

U S T A W A

z dnia ...

o zmianie ustawy – Kodeks postępowania karnego oraz innych ustaw

Art. 1. W ustawie z dnia 6 czerwca 1997 r. – Kodeks postępowania karnego wprowadza się następujące zmiany:

1) w art. 178 pkt 1) otrzymuje brzmienie:

„1) obrońcy albo adwokata lub radcy prawnego co do faktów, o których dowiedział się udzielając porady prawnej lub prowadząc sprawę;

2) w art. 180 § 2 zdanie 1 otrzymuje brzmienie:

„Osoby obowiązane do zachowania tajemnicy notarialnej, doradcy podatkowego, lekarskiej, dziennikarskiej lub statystycznej oraz tajemnicy Prokuraturii Generalnej, mogą być przesłuchiwane co do faktów objętych tą tajemnicą tylko wtedy, gdy jest to niezbędne dla dobra wymiaru sprawiedliwości, a okoliczność nie może być ustalona na podstawie innego dowodu.”

3) w art. 222 po § 2 dodaje się § 3 w brzmieniu:

„§ 3. Przed rozpoczęciem przeszukania pomieszczenia lub miejsca zamkniętego, należącego do adwokata albo będącego w jego posiadaniu, należy o zamierzonym

przeszukaniu zawiadomić dziekana właściwej okręgowej rady adwokackiej i dopuścić go lub osobę przez niego wskazaną do udziału w tej czynności.”.

4) po art. 207 dodaje się art. 207a w brzmieniu:

„Nie wolno przeprowadzać oględzin jakichkolwiek nośników, które obejmują okoliczności związane z wykonywaniem funkcji obrońcy lub udzielaniem pomocy prawnej przez adwokata lub radcę prawnego.”.

5) w art. 225 § 3 otrzymuje brzmienie:

„3. Jeżeli obrońca, adwokat, radca prawny lub inna osoba, od której żąda się wydania rzeczy lub u której dokonuje się przeszukania, oświadczy, że wydane lub znalezione w toku przeszukania pisma lub inne dokumenty obejmują okoliczności związane z wykonywaniem funkcji obrońcy lub udzielaniem pomocy prawnej, organ dokonujący czynności pozostawia te dokumenty wymienionej osobie bez zapoznawania się z ich treścią lub wyglądem. Jeżeli jednak oświadczenie osoby niebędącej obrońcą, adwokatem lub radcą prawnym budzi wątpliwości, organ dokonujący czynności przekazuje te dokumenty z zachowaniem rygorów określonych w § 1 sądowi, który po zapoznaniu się z dokumentami zwraca je w całości lub w części, z zachowaniem rygorów określonych w § 1, osobie, od której je zabrano, albo wydaje postanowienie o ich zatrzymaniu dla celów postępowania.

6) po art. 276a dodaje się art. 276b w brzmieniu:

„Art. 276b.

§ 1. Zastosowanie środka zapobiegawczego w postaci zawieszenia w wykonywaniu zawodu w stosunku do oskarżonego będącego adwokatem lub radcą prawnym, może nastąpić tylko na mocy postanowienia sądu. Środka zapobiegawczego, o którym mowa w zdaniu poprzedzającym nie stosuje się, jeżeli czyn będący przedmiotem zarzutu nie ma związku z wykonywaniem zawodu adwokata lub radcy prawnego.

§ 2. W postanowieniu o zastosowaniu środka zapobiegawczego, o którym mowa w § 1, należy określić czas jego trwania, a ponadto oznaczyć termin, do którego ma

trwać. Obowiązek każdorazowego oznaczenia terminu stosowania tego środka trwa do uprawomocnienia się orzeczenia kończącego postępowanie.

§ 3. W postępowaniu przygotowawczym sąd, stosując środek zapobiegawczy, o którym mowa w § 1, oznacza jego termin na okres nie dłuższy niż 3 miesiące.

§ 4. We wniosku o zastosowanie środka zapobiegawczego, o którym mowa w § 1, wymienia się dowody wskazujące na duże prawdopodobieństwo, że oskarżony popełnił przestępstwo, przedstawia się dowody stwierdzające okoliczności przemawiające za istnieniem zagrożeń dla prawidłowego toku postępowania oraz określonej podstawy stosowania tego środka zapobiegawczego i konieczności jego stosowania.

§ 5. Środek zapobiegawczy, o którym mowa w § 1, stosuje w postępowaniu przygotowawczym na wniosek prokuratora sąd rejonowy, w którego okręgu prowadzi się postępowanie, a w wypadkach niecierpiących zwłoki także inny sąd rejonowy. Po wniesieniu aktu oskarżenia środek zapobiegawczy wymieniony w zdaniu pierwszym stosuje sąd, przed którym sprawa się toczy.

§ 6. Wniosek prokuratora o zastosowanie środka zapobiegawczego, o którym mowa w § 1, sąd rozpatruje nie później niż przed upływem 24 godzin od przekazania sądowi tego wniosku.

§ 7. Prokurator, oskarżony i jego obrońca mają prawo wziąć udział w posiedzeniu sądu dotyczącym rozpoznania wniosku, o którym mowa w § 3 oraz w posiedzeniu sądu dotyczącym rozpoznania zażalenia na zastosowanie środka zapobiegawczego, o którym mowa w § 1.

§ 8. Zażalenie na postanowienie w przedmiocie środka zapobiegawczego, o którym mowa w § 1, sąd rozpoznaje niezwłocznie, nie później niż przed upływem 7 dni od przekazania sądowi zażalenia wraz z niezbędnymi aktami.

§ 9. Odpis postanowienia o zastosowaniu lub przedłużeniu stosowania środka zapobiegawczego, o którym mowa w § 1, sąd przesyła właściwej okręgowej radzie adwokackiej lub radzie okręgowej izby radców prawnych celem wykonania.

§ 10. Przedłużenie stosowania środka zapobiegawczego, o którym mowa w § 1, w postępowaniu przygotowawczym może dokonać, na wniosek prokuratora, sąd właściwy do rozpoznania sprawy, gdy zachodzi tego potrzeba ze względu na szczególne okoliczności sprawy.

Art. 2. W ustawie z dnia 26 maja 1982 r. Prawo o adwokaturze (t.j. Dz. U. z 2020 r. poz. 1651) w art. 4b w ust. 1 po pkt 5 dodaje się pkt 6 w brzmieniu:

„6) w razie zastosowania środka zapobiegawczego w postaci zawieszenia w wykonywaniu zawodu, o którym mowa w art. 276b ustawy z dnia 6 czerwca 1997 r. – Kodeks postępowania karnego (Dz. U. z 2020 r. poz. 30, 413 i 568).”

Art. 3. 1. Przepis art. 276b ustawy zmienianej w art. 1, w brzmieniu nadanym niniejszą ustawą, stosuje się również do spraw wszczętych przed dniem wejścia w życie niniejszej ustawy.

2. Na wniosek oskarżonego będącego adwokatem lub radcą prawnym, wobec którego prawomocnie zastosowano środek zapobiegawczy, o którym mowa w art. 276 ustawy zmienianej w art. 1, sąd właściwy do rozpoznania sprawy rozstrzyga o utrzymaniu, zmianie lub uchyleniu tego środka, w terminie 14 dni od dnia złożenia wniosku, stosując odpowiednio art. 276b w brzmieniu nadanym niniejszą ustawą.

Art. 4. Ustawa wchodzi w życie po upływie 14 dni od dnia ogłoszenia.

Uzasadnienie

1. Cel projektowanej ustawy.

Projektowana ustawa o zmianie ustawy z dnia 6 czerwca 1997 r. – Kodeks postępowania karnego, dalej nazywanej „k.p.k.”, ma na celu podwyższenie, w ramach postępowania karnego, standardów ochrony wykonywania zawodu zaufania publicznego jakim jest zawód adwokata (radcy prawnego).

Standard ochrony wykonywania tych zawodów zaufania publicznego ma nastąpić poprzez uczynienie tajemnicy adwokackiej (radcowskiej) tajemnicą bezwzględną, tak jak obecnie tajemnica obrończa i tajemnica spowiedzi, a także w przypadku dokonywania oględzin, przeszukania pomieszczenia lub miejsca zamkniętego, należącego do adwokata (racy prawnego) albo będącego w jego posiadaniu, a także w przypadku zastosowania wobec

adwokata (radcy prawnego) w postępowaniu przygotowawczym, środka zapobiegawczego w postaci zawieszenia w wykonywaniu zawodu, na podstawie art. 276 k.p.k., jak również w odniesieniu do postępowania z materiałami zawierającymi tajemnicę adwokacką (radcowską) ujawnionymi w toku czynności procesowej przeszukania.

Celem postulowanej zmiany ustawy jest wyeksponowanie i wzmocnienie niezależności zawodu adwokata (radcy prawnego).

2. Obecny stan prawny i potrzeba zmian.

Projekt ustawy dotyczy pięciu zagadnień – uczynienia tajemnicy adwokackiej (radcowskiej) tajemnicą bezwzględną, zmiany zasad dokonywania oględzin jakichkolwiek nośników, które obejmują okoliczności związane z wykonywaniem funkcji obrońcy lub udzielaniem pomocy prawnej przez adwokata lub radcę prawnego, zmiany zasad przeprowadzania przeszukania pomieszczenia lub miejsca zamkniętego, należącego do adwokata (radcy prawnego) albo będącego w jego posiadaniu, jak również zmiany zasad postępowania w odniesieniu do postępowania z materiałami zawierającymi tajemnicę adwokacką (radcowską) ujawnionymi w toku czynności procesowej przeszukania, a także zmiany zasad zastosowania środka zapobiegawczego w postaci zawieszenia w wykonywaniu zawodu adwokata (radcy prawnego), w tym ewentualnego przedłużenia stosowania tego środka.

W zakresie projektowanej regulacji dotyczącej zmian w odniesieniu do standardu ochrony tajemnicy adwokackiej (radcowskiej) podnieść przede wszystkim należy, że tajemnica ta służy ochronie interesów klienta. Tajemnica adwokacka stanowi gwarancję poszanowania relacji zaufania między klientem a adwokatem — relacji, bez której nie sposób wyobrazić sobie ani prawidłowej reprezentacji, ani sprawnie funkcjonującego wymiaru sprawiedliwości. Jej ochrona to jeden z najistotniejszych, jeśli nie najważniejszy, obowiązek zawodowy adwokata, obok obowiązku należytego reprezentowania interesów klienta. Stopień ochrony tajemnicy adwokackiej świadczy zarazem o dojrzałości państwa i jego władz publicznych. Jest także miarą rzeczywistej troski tych władz o zapewnienie standardu rzetelnego procesu karnego — wartości, która korzysta z ochrony konstytucyjnej.

Dla właściwego zrozumienia zakresu ochrony tajemnicy adwokackiej kluczowe jest odwołanie się do wartości konstytucyjnych, które legły u podstaw jej ukształtowania. Ustrojodawca, formułując prawo do sądu (art. 45 ust. 1 Konstytucji RP), prawo do obrony (art.

42 ust. 2 Konstytucji RP) oraz prawo do poszanowania prywatności (art. 47 Konstytucji RP), w tym w szczególności zasadę swobody komunikowania się (art. 49 Konstytucji RP), pośrednio wyznaczył również ramy ochrony tajemnicy adwokackiej. Nie jest ona bowiem wartością autonomiczną – jej istnienie i ochrona mają charakter instrumentalny, służący urzeczywistnianiu podstawowych praw i wolności jednostki.

Prawo do sądu i prawo do obrony pozostają w nierozzerwalnym związku z możliwością skorzystania z profesjonalnej pomocy prawnej. Dostęp do adwokata ma dla osoby nieobeznanej z prawem nie tylko wymiar „techniczny” – wynikający z profesjonalnej znajomości prawa materialnego i procesowego – ale także istotne znaczenie psychologiczne. Obecność adwokata pozwala na skuteczniejsze dochodzenie praw jednostki oraz eliminuje poczucie osamotnienia, szczególnie wyraźne w postępowaniach karnych. Brak realnej możliwości skorzystania z pomocy prawnej prowadzi niejednokrotnie do poważnych dysproporcji w przedstawianiu racji stron, co zagraża zasadzie rzetelności postępowania. Mimo że system procesowy nie zapewnia całkowitej równości stron, to właśnie instytucjonalne zagwarantowanie prawa do profesjonalnej pomocy prawnej pozwala w istotnym stopniu wyrównywać różnice w wiedzy i doświadczeniu uczestników postępowania. Jak wskazał Trybunał Konstytucyjny w wyroku z 28 lipca 2004 r. (P 2/04, OTK-A 2004/7, poz. 72), konstytucyjne prawo do sądu obejmuje m.in. „prawo do odpowiedniego ukształtowania procedury sądowej, zgodnie z wymogami sprawiedliwości i jawności”, co oznacza zapewnienie rzeczywistej możliwości przedstawienia własnych racji. Z prawa do rzetelnego procesu sądowego wynika zatem także prawo jednostki do skorzystania z pomocy profesjonalnego pełnomocnika – nie tylko w toku samego postępowania, ale również na etapie przygotowawczym i następczym. Trybunał zaznaczył przy tym, że choć prawo to nie jest tożsame z konstytucyjnym prawem do obrony (art. 42 ust. 2 Konstytucji RP), to jego istnienie i zakres stanowią element demokratycznego państwa prawa. Istnienie możliwości skorzystania przez jednostkę z profesjonalnej pomocy prawnika, którego niezależność jest odpowiednio zagwarantowana, a tajemnica komunikowania w tej relacji bezwzględnie chroniona, stanowi więc element konstytucyjnego prawa do sądu i prawa do obrony. Gwarancja dostępu do profesjonalnej pomocy prawnej nie może mieć charakteru tylko formalnego. Konieczne jest stworzenie faktycznych warunków, w których świadczenie pomocy prawnej będzie możliwe. Jeden z najważniejszych czynników zapewniających efektywność dostępu do profesjonalnej pomocy prawnej stanowi zagwarantowanie komfortowych warunków, w których odbywa się komunikacja pomiędzy adwokatem a jego klientem. Bez stworzenia jakichkolwiek gwarancji w tym zakresie sąd czy też inne organy państwa, w tym w szczególności aparat ścigania oraz organy administracji, mogłyby na zasadach ogólnych

uzyskiwać od adwokata wiedzę o wszelkich aspektach stanu faktycznego oraz prawnego spraw klienta. Tym samym osoba korzystająca z pomocy prawnej znajdowałaby się w sytuacji pod wieloma względami gorszej niż ta, która miałaby miejsce, gdyby w ogóle nie zwróciła się do adwokata. Podważałoby to sens korzystania z pomocy prawnej. Stąd też efektywna komunikacja z adwokatem, niezbędna w wielu wypadkach do realizacji podmiotowych praw jednostki, musi podlegać bezwzględnej ochronie.

Naturalną konsekwencją tej ochrony jest zapewnienie tożsamego standardu w odniesieniu do materiałów stanowiących nośniki tej tajemnicy. To zaś uzasadnia konieczną zmianę zasad postępowania przez organ dokonujący przeszukania z materiałami ujawnionymi w toku czynności procesowej przeszukania, które objęte są tajemnicą adwokacką (radcowską).

Z powyższym łączy się także konieczność wprowadzenia zakazu przeprowadzania oględzin jakichkolwiek nośników, które obejmują okoliczności związane z wykonywaniem funkcji obrońcy lub udzielaniem pomocy prawnej przez adwokata lub radcę prawnego. Zwłaszcza, że w praktyce czynność ta jest instrumentalnie wykorzystywana przez organy ścigania do obejścia przepisów o przeszukaniu i postępowaniu z materiałami ujawnionymi w wyniku przeprowadzonego przeszukania.

W zakresie projektowanej zmiany dotyczącej zasad przeprowadzania przeszukania pomieszczenia lub miejsca zamkniętego, należącego do adwokata albo będącego w jego posiadaniu wskazać należy na następujące okoliczności. Potrzeba zmian w tym zakresie łączy się z koniecznością wzmocnienia ochrony tajemnicy adwokackiej i obrończej, której naruszenie lub zagrożenie może nastąpić w toku prowadzonej czynności procesowej przeszukania wskazanych powyżej pomieszczeń. Potrzeba zmian jest uzasadniona koniecznością podnoszenia i utrzymania wysokiego standardu ochrony tych tajemnic. Przypomnieć należy, że adwokat jest obowiązany do ochrony wskazanych powyżej tajemnic, zaś obowiązkiem ustawodawcy jest tworzenie otoczenia normatywnego, które pozwoli na realizację powinności nałożonych przez adwokata, tak by tajemnice podlegające ochronie nie doznały uszczerbku. Podniesienie standardu ochrony tych tajemnic jest w interesie publicznym, w tym w interesie wymiaru sprawiedliwości. Wprowadzenie rozwiązań podnoszących standard tej ochrony wzmocni zaufanie obywateli do państwa, będzie prowadziło do budowania poczucia bezpieczeństwa oraz wiarygodność i legitymacji wymiaru sprawiedliwości.

Projektowana nowelizacja dotyczy także wprowadzonego do Kodeksu postępowania karnego w dniu 1 stycznia 1998 r. środka zabezpieczającego w postaci zawieszenia

w wykonywaniu zawodu. Zastosowanie tego środka zapobiegawczego, zgodnie z art. 250 § 4 k.p.k., w postępowaniu jurysdykcyjnym należy do sądu. W postępowaniu przygotowawczym należy do właściwości prokuratora i podlega zaskarżeniu do sądu rejonowego, w okręgu, którego prowadzone jest postępowanie (art. 252 § 2 k.p.k.).

Istota zawieszenia w wykonywaniu zawodu polega na czasowej niemożności wykonywania zawodu adwokata. W praktyce zastosowanie tego rodzaju środka zapobiegawczego może wchodzić w grę w wypadku, gdy oskarżony stoi pod zarzutem popełnienia zbrodni lub umyślnego występku, a konieczne jest poprzez zastosowanie tego środka zabezpieczenie prawidłowego toku postępowania. Przestępstwo zarzucone oskarżonemu w tym wypadku musi wiązać się z wykonywanym zawodem. Istotą tego środka jest realizacja celu procesowego toczącego się postępowania w postaci zabezpieczenia jego prawidłowego toku, jeśli istnieje uzasadniona obawa, że oskarżony wykonując zawód będzie utrudniał postępowanie karne.

Środek zapobiegawczy w postaci zawieszenia w wykonywaniu zawodu ma charakter relatywnie okresowy zależny od utrzymywania się w toku postępowania przesłanki wskazanej w art. 249 § 1 k.p.k., ale w praktyce może mieć charakter długoterminowy, na co wprost wskazuje art. 276 k.p.k. Generalnie oznacza to, że stosuje się go przez czas trwania postępowania (art. 249 § 4 zd. 1 k.p.k. oraz art. 276 *in fine* k.p.k.) – aż do chwili rozpoczęcia wykonywania kary. Organ stosujący ten środek (sąd lub prokurator w postępowaniu przygotowawczym) może zastosować go na okres krótszy np. do zakończenia postępowania przygotowawczego albo do wydania wyroku przez sąd pierwszej instancji lub do uwzględnienia wniosku o jego uchylenie lub zmianę (art. 253 § 1 k.p.k.).

Zastosowanie środka zapobiegawczego w postaci zawieszenia w wykonywaniu zawodu w istotny sposób oddziałuje na uprawnienia w sferze wykonywania zawodu, wobec osoby w stosunku do której zostaje zastosowany. Jednak nie tylko tej osoby. Nabiera to szczególnego znaczenia w sytuacji, w której środek ten zostaje zastosowany wobec podejrzanego, który wykonuje zawód adwokata. Niesie to za sobą daleko idące konsekwencje dla obywateli, którzy są klientami i korzystają z pomocy prawnej świadczonej przez tego adwokata. Przedstawiony projekt ustawy dotyczy właśnie szczególnych konsekwencji jakie wiążą się z zawieszeniem w wykonywaniu zawodu podejrzanego będącego adwokatem.

Konsekwencją zawieszenia w wykonywaniu zawodu adwokata jest niemożność wykonywania tego zawodu, a dziekan właściwej rady wyznacza dla adwokata zastępcę (art.

37a Prawa o adwokaturze). Oznacza to znaczące skutki dla spraw prowadzonych przez adwokata, jak też dla podmiotów zlecających te sprawy. Zawód adwokata jest zawodem zaufania publicznego. Zawód zaufania publicznego to zawód polegający na obsłudze osobistych potrzeb ludzkich, wiążący się z przyjmowaniem informacji dotyczących życia osobistego i zorganizowany w sposób uzasadniający przekonanie społeczne o właściwym dla interesów jednostki wykorzystywaniu tych informacji przez świadczącego pomoc prawną, a także opartym na przekonaniu o prawidłowym ukształtowaniu zasad ingerencji państwa w wolność i niezależności wykonywania zawodu. W konsekwencji zatem zawieszenie adwokata w wykonywaniu zawodu rzutuje nie tylko na jego sytuację zawodową i osobistą, ale przede wszystkim na sytuację życiową lub zawodową jego klientów we wszystkich prowadzonych przez adwokata sprawach. Zauważyć również należy, że sposób ukształtowania środka zapobiegawczego wskazanego w art. 276 k.p.k. w odniesieniu do adwokata, którego zastosowanie w toku postępowania przygotowawczego należy do kompetencji urzędu prokuratorskiego, przy uwzględnieniu, że czas jego stosowania w praktyce może być w zasadzie bezterminowy (do zakończenia postępowania, które może trwać bardzo długi czas), jest nieprawidłowy. Suma tych argumentów powoduje, że brak jest gwarancji, iż środek ten będzie zawsze wykorzystywany zgodnie z jego celem.

Potrzeba zmiany sposobu ukształtowania zasad stosowania środka zapobiegawczego wskazanego w art. 276 k.p.k. w odniesieniu do adwokata (radcy prawnego), w tym przeniesienie kompetencji do jego stosowania w postępowaniu przygotowawczym z urzędu prokuratorskiego na sąd oraz wprowadzenie jako zasady temporalnego stosowania tego środka i cyklicznej kontroli przez sąd zasadności dalszego stosowania, uzasadniona jest koniecznością zagwarantowania przez ustawodawcę wyższego standardu ochrony zawodu zaufania publicznego jakim jest zawód adwokata. Dotyczy to przede wszystkim bezwzględne zapewnienia przez ustawodawcę niezależności zawodu adwokata, co jest determinowane interesem publicznym. Aktualnie obowiązujący model zawieszania w wykonywaniu zawodu adwokata godzi w wolność i niezależność wykonywania zawodu adwokata.

3. Różnice między dotychczasowym a projektowanym stanem prawnym.

W aktualnym stanie prawnym zgodnie z art. 178 k.p.k. nie wolno przesłuchiwać jako świadków: 1) obrońcy albo adwokata lub radcy prawnego działającego na podstawie art. 245 § 1, co do faktów, o których dowiedział się udzielając porady prawnej lub prowadząc sprawę; 2) duchownego co do faktów, o których dowiedział się przy spowiedzi. Przepis ten dokonuje swoistego rozwiewania tajemnicy na tajemnicę obrończą i tajemnicę adwokacką, czyniąc w

istocie tajemnicę adwokacką tajemnica względna, co potwierdza treść art. 180 § 2 k.p.k. Zgodnie z tym ostatnim przepisem osoby obowiązane do zachowania tajemnicy notarialnej, adwokackiej, radcy prawnego, doradcy podatkowego, lekarskiej, dziennikarskiej lub statystycznej oraz tajemnicy Prokuraturii Generalnej, mogą być przesłuchiwane co do faktów objętych tą tajemnicą tylko wtedy, gdy jest to niezbędne dla dobra wymiaru sprawiedliwości, a okoliczność nie może być ustalona na podstawie innego dowodu. W postępowaniu przygotowawczym w przedmiocie przesłuchania lub zezwolenia na przesłuchanie decyduje sąd, na posiedzeniu bez udziału stron, w terminie nie dłuższym niż 7 dni od daty doręczenia wniosku prokuratora. Na postanowienie sądu przysługuje zażalenie.

Tak ukształtowane normy nie chronią tajemnicy adwokackiej (radcowskiej) na poziomie równym z tajemnicą obrończą czy tajemnicą spowiedzi (art. 178 pkt 1 *in principio* i pkt 2 tego przepisu). W konsekwencji zaś standard tej ochrony jest obniżony, co czyni uwagi pomieszczone we wstępnej części uzasadnienia w pełni aktualnymi.

Podniesienie standardu ochrony tej tajemnicy wymaga zmiany w art. 178 pkt 1 zdanie 1 k.p.k. i w art. 180 § 3 k.p.k. poprzez nadanie tym przepisom następującego brzmienia. Art. 178 pkt 1) „obrońcy albo adwokata lub radcy prawnego co do faktów, o których dowiedział się udzielając porady prawnej lub prowadząc sprawę, zaś w art. 180 § 2 zdanie 1 powinno otrzymać brzmienie: „Osoby obowiązane do zachowania tajemnicy notarialnej, doradcy podatkowego, lekarskiej, dziennikarskiej lub statystycznej oraz tajemnicy Prokuraturii Generalnej, mogą być przesłuchiwane co do faktów objętych tą tajemnicą tylko wtedy, gdy jest to niezbędne dla dobra wymiaru sprawiedliwości, a okoliczność nie może być ustalona na podstawie innego dowodu.”

Naturalną konsekwencją tej zmiany powinna być zmiana art. 225 § 3 k.p.k. W obecnym stanie prawnym przepis ten posiada następujące brzmienie: Jeżeli obrońca lub inna osoba, od której żąda się wydania rzeczy lub u której dokonuje się przeszukania, oświadczy, że wydane lub znalezione w toku przeszukania pisma lub inne dokumenty obejmują okoliczności związane z wykonywaniem funkcji obrońcy, organ dokonujący czynności pozostawia te dokumenty wymienionej osobie bez zapoznawania się z ich treścią lub wyglądem. Jeżeli jednak oświadczenie osoby niebędącej obrońcą budzi wątpliwości, organ dokonujący czynności przekazuje te dokumenty z zachowaniem rygorów określonych w § 1 sądowi, który po zapoznaniu się z dokumentami zwraca je w całości lub w części, z zachowaniem rygorów określonych w § 1, osobie, od której je zabrano, albo wydaje postanowienie o ich zatrzymaniu dla celów postępowania.

Zmiana tego przepisu winna iść w kierunku zrównania standardu ochrony, a co za tym idzie trybu postępowania, także w odniesieniu do dokumentów związanych z udzielaniem pomocy prawnej przez adwokata lub radcę prawnego. Z tej przyczyny wspomniany przepis winien mieć następujące brzmienie: „Jeżeli obrońca, adwokat, radca prawny lub inna osoba, od której żąda się wydania rzeczy lub u której dokonuje się przeszukania, oświadczy, że wydane lub znalezione w toku przeszukania pisma lub inne dokumenty obejmują okoliczności związane z wykonywaniem funkcji obrońcy lub udzielaniem pomocy prawnej, organ dokonujący czynności pozostawia te dokumenty wymienionej osobie bez zapoznawania się z ich treścią lub wyglądem. Jeżeli jednak oświadczenie osoby niebędącej obrońcą, adwokatem lub radcą prawnym budzi wątpliwości, organ dokonujący czynności przekazuje te dokumenty z zachowaniem rygorów określonych w § 1 sądowi, który po zapoznaniu się z dokumentami zwraca je w całości lub w części, z zachowaniem rygorów określonych w § 1, osobie, od której je zabrano, albo wydaje postanowienie o ich zatrzymaniu dla celów postępowania.”

W odniesieniu do projektowanego rozwiązania w postaci zakazu przeprowadzania oględzin jakichkolwiek nośników, które obejmują okoliczności związane z wykonywaniem funkcji obrońcy lub udzielaniem pomocy prawnej przez adwokata lub radcę prawnego, podnieść należy, że w aktualny stanie prawnym nie ma takiego zakazu. W praktyce jest to wykorzystywane przez organy ścigania do obejścia przepisów o przeszukaniu, w tym o związanych z przeszukaniem gwarancjach procesowych, np. możliwości zaskarżenia tej czynności. Wzmacniając standard ochrony obu zawodów prawniczych projektowany art. 207a k.p.k. miałby następujące brzmienie: „Nie wolno przeprowadzać oględzin jakichkolwiek nośników, które obejmują okoliczności związane z wykonywaniem funkcji obrońcy lub udzielaniem pomocy prawnej przez adwokata lub radcę prawnego.”. Tak ukształtowana norma wzmacniałaby standard ochrony zawodu adwokata (radcy prawnego) i jednocześnie wyeliminowałaby na tym poziomie nieprawidłowe praktyki organów ścigania.

W aktualnym stanie prawnym brak jest na poziomie ustawy regulacji nakładającej na organ przeprowadzający lub zlecający przeprowadzenie przeszukania pomieszczenia lub miejsca zamkniętego, należącego do adwokata albo będącego w jego posiadaniu, obowiązku zawiadomienia dziekana właściwej okręgowej rady adwokackiej i dopuszczenia dziekana lub osobę przez niego wskazaną do udziału w tej czynności. Ustawodawca przewidział szczególne rozwiązania przy rozpoczęciu przeszukania pomieszczenia lub miejsca zamkniętego, należącego do instytucji państwowej lub samorządowej. Wówczas należy o zamierzonym przeszukaniu zawiadomić kierownika tej instytucji lub jego zastępcę albo organ nadrzędny i

dopuszczyć ich do udziału w czynności (art. 222 § 1 k.p.k.). Ponadto przeszukanie pomieszczenia zajętego przez wojsko może nastąpić jedynie w obecności dowódcy lub osoby przez niego wyznaczonej (art. 222 § 2 k.p.k.).

Z tego powodu proponuje się w projekcie ustawy, aby w art. 222 po § 2 dodać § 3 w brzmieniu: „Przed rozpoczęciem przeszukania pomieszczenia lub miejsca zamkniętego, należącego do adwokata albo będącego w jego posiadaniu, należy o zamierzonym przeszukaniu zawiadomić dziekana właściwej okręgowej rady adwokackiej i dopuścić go lub osobę przez niego wskazaną do udziału w tej czynności.”. Proponowane rozwiązanie przyczyni się do należytego zabezpieczenia tajemnicy adwokackiej i obrończej, przede wszystkim w kancelarii adwokackiej, jak też w każdym innym miejscu lub pomieszczeniu, którego przeszukanie mogłoby wiązać się z co najmniej potencjalnym zagrożeniem naruszenia tych tajemnic.

W odniesieniu zaś do projektowanej zmiany w zakresie zawieszania w wykonywaniu zawodu adwokata, mając na uwadze powyżej przytoczone argumenty oraz przedstawione konsekwencje wydania orzeczenia o zawieszeniu w wykonywaniu zawodu adwokata, projekt ustawy zawiera propozycję zabezpieczenia i podwyższenia standardu ochrony wykonywania zawodu adwokata oraz gwarancji procesowych osób, które wykonują zawód adwokata.

Projekt ustawy zawiera propozycję dodania po art. 276a k.p.k. art. 276b k.p.k. W projektowanym § 1 dodawanej jednostki redakcyjnej proponuje się, aby zastosowanie środka zapobiegawczego w postaci zawieszenia w wykonywaniu zawodu w stosunku do oskarżonego będącego adwokatem, mogło nastąpić tylko na mocy postanowienia sądu. Środka zapobiegawczego, o którym mowa w zdaniu poprzedzającym nie stosowałoby się, jeżeli czyn będący przedmiotem zarzutu nie ma związku z wykonywaniem zawodu adwokata. Przeniesienie na sąd uprawnienia do zastosowania tego środka zapobiegawczego wobec adwokata powoduje, że organem procesowym stosującym ten środek jest niezależny sąd, w skład którego wchodzi niezawisły sędzia – niez zaangażowany w realizację funkcji ścigania i oskarżania. W projektowanym § 2 przewiduje się, że w postanowieniu o zastosowaniu środka zapobiegawczego, o którym mowa w § 1, należy określić czas jego trwania, a ponadto oznaczyć termin, do którego ma trwać. Obowiązek każdorazowego oznaczenia terminu stosowania tego środka trwa do uprawomocnienia się orzeczenia kończącego postępowanie. Zgodnie z § 3 w postępowaniu przygotowawczym sąd, stosując środek zapobiegawczy, o którym mowa w § 1, oznacza jego termin na okres nie dłuższy niż 3 miesiące. W tym zakresie projekt ustawy zmierza do uczynienia z tego środka zapobiegawczego środka o charakterze co do zasady czasowym, wprowadzając jednocześnie możliwość jego przedłużenia, łącząc to z obowiązkiem

cyklicznej kontroli zasadności dalszego stosowania tego środka, biorąc pod uwagę doniosłe konsekwencje jego zastosowania, nie tylko dla adwokata, ale także dla innych osób, na których sytuację prawną zastosowanie tego środka może oddziaływać. W projektowanym § 4 przewiduje się konieczne elementy wniosku o zastosowanie środka zapobiegawczego, o którym mowa w § 1. Wniosek powinien w swej treści zawierać wymienienie dowodów wskazujących na duże prawdopodobieństwo, że oskarżony popełnił przestępstwo, przedstawiać dowody stwierdzające okoliczności przemawiające za istnieniem zagrożeń dla prawidłowego toku postępowania oraz określonej podstawy stosowania tego środka zapobiegawczego i konieczności jego stosowania. W projektowanym § 5 przewiduje się właściwość funkcjonalną i miejscową sądu wskazując, że środek zapobiegawczy, o którym mowa w § 1, stosuje w postępowaniu przygotowawczym na wniosek prokuratora sąd rejonowy, w którego okręgu prowadzi się postępowanie, a w wypadkach niecierpiących zwłoki także inny sąd rejonowy. Po wniesieniu aktu oskarżenia środek zapobiegawczy wymieniony w zdaniu pierwszym stosowałby sąd, przed którym sprawa się toczy. W projektowanym § 6 art. 276b k.p.k. wskazuje się, że wniosek prokuratora o zastosowanie środka zapobiegawczego, o którym mowa w § 1, sąd rozpatruje nie później niż przed upływem 24 godzin od przekazania sądowi tego wniosku. Zgodnie z projektowanym § 7 prokurator, oskarżony i jego obrońca mają prawo wziąć udział w posiedzeniu sądu dotyczącym rozpoznania wniosku, o którym mowa w § 3 oraz w posiedzeniu sądu dotyczącym rozpoznania zażalenia na zastosowanie środka zapobiegawczego, o którym mowa w § 1. Zgodnie z projektowanym § 8 zażalenie na postanowienie w przedmiocie środka zapobiegawczego, o którym mowa w § 1, sąd rozpoznaje niezwłocznie, nie później niż przed upływem 7 dni od przekazania sądowi zażalenia wraz z niezbędnymi aktami. Tak przyspieszone postępowanie (projektowany § 6 i § 8) ma służyć nie tylko wyjaśnieniu sytuacji procesowej oskarżonego adwokata, lecz przede wszystkim zabezpieczeniu interesów jego klientów i prowadzonych przez adwokata spraw, pozwalając na jasne określenie pozycji prawnej adwokata i nieprzeciąganie stanu niepewności co do ewentualnej konieczności sięgania po dalsze środki przewidziane przepisami ustawy Prawo o adwokaturze (art. 37a Prawo o adwokaturze). W projektowanym § 9 przewidziano, że odpis postanowienia o zastosowaniu lub przedłużeniu stosowania środka zapobiegawczego, o którym mowa w § 1, sąd przesyła właściwej okręgowej radzie adwokackiej lub radzie okręgowej izby radców prawnych celem wykonania. W projektowanym § 10 postuluje się wprowadzenie rozwiązania polegającego na tym, że przedłużenie stosowania środka zapobiegawczego, o którym mowa w § 1, w postępowaniu przygotowawczym może dokonać, na wniosek prokuratora, sąd właściwy do rozpoznania sprawy, gdy zachodzi tego potrzeba ze względu na szczególne okoliczności sprawy.

Zawarte w projekcie zmiany wprowadzone w art. 2 do ustawy z dnia 26 maja 1982 r. Prawo o adwokaturze (t.j. Dz. U. z 2020 r. poz. 1651), tj. dodanie w art. 4b w ust. 1 po pkt 5 pkt 6 w brzmieniu: „6) w razie zastosowania środka zapobiegawczego w postaci zawieszenia w wykonywaniu zawodu, o którym mowa w art. 276b ustawy z dnia 6 czerwca 1997 r. – Kodeks postępowania karnego (Dz. U. z 2020 r. poz. 30, 413 i 568)” – mają na celu doprecyzowanie podstaw zawieszenia w ustawie ustrojowej Adwokatury.

W art. 3 w ust. 1 projektowanej ustawy przewiduje się, że przepis art. 276b ustawy zmienianej w art. 1, w brzmieniu nadanym niniejszą ustawą, stosuje się również do spraw wszczętych przed dniem wejścia w życie niniejszej ustawy. Ma to na celu zapewnienie pełnej ochrony niezależności zawodu adwokata. W ustępie 2 art. 3 projektowanej ustawy przewiduje się mechanizm procesowy realizujący ten cel. Zgodnie z projektowanym ustępem 2 na wniosek oskarżonego będącego adwokatem, wobec którego prawomocnie zastosowano środek zapobiegawczy, o którym mowa w art. 276 ustawy zmienianej w art. 1, sąd właściwy do rozpoznania sprawy rozstrzyga o utrzymaniu, zmianie lub uchyleniu tego środka, w terminie 14 dni od dnia złożenia wniosku, stosując odpowiednio art. 276b w brzmieniu nadanym niniejszą ustawą. Rozwiązanie to stanowi konsekwencję przekazania sądowi wyłącznej kompetencji w zakresie wydania postanowienia o zawieszeniu w wykonywaniu zawodu adwokata w postępowaniu przygotowawczym.

Zgodnie z art. 4 projektowanej ustawy, ustawa wejdzie w życie po upływie 14 dni od dnia ogłoszenia.

4. Omówienie skutków projektu i oświadczenie o zgodności z prawem unii europejskiej.

Projektowana zmiana niesie za sobą pozytywne skutki społeczne i prawne.

Dotychczasowa regulacja nie zapewnia pełnej gwarancji ochrony tajemnicy adwokackiej i radcy prawnego. Ochrona tajemnicy adwokackiej to fundament zaufania między klientem a adwokatem — zaufania, które stanowi warunek skutecznej obrony i prawidłowego działania wymiaru sprawiedliwości. Zaniedbanie tej ochrony osłabia nie tylko prawa jednostki, ale i zaufanie do całego systemu wymiaru sprawiedliwości. Sformułowane w Konstytucji RP prawo do sądu (art. 45 ust. 1 Konstytucji RP), prawo do obrony (art. 42 ust. 2 Konstytucji RP) oraz prawo do poszanowania prywatności (art. 47 Konstytucji RP), w tym w szczególności zasada swobody komunikowania się (art. 49 Konstytucji RP), pośrednio wyznacza również ramy ochrony tajemnicy adwokackiej. Nie jest ona bowiem wartością autonomiczną – jej

istnienie i ochrona mają charakter instrumentalny, służący urzeczywistnianiu podstawowych praw i wolności jednostki. Prawo do sądu i prawo do obrony pozostają w nierozdzielalnym związku z możliwością skorzystania z profesjonalnej pomocy prawnej. Istnienie możliwości skorzystania przez jednostkę z profesjonalnej pomocy prawnika, którego niezależność jest odpowiednio zagwarantowana, stanowi więc element konstytucyjnego prawa do sądu i prawa do obrony.

Dotychczasowa regulacja nie zapewnia także zawodowi adwokata (radcy prawnego) jako zawodowi zaufania publicznego, należytej i koniecznej z perspektywy obywateli i ich interesów ochrony prawnej przed możliwością ingerencji w jego niezależność w sytuacji, w której organ ścigania dokonuje oględzin materiałów objętych tajemnicami prawnie chronionymi lub przeszukania w ramach którego, dochodzi do ujawnienia materiałów objętych tajemnicami prawnie chronionymi i uzyskania do nich dostępu lub zmierza do zawieszenia adwokata w wykonywaniu zawodu w związku z uprzednim przedstawieniem adwokatowi zarzutu popełnienia przestępstwa.

Projektowana regulacja eliminuje omówione powyżej mankamenty. Jednocześnie stwarza realne instrumenty procesowe wzmacniające standard ochrony wykonywania zawodu adwokata.

Projekt ustawy nie pociąga za sobą negatywnych skutków gospodarczych.

Projekt ustawy nie pociąga za sobą obciążenia budżetu państwa lub budżetów jednostek samorządu terytorialnego.

Projekt ustawy nie wymaga wydania aktów wykonawczych.

Przedmiot projektowanej regulacji nie jest objęty prawem Unii Europejskiej.