduz (wniosek nr 36391/02), odwołano się do nieostrego stwierdzenia, że takie uprawnienie przysługuje już na „wczesnym etapie postępowania przygotowawczego”. Należy zwrócić uwagę na różnice prawodawcze w państwach Unii Europejskiej, gdzie moment uzyskania określonego statusu, pozwalającego na dostęp do adwokata, jest różny. Na przykład we Włoszech prawo dostępu do adwokata przysługuje, w sytuacji popełnienia określonych przestępstw oraz przy zaistnieniu szczególnych powodów do zachowania ostrożności, dopiero po pięciu dniach od zatrzymania, a we Francji istnieje możliwość (przy okazji przedłużenia zatrzymania) odroczenia konsultacji z adwokatem (po upływie 48 godzin od zatrzymania) w przypadku popełnienia przez zatrzymanego poważnych przestępstw wskazanych w kodeksie karnym.

Rozbieżności w zakresie podejścia do realizacji prawa do obrony w ustawodawstwach państw europejskich doprowadziły do powstania kompromisowych rozwiązań zawartych w tekście dyrektywy o prawie dostępu do adwokata, która łączy w sobie wszystkie przedstawione koncepcje. Wskazują na to między innymi art. 3 ust. 4 oraz motywy 27 i 28 preambuły. Implikują one pewne rozróżnienie między koncepcją gwarantującą dostęp do adwokata, a mianowicie nie stawia znaku równości między zapewnieniem pomocy

adwokata a jej opłaceniem przez państwo. Z powyższego wynika zatem, że uregulowane w ww. dyrektywie prawo dostępu do adwokata osoby zatrzymanej jest rozumiane jako pewien obowiązek podjęcia działań przez właściwe organy w celu zapewnienia pomocy adwokata osobom pozbawionym wolności, nie zaś koniecznością jego zapewnienia. Ponadto wskazać należy, że w art. 3 ust. 2 posłużono się listą okoliczności, jakie winny aktualizować prawo dostępu do adwokata przez podejrzanego jak i oskarżonego.

Rozwiązania przyjęte w polskiej procedurze karnej przewidują możliwość skorzystania przez zatrzymanego z pomocy adwokata lub radcy prawnego (art. 244 § 2 k.p.k.), jak również prawo do niezwłocznego kontaktu zatrzymanego z adwokatem lub radcą prawnym w dostępnej formie, jak również prawo do bezpośredniej z nimi rozmowy. Jedynie w wyjątkowych wypadkach, uzasadnionych szczególnymi okolicznościami, zatrzymujący może zastrzec, że będzie przy niej obecny. Podkreślenia również wymaga, że przepis art. 245 k.p.k. nie ogranicza czasu, od którego można realizować prawo do kontaktu z prawnikiem, a także formy w jakiej kontakt może być nawiązywany (rozmowa telefoniczna). Prawo żądania kontaktu z adwokatem lub radcą prawnym przysługuje osobie zatrzymanej od momentu zatrzymania. Zauważyć również należy, że zatrzymany może skorzystać z pomocy adwokata lub radcy prawnego pełniącego dyżur w związku z rozpoznawaniem spraw w postępowaniu przyspieszonym, w sytuacji, w której zatrzymany nie ma ustanowionego adwokata lub radcy prawnego z wyboru. Wydaje się zatem, że obowiązujące rozwiązania w zakresie realizacji prawa do obrony przez zatrzymanego korelują zarówno z prawodawstwem UE i linią orzecznictwa Europejskiego Trybunału Praw Człowieka w tym zakresie.

Niezależnie od powyższej argumentacji należy wskazać, że przedstawiona przez Naczelną Radę Adwokacką propozycja zmian w zakresie art. 245 k.p.k. rodzi pewne wątpliwości co do stosowania ich w praktyce. Zauważyć należy przede wszystkim, że konstrukcja dodawanego art. 245 § 4 k.p.k. wskazuje, że wyznaczenia adwokata lub radcy prawnego, może dokonać prezes sądu lub referendarz sądowy. Należy w związku z tym mieć na uwadze, że wystosowanie wniosku o wyznaczenie pełnomocnika dla osoby zatrzymanej wymaga oczekiwania na decyzję sądu, co nie jest bez znaczenia w kontekście konstytucyjnego dopuszczalnego terminu pozbawienia wolności. Zgodnie z intencją projektodawców, wydaje się bowiem, że sąd będzie zobowiązany do ustalenia, czy w przypadku każdego zatrzymanego zachodzą okoliczności, o których mowa w art. 78 § 1 k.p.k., a więc czy zatrzymany nie może ustanowić pełnomocnika bez uszczerbku niezbędnego utrzymania dla siebie lub rodziny. Należy liczyć się również z tym, że czas oczekiwania na

decyzję sądu może ulec dalszemu wydłużeniu, gdyż na zarządzenie o odmowie wyznaczenia pełnomocnika z urzędu, zgodnie z art. 88 § 1 k.p.k. w zw. z art. 81 § 1a k.p.k. przysługuje zażalenie. Jednocześnie do czasu ustalenia ostatecznej decyzji sądu w przedmiocie wyznaczenia pełnomocnika z urzędu, zgodnie z intencją projektodawców, nie byłoby możliwe przeprowadzenie żadnych czynności procesowych lub dowodowych z udziałem zatrzymanego. Tego rodzaju rozwiązanie mogłoby rodzić ryzyko utraty lub zniekształcenia dowodów, których prawidłowe zabezpieczenie jest istotą postępowania w tzw. niezbędnym zakresie, czyli w pierwszej fazie postępowania karnego. Wydaje się również, że przy przyjęciu propozycji zawartej w petycji, bez udziału pełnomocnika z urzędu nie można byłoby przeprowadzić nawet tak podstawowej czynności procesowej jaką jest sporządzenie protokołu zatrzymania, w którym odnotowuje się nie tylko czas, miejsce i okoliczności zatrzymania, ale również wszelkiego rodzaju pouczenia o prawach zatrzymanego i ich realizację przez zatrzymującego.

Końcowo zauważyć należy, że zarówno w petycji, jak i w przygotowanym projekcie zmian w ustawie – Kodeks postępowania karnego, brak jest istotnych informacji dot. przygotowania organizacyjnego adwokatów (i jak się wydaje radców prawnych) do możliwości udzielania efektywnej pomocy zatrzymanym w tym projektowanym trybie, biorąc pod uwagę fakt, że dziennie, zgodnie ze statystykami Policji na gorącym uczynku zatrzymuje się około 600 osób, co w skali roku daje ponad 200.000 osób.

*Z poważaniem*

*Z upoważnienia Ministra Sprawiedliwości*

**Marcin Warchol**

Sekretarz Stanu

/podpisano elektronicznie/