

Mål C-530/23 [Baralo]ⁱ**Sammanfattning av begäran om förhandsavgörande i enlighet med artikel 98.1 i domstolens rättegångsregler****Datum för ingivande:**

17 augusti 2023

Domstol som begär förhandsavgörande:Sąd Rejonowy we Włocławku (Distriktsdomstolen i Włocławek)
(Polen)**Datum för beslutet att begära förhandsavgörande:**

17 augusti 2023

Straffrättsligt förfarandet mot:

KP

Saken i det nationella målet

Straffrättsligt förfarande mot en person som står under psykiatrisk vård och som är misstänkt för narkotikainnehav och för att ha framfört ett fordon under narkotikapåverkan.

Syfte med och rättslig grund för begäran om förhandsavgörande

Tolkning av unionsrätten på området för rättssäkerhetsgarantier avseende tillgång till en försvarare för en utsatt eller sårbar person – Huruvida bestämmelser i nationell lagstiftning är förenliga med unionsrätten – Befogenhet eller skyldighet att underlåta att tillämpa bestämmelser i nationell rätt som är oförenliga med direktiven – Möjlighet att direkt tillämpa ett direktiv – Befogenhet eller skyldighet att utesluta bevis i straffrättsliga förfaranden som erhållits i strid med direktivbestämmelser – Åklagarens skyldigheter inom ramen för ett effektivt rättsligt skydd – Huruvida de bestämmelser som ger justitieministern befogenhet att utfärda bindande instruktioner till åklagare är förenliga med unionsrätten – Artikel 267 i fördraget om Europeiska unionens funktionssätt

ⁱ Förevarande mål har getts ett fiktivt namn. Detta namn är inte någon av rättegångsdeltagarnas verkliga namn.

Frågor som har hänskjutits för förhandsavgörande

1. Ska artiklarna 2.1 b, 4.5 och 9, jämförda med skälen 18, 19, 24 och 27 i Europaparlamentets och rådets direktiv (EU) 2016/1919 av den 26 oktober 2016 om rättshjälp för misstänkta och tilltalade i straffrättsliga förfaranden och för eftersökta personer i förfaranden i samband med en europeisk arresteringsorder, och med artikel 3.2 a och c samt 3.3 a i Europaparlamentets och rådets direktiv (EU) 2013/48/EU av den 22 oktober 2013 om rätt till tillgång till försvarare i straffrättsliga förfaranden och förfaranden i samband med en europeisk arresteringsorder samt om rätt att få en tredje part underrättad vid frihetsberövande och rätt att kontakta tredje parter och konsulära myndigheter under frihetsberövandet, i enlighet med den tolkning som gjorts i avsnitten 6, 7, 11 och 13 i kommissionens rekommendation av den 27 november 2013 om processuella garantier för sårbara misstänkta eller tilltalade i straffrättsliga förfaranden, tolkas så, att det därmed har införts en regel som har direkt effekt och är tvingande, vilken innebär att det inte är tillåtet att åtgärder, i form av förhör med en utsatt eller sårbar person, vidtas i försvararens frånvaro i en situation där objektiva faktiska villkor för att bevilja rättshjälp är uppfyllda, när den myndighet som leder förundersökningen samtidigt underlåter att bevilja rättshjälp (inbegripet akut eller provisorisk rättshjälp) utan onödigt dröjsmål och innan den berörda personen (i förevarande fall en sårbar person) har förhörts av polisen, en annan brottsbekämpande myndighet eller en domstol, eller innan konkreta utrednings- eller bevisupptagningsåtgärder har vidtagits[?]

2. Ska artiklarna 2.1 b, 4.5 och 9, jämförda med skälen 18, 19, 24 och 27 i Europaparlamentets och rådets direktiv (EU) 2016/1919 av den 26 oktober 2016 om rättshjälp för misstänkta och tilltalade i straffrättsliga förfaranden och för eftersökta personer i förfaranden i samband med en europeisk arresteringsorder, och med artikel 1.2 i [samma direktiv], i enlighet med den tolkning som gjorts i avsnitten 6, 7, 11 och 13 i kommissionens rekommendation av den 27 november 2013 om processuella garantier för sårbara misstänkta eller tilltalade i straffrättsliga förfaranden, trots att de faktiska villkoren för att göra en identifiering så snabbt som möjligt är uppfyllda, tolkas så, att det förhållandet att en eventuell sårbarhet hos en person inte upptäcks och konstateras, att det saknas möjlighet att utan onödigt dröjsmål ifrågasätta bedömningen av den eventuella sårbarheten hos denna person och utan dröjsmål utse en försvarare för en sådan person inte under några omständigheter kan godtas i ärenden som rör brott för vilka fängelsestraff kan utdömas, och de omständigheter som medför att en identifiering inte sker eller att en försvarare inte utses måste anges uttryckligen i beslutet om kallelse av en person till förhör i försvararens frånvaro, vilket i princip kan överklagas [?]

3. Ska artiklarna 2.1 b, 4.5 och 9, jämförda med skälen 18, 19, 24 och 27 i Europaparlamentets och rådets direktiv (EU) 2016/1919 av den 26 oktober 2016 om rättshjälp för misstänkta och tilltalade i straffrättsliga förfaranden och för eftersökta personer i förfaranden i samband med en europeisk arresteringsorder, och med artikel 1.2 i [samma direktiv], i enlighet med den tolkning som gjorts i

avsnitt 3.7 i kommissionens rekommendation av den 27 november 2013 om processuella garantier för sårbara misstänkta eller tilltalade i straffrättsliga förfaranden, tolkas så, att det förhållandet att en medlemsstat har underlåtit att införa en presumtion om sårbarhet inom ramen för straffrättsliga förfaranden ska anses innebära att detta hindrar den misstänkte från att omfattas av den garanti som ges i artikel 9 i [sistnämnda direktiv], såsom den tolkats i enlighet med avsnitt 11 i kommissionens [ovannämnda] rekommendation, och de rättsliga myndigheterna därmed i en sådan situation är skyldiga att direkt tillämpa bestämmelserna i direktivet [?]

4. För det fall att åtminstone en av frågorna 1, 2 och 3 besvaras jakande, ska de ovannämnda bestämmelserna i direktivet då tolkas så, att de utgör hinder för sådana bestämmelser i nationell lagstiftning som

a) artikel 301 andra meningen k.p.k, enligt vilken den misstänkte endast ska förhöras i närvaro av den försvarare som utsetts om den misstänkte har framställt en begäran därom och det förhållandet att försvararen inte närvarar vid förhöret med den misstänkte inte utgör något hinder mot att hålla förhöret, eller

b) artikel 79 § 1 punkterna 3 och 4 k.p.k., enligt vilken en tilltalad (en misstänkt) måste ha en försvarare i straffrättsliga förfaranden när det finns rimliga tvivel om huruvida hans eller hennes förmåga att förstå innebörden av gärningen eller att styra över sina handlingar var obefintlig eller väsentlig nedsatt vid den tidpunkt då gärningen begicks eller när det finns rimliga tvivel om huruvida hans eller hennes psykiska hälsa gör det möjligt att delta i förfarandet eller försvara sig på ett självständigt och ändamålsenligt sätt?

5. Innebär artikel 3.2 a jämförd med artikel 3.3 b i Europaparlamentets och rådets direktiv (EU) 2013/48/EU av den 22 oktober 2013 om rätt till tillgång till försvarare i straffrättsliga förfaranden och förfaranden i samband med en europeisk arresteringsorder samt om rätt att få en tredje part underrättad vid frihetsberövande och rätt att kontakta tredje parter och konsulära myndigheter under frihetsberövandet, och med principen om direktivs företräde och direkta effekt, att förundersökningsmyndigheter, domstolar och samtliga statliga myndigheter måste underlåta att tillämpa de bestämmelser i den nationella lagstiftningen som är oförenliga med direktivet, såsom de som nämns i fråga 4, och följaktligen – med hänsyn till att införlivandefristen har löpt ut – att ersätta de nationella bestämmelserna med ovannämnda direkt tillämpliga bestämmelser i direktivet[?]

6. Ska artiklarna 2.1 b, 4.5 och 9 jämförda med skälen 19, 24 och 27 i Europaparlamentets och rådets direktiv (EU) 2016/1919 av den 26 oktober 2016 om rättshjälp för misstänkta och tilltalade i straffrättsliga förfaranden och för eftersökta personer i förfaranden i samband med en europeisk arresteringsorder, tolkas så, att den nationella domstol som ska pröva målet i det straffrättsliga förfarandet, och alla andra nationella myndigheter som utövar rättskipning i straffrättsliga förfaranden (och således förundersökningsmyndigheter), vid

underlåtenhet att fatta ett beslut om att bevilja rättshjälp, eller vid underlåtenhet att bevilja rättshjälp till en utsatt person eller en person som presumeras vara sårbar i enlighet med avsnitt 3.7 i kommissionens rekommendation av den 27 november 2013 om processuella garantier för sårbara misstänkta eller tilltalade i straffrättsliga förfaranden (2013/C 378/02), samt med hänsyn till att en polismyndighet eller annan brottsbekämpande myndighet har vidtagit utredningsåtgärder med medverkan av en sådan person, inbegripet åtgärder som inte kan upprepas inför domstolen, ska **avstå från att tillämpa de bestämmelser i den nationella lagstiftningen som är oförenliga med direktivet**, såsom de som nämns i fråga 4, och följaktligen – med hänsyn till att införlivandefristen har löpt ut – att ersätta de nationella bestämmelserna med ovannämnda direkt tillämpliga bestämmelser i direktivet, även när en sådan person, efter det att utredningen har avslutats och den allmänna åklagaren har väckt åtal vid domstolen, har fått en försvarare utsedd som den själv valt[?]

7. Ska artiklarna 2.1 b, 4.5 och 9 jämförda med skälen 19, 24 och 27 i Europaparlamentets och rådets direktiv (EU) 2016/1919 av den 26 oktober 2016 om rättshjälp för misstänkta och tilltalade i straffrättsliga förfaranden och för eftersökta personer i förfaranden i samband med en europeisk arresteringsorder, och med artikel 1.2 i [samma direktiv], i enlighet med den tolkning som gjorts i avsnitten 6, 7, 11 och 13 i kommissionens rekommendation av den 27 november 2013 om processuella garantier för sårbara misstänkta eller tilltalade i straffrättsliga förfaranden, tolkas så, att **medlemsstaten ska säkerställa att eventuell sårbarhet hos misstänkta i straffrättsliga förfaranden upptäcks och konstateras så snabbt som möjligt, att misstänkta och tilltalade i straffrättsliga förfaranden med avseende på vilka en presumtion om sårbarhet föreligger och personer som är utsatta beviljas rättshjälp, och att denna rättshjälp är obligatorisk, även om den behöriga myndigheten inte har anlitat en oberoende sakkunnig för att undersöka graden av sårbarhet, den utsatta personens behov och lämpligheten av eventuella åtgärder som vidtagits eller planeras gentemot den utsatta personen, fram till dess att den oberoende sakkunniga har gjort en korrekt bedömning[?]**

8. För det fall att den fråga som ställts i punkt 7 besvaras jakande, ska ovannämnda bestämmelser i direktivet och kommissionens rekommendation tolkas så, att de **utgör hinder för sådana bestämmelser i den nationella lagstiftningen som artikel 79 § 1 punkterna 3 och 4 k.p.k.**, enligt vilken en tilltalad i ett straffrättsligt förfarande **endast** måste få tillgång till en försvarare om det finns rimliga tvivel om huruvida hans eller hennes förmåga att förstå innebörden av gärningen eller styra över sina handlingar var obefintlig eller väsentligt begränsad vid den tidpunkt då handlingen begicks och om det finns rimliga tvivel om huruvida hans eller hennes psykiska hälsa gör det möjligt för honom eller henne att delta i förfarandet eller att försvara sig på ett självständigt och ändamålsenligt sätt[?]

9. Ska artiklarna 2.1 b, 4.5 och 9 jämförda med skälen 19, 24 och 27 i Europaparlamentets och rådets direktiv (EU) 2016/1919 av den 26 oktober 2016

om rättshjälp för misstänkta och tilltalade i straffrättsliga förfaranden och för eftersökta personer i förfaranden i samband med en europeisk arresteringsorder, och med artikel 1.2 i [samma direktiv], i enlighet med den tolkning som gjorts i avsnitten 6, 7, 11 och 13 i kommissionens rekommendation av den 27 november 2013 om processuella garantier för sårbara misstänkta eller tilltalade i straffrättsliga förfaranden, tolkas så, att **de behöriga myndigheterna (åklagarmyndigheten, polismyndigheten) senast före det första förhøret med den misstänkte av polisen eller annan behörig myndighet så snabbt som möjligt bör identifiera och konstatera eventuell sårbarhet hos den misstänkte i det straffrättsliga förfarandet och säkerställa att den misstänkte beviljas rättshjälp eller akut (provisorisk) hjälp och avstå från att förhöra den misstänkte tills personen beviljas rättshjälp eller akut (provisorisk) hjälp[?]**

10. Om fråga 9 besvaras jakande, ska då artiklarna 2.1 b, 4.5 och 9 jämförda med skälen 19, 24 och 27 i Europaparlamentets och rådets direktiv (EU) 2016/1919 av den 26 oktober 2016 om rättshjälp för misstänkta och tilltalade i straffrättsliga förfaranden och för eftersökta personer i förfaranden i samband med en europeisk arresteringsorder, och med artikel 1.2 i [samma direktiv], i enlighet med den tolkning som gjorts i avsnitten 6, 7, 11 och 13 i kommissionens rekommendation av den 27 november 2013 om processuella garantier för sårbara misstänkta eller tilltalade i straffrättsliga förfaranden, tolkas så, att medlemsstaten har en skyldighet att i sin nationella rätt uttryckligen ange skälen och kriterierna för undantag från kravet på att så snabbt som möjligt identifiera och konstatera eventuell sårbarhet hos misstänkta i straffrättsliga förfaranden och att säkerställa att den misstänkte beviljas rättshjälp eller akut (provisorisk) hjälp, och att eventuella undantag ska vara proportionerliga, tidsbegränsade och inte innebära ett åsidosättande av principen om ett rättvist förfarande, samt antas i form av ett processuellt beslut om tillstånd till ett tillfälligt undantag, och att den berörda parten i princip ska ha rätt att få beslutet prövat av en domstol[?]

11. Ska artikel 19.1 andra stycket FEU och artikel 47 i stadgan om de grundläggande rättigheterna, jämförda med artikel 3.2 a och 3.3 a och b i Europaparlamentets och rådets direktiv 2013/48/EU av den 22 oktober 2013 om rätt till tillgång till försvarare i straffrättsliga förfaranden och förfaranden i samband med en europeisk arresteringsorder samt om rätt att få en tredje part underrättad vid frihetsberövande och rätt att kontakta tredje parter och konsulära myndigheter under frihetsberövandet, jämförd med artikel 1.2 och skäl 27 jämförd med artikel 8 i Europaparlamentets och rådets direktiv 2016/1919 av den 26 oktober 2016 om rättshjälp för misstänkta och tilltalade i straffrättsliga förfaranden och för eftersökta personer i förfaranden i samband med en europeisk arresteringsorder (i enlighet med rekommendationerna 7 och 11 i kommissionens rekommendation av den 27 november 2013 om processuella garantier för sårbara misstänkta eller tilltalade i straffrättsliga förfaranden) tolkas så, att en sådan person har rätt till ett effektivt rättsmedel, och att den institution för nationell processrätt som föreskrivs i artikel 344a k.p.k. ska anses som ett sådant, enligt vilken målet ska återförvisas till åklagaren i syfte att:

- a) förundersökningsmyndigheten ska kunna identifiera och konstatera en eventuell sårbarhet hos den misstänkte i det straffrättsliga förfarandet,
- b) ge den misstänkte möjlighet att rådgöra med sin försvarare före förhöret,
- c) förhöra den misstänkte i närvaro av försvararen med audiovisuell upptagning av förhöret i sig, och
- d) ge försvararen möjlighet att ta del av handlingarna i ärendet, och ge den utsatta personen eller den försvarare som utsetts åt den misstänkte eller den försvarare som utsetts av den misstänkte möjlighet att inkomma med eventuell bevisning.

12. Ska artikel 4 i Europeiska unionens stadga om de grundläggande rättigheterna, jämförd med artikel 6.1 och 6.2 i fördraget om Europeiska unionen och artikel 6.3 i fördraget om Europeiska unionen, och med artikel 3 i konventionen om skydd för de mänskliga rättigheterna och de grundläggande friheterna, som undertecknats i Rom den 4 november 1950, senare ändrad genom protokollen nr 3, 5 och 8 samt kompletterad genom protokoll nr 2 i samband med presumtionen om sårbarhet enligt rekommendation nr 7 i kommissionens rekommendation av den 27 november 2013 om processuella garantier för sårbara misstänkta eller tilltalade i straffrättsliga förfaranden tolkas så, att ett förhör med en misstänkt av en polis eller annan person som är behörig att genomföra en utredningsåtgärd på ett psykiatriskt sjukhus utan hänsyn till den rådande osäkerheten och under förhållanden med särskilt begränsad yttrandefrihet och specifik psykisk sårbarhet, i frånvaro av en försvarare utgör omänsklig behandling och därmed diskvalificerar en sådan processrättsligt förhållningssätt som sådan, eftersom den strider mot unionens grundläggande rättigheter[?]

13. För det fall fråga 12 besvaras jakande, ska de bestämmelser som angetts i fråga 12 tolkas så, att en nationell domstol som har att pröva ett brottmål som omfattas av Europaparlamentets och rådets direktiv (EU) 2016/1919 av den 26 oktober 2016 om rättshjälp för misstänkta och tilltalade i straffrättsliga förfaranden och för eftersökta personer i förfaranden i samband med en europeisk arresteringsorder, jämförda med rekommendation 7 i kommissionens rekommendation av den 27 november 2013 om processuella garantier för sårbara misstänkta eller tilltalade i straffrättsliga förfaranden och tillämpningsområdet för Europaparlamentets och rådets direktiv 2013/48/EU av den 22 oktober 2013 om rätt till tillgång till försvarare i straffrättsliga förfaranden och förfaranden i samband med en europeisk arresteringsorder samt om rätt att få en tredje part underrättad vid frihetsberövande och rätt att kontakta tredje parter och konsulära myndigheter under frihetsberövandet, men även alla andra brottsbekämpande myndigheter som vidtar processuella åtgärder i målet kan (eller ska) **underlåta att tillämpa de bestämmelser i den nationella lagstiftningen som är oförenliga med direktivet**, särskilt artikel 168a k.p.k., och följaktligen – med hänsyn till att införlivandefristen har löpt ut – att ersätta de nationella bestämmelserna med ovannämnda direkt tillämpliga bestämmelser i direktivet, även när en sådan

person, efter det att utredningen har avslutats och den allmänna åklagaren har väckt åtal vid domstolen, har fått en försvarare som den själv valt[?]

14. Ska artiklarna 2.1 b, 4.5 och 9 jämförda med skälen 19, 24 och 27 i Europaparlamentets och rådets direktiv (EU) 2016/1919 av den 26 oktober 2016 om rättshjälp för misstänkta och tilltalade i straffrättsliga förfaranden och för eftersökta personer i förfaranden i samband med en europeisk arresteringsorder jämförda med artikel 3.2 a, b och c samt 3.3 b i Europaparlamentets och rådets direktiv (EU) 2013/48/EU av den 22 oktober 2013 om rätt till tillgång till försvarare i straffrättsliga förfaranden och förfaranden i samband med en europeisk arresteringsorder samt om rätt att få en tredje part underrättad vid frihetsberövande och rätt att kontakta tredje parter och konsulära myndigheter under frihetsberövandet, jämförd med artikel 19.1 andra stycket FEU och den unionsrättsliga effektivitetsprincipen tolkas så, att åklagaren, när denne agerar under förundersökningen i ett brottmål, är skyldig att agera med fullt iakttagande av de krav som uppställs i direktiv 2016/1919 som har direkt effekt och därmed att säkerställa att den misstänkte eller den tilltalade, som omfattas av det skydd som tillerkänns i ovannämnda direktiv, garanteras ett effektivt rättsligt skydd i förfarandet från och med det tidigaste av följande datum:

- a) innan personen förhörs av polisen eller av en annan brottsbekämpande eller rättslig myndighet,
- b) när utredande myndigheter eller andra behöriga myndigheter genomför utrednings- eller bevisupptagningsåtgärder i enlighet med punkt 3 c,
- c) utan onödigt dröjsmål efter frihetsberövandet (varmed även en vistelse på ett psykiatriskt sjukhus avses) och, när så är nödvändigt, är åklagaren skyldig att bortse från eventuella beslut från överordnade åklagare om åklagaren är övertygad om att efterlevnaden av dem skulle undergräva rätten till effektivt skydd som tillerkänns en misstänkt som presumeras vara utsatt och sårbar, inklusive den misstänktes rätt till en rättvis rättegång eller någon annan rättighet som han eller hon har enligt direktiv 2016/1919 jämförd med direktiv 2013/48/EU[?]

15. Om fråga 14, besvaras jakande, ska då artikel 19.1 andra stycket FEU i vilken principen om effektivt rättsskydd fastställs, jämförd med artikel 2 FEU, i samband med principen om respekt för rättsstaten, såsom den tolkats i EU-domstolens praxis (se dom av den 27 maj 2019 i mål C-508/18) samt principen om domstolarnas oavhängighet som fastställs i artikel 19.1 andra stycket FEU och artikel 47 i stadgan om de grundläggande rättigheterna, såsom de tolkas i EU-domstolens praxis (se dom av den 27 februari 2018, Associação Sindical dos Juizes Portugueses, C-64/16, EU:C:2018:117) tolkas så, att **dessa principer, på grund av möjligheten för statsåklagaren eller överordnade åklagarmyndigheter att ge bindande instruktioner till åklagare på lägre nivå att underlåta att tillämpa unionsbestämmelser som har direkt effekt och försvåra deras tillämpning, utgör hinder för en nationell lagstiftning enligt vilken åklagarmyndigheten är direkt beroende av ett verkställande organ,**

såsom justitieministern, och även utgör hinder för en nationell lagstiftning enligt vilken åklagarens oberoende inskränks inom områden som omfattas av unionsrätten, särskilt:

a) artiklarna 1 § 2, 3 § 1 punkterna 1 och 3, 7 §§ 1–6, och § 8 samt artikel 13 § 1 och 13 § 2 i ustawa z dnia 28 stycznia 2016 roku Prawo o prokuraturze (lagen av den 28 januari 2016 om åklagarmyndigheten), i vilka det anges att justitieministern, som är både statsåklagare och åklagarmyndighetens högsta organ, kan ge bindande anvisningar till åklagare av lägre rang även i begränsad utsträckning eller för att hindra en direkt tillämpning av unionsrätten[?]

Anförda bestämmelser i internationell rätt

Europeiska konventionen om skydd för de mänskliga rättigheterna och de grundläggande friheterna (nedan kallad Europakonventionen): artiklarna 3, 6.3 b och c

Anförda unionsbestämmelser

1. Fördraget om Europeiska unionen: artiklarna 2, 6, 9 och 19.1
2. Europeiska unionens stadga om de grundläggande rättigheterna: artiklarna 4 och 47
3. Europaparlamentets och rådets direktiv (EU) 2016/1919 av den 26 oktober 2016 om rättshjälp för misstänkta och tilltalade i straffrättsliga förfaranden och för eftersökta personer i förfaranden i samband med en europeisk arresteringsorder (EUT L 297, 2016, s. 1, nedan kallat direktiv 2016/1919): skälen 18, 19, 24 och 27 samt artiklarna 2.1 b och c), 2.2, 4.5, 8 och 9
4. Kommissionens rekommendation av den 27 november 2013 om processuella garantier för sårbara misstänkta eller tilltalade i straffrättsliga förfaranden (EUT C 378, 2013, s. 8) (nedan kallad kommissionens rekommendation), skälen 1, 6, 7, 11 och 13 samt punkterna 4, 7, 11 och 13.
5. Europaparlamentets och rådets direktiv 2013/48/EU av den 22 oktober 2013 om rätt till tillgång till försvarare i straffrättsliga förfaranden och förfaranden i samband med en europeisk arresteringsorder samt om rätt att få en tredje part underrättad vid frihetsberövande och rätt att kontakta tredje parter och konsulära myndigheter under frihetsberövandet (EUT L 294, 2013, s. 1, nedan kallat direktiv 2013/48/EU): skälen 50 och 51, artikel 3.

Anförda nationella bestämmelser

1. Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej (Republiken Polens författning): artiklarna 7, 9 och 42. 2

2. Ustawa z dnia 6 czerwca 1997 roku – Kodeks karny (lag av den 6 juni 1997, strafflagen) (nedan kallad k.k.): artiklarna 1 § 1, 31 § 1 och 31 § 2
3. Ustawa z dnia 6 czerwca 1997 roku – Kodeks postępowania karnego (lag av den 6 juni 1997 – straffprocesslagen) (nedan kallad k.p.k.) – artiklarna 6, 7, 16, 71, 79 § 1 punkterna 3 och 4, 79 § 3, 81 § 1, 81a §§ 2 och 3, 137, 147 §§ 1, 2 och 2b, 168a, 171 §§ 1, 5 och 7, 175 § 1, 245 § 1, 298 § 1, 300 §§ 1 och 4, 301, 313 § 1, 321, 326 §§ 1 och 2, 344a §§ 1 och 2, 437 §§ 1 och 2, 463 § 1
4. Ustawa z dnia 27 lipca 2001 r. – Prawo o ustroju sądów powszechnych (lag av den 27 juli 2001 – lagen om allmänna domstolars organisation Dz.U. 2001, nr 98, position 1070, i dess ändrade lydelse (nedan kallad u.s.p.): artiklarna 9, 9a och 53c
5. Ustawa z dnia 28 stycznia 2016 r. Prawo o prokuraturze (lag av den 28 januari 2016, lagen om åklagarmyndigheten), Dz. U. 2016 position 176, i dess ändrade lydelse, artiklarna 1, 3, 7, 13 och 106

Anförd praxis från Europeiska domstolen för de mänskliga rättigheterna i Strasbourg

1. Dom av den 27 november 2008 i målet Salduz/Turkiet (ECLI:CE:ECHR:2008:1127JUD003639102) - §§ 50, 51, 54, 55, 60, 62 och 72,
2. Dom av den 31 mars 2009, i målet Płonka/Polen (ECLI:CE:ECHR:2009:0331JUD002031002) – §§ 34, 35, 41 och 42,
3. Dom av den 13 september 2016 i målet Ibrahim m.fl./Förenade kungariket (ECLI:CE:ECHR:2016:0913JUD005054108) - §§ 249, 253–255, 257, 258, 261 och 271–274,
4. Dom av den 9 november 2018 i målet Beuze/Belgien (ECLI:CE:ECHR:2018:1109JUD007140910).

Kortfattad redogörelse för de faktiska omständigheterna och förfarandet i det nationella målet

- 1 Det straffrättsliga förfarandet vid den hänskjutande domstolen har inletts mot K.P. som har åtalats för att han
 - a) den 22 juli 2022 i strid med bestämmelserna i ustawa o przeciwdziałaniu narkomanii (lagen om bekämpning av narkotikamissbruk), innehade narkotika i form av marijuana på 8,50 gram brutto och en psykotrop substans i form av amfetamin på 33,83 gram brutto, det vill säga för att ha begått ett brott enligt artikel 62.1 i ustawa z dnia 29.07.2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii (lagen av den 29 juli 2005 om bekämpning av narkotikamissbruk), och

- b) den 21 juli 2022, cirka klockan 23.55, under påverkan av ett preparat med liknande effekt som alkohol, med amfetamin i blodet i en koncentration på 156,2 ng/ml, framförde ett fordon, det vill säga för att ha begått ett brott enligt artikel 178a § 1 k.k.
- 2 Klockan 00.05 stoppades K.P. av poliser som något tidigare, före midnatt, hade intresserat sig för det tekniska skicket på det fordon som han framförde, men som, efter att ha talat med K.P., körde därifrån. Innan K.P. stoppades befann han sig utanför fordonet, han var nervös och talade osammanhängande. På polisernas begäran överlämnade han de plastpåsar som han hade på sig vilka innehöll ett vitt pulver och en grön torkad substans. Efter att han hade stoppats fördes han till sjukhus, där blodprov togs för att mäta hans narkotikahalt.
- 3 På morgonen den 22 juli 2022 genomfördes en husrannsakan i K.P:s bostad i hans frånvaro. Under det fortsatta förfarandet granskades även, utan K.P.:s medverkan, videoövervakningen av de gator där K.P. kunde ha framfört sitt fordon.
- 4 Genomförda prover visade att de substanser som K.P. hade överlämnat var marijuana respektive amfetamin. Den 22 juli 2022 klockan 12:15 åtalades han för att ha begått ett brott enligt artikel 62.1 i lagen om förebyggande åtgärder mot narkotikamissbruk.
- 5 K.P. underrättades om rätten att välja försvarare och om möjligheten att förordnas en offentlig försvarare på grund av hans ekonomiska situation. Han underrättades också om sin rätt att bli hörd, om rätten att tiga och att besvara frågor. I förhørsprotokollet nämns inte aktuella eller tidigare psykiska besvär.
- 6 K.P. erkände inte att han hade begått det påstådda brottet. Han vägrade att yttra sig, underteckna protokollet och att ta del av handlingarna i ärendet när utredningen avslutades. Förhöret dokumenterades inte i form av en audiovisuell inspelning. Ingen försvarare var närvarande vid förhöret. Den behöriga myndigheten begärde inte att domstolen skulle förordna en offentlig försvarare. K.P släpptes klockan 12:31 den 22 juli 2022.
- 7 Analysen av det blodprov som togs visade på en amfetaminhalt (156,2 ng/ml) som av den sakkunnige kvalificerades som ett tillstånd ”under påverkan av ett preparat med liknande effekt som alkohol”
- 8 I augusti 2022 fattade polisen beslut om att komplettera anklagelserna med den gärning som avses i artikel 178a § 1 k.k. Beslutet delgavs emellertid inte K.P. omedelbart. Den psykiatriker som förhördes vittnade om att allvarliga symptom till följd av psykisk sjukdom gjorde det omöjligt för K.P. att delta i förfarandet.
- 9 Av den patientjournal som åklagaren erhållit framgick att K.P. sedan år 2021 vid flera tillfällen hade vistats på psykiatriska sjukhus, bland annat den 22 juli 2022 och mellan den 8 augusti och den 30 september 2022, på grund av psykiska och psykotiska störningar.

- 10 Beslutet om komplettering av anklagelserna delgavs K.P. den 14 oktober och K.P. förhördes utan försvarare i ett psykiatriskt sjukhus. Han underrättades om sina rättigheter på samma sätt som vid det första förhöret. Förhöret dokumenterades inte i form av en audiovisuell inspelning. K.P. erkände inte de brott som han påstods ha begått och vägrade att yttra sig, men begärde att han skulle få ta del av handlingarna i ärendet när utredningen avslutades och att anklagelserna skulle motiveras skriftligen. Denna motivering delgavs hans mor den 27 oktober 2022.
- 11 K.P. lämnade det psykiatriska sjukhuset den 20 oktober 2022. Den 23 november 2022 lämnade en sakkunnig ett yttrande om de substanser som K.P. hade överlämnat under tiden i förvar.
- 12 Den 2 december 2022 inställde sig K.P. hos polisen för att ta del av handlingarna i ärendet, men avstod från att göra detta. Vid denna tidpunkt hade han inte valt försvarare eller förordnats en offentlig försvarare. Han har inte heller åberopat någon bevisning.
- 13 Den 15 december inkom åtalshandlingarna gällande K.P., vilka hade upprättats av polis och godkänts av åklagaren, till Sąd Rejonowy we Włocławku (Distriktsdomstolen i Włocławek). Den 17 januari 2023 lämnade K.P. en fullmakt till en advokat avseende sitt försvar.
- 14 Genom beslut av den 28 februari 2023 återförvisade domstolen, med stöd av artikel 344a § 1 k.p.k., ärendet till åklagaren vid distriktsåklagarmyndigheten i Włocławek för att komplettera utredningen genom att förhöra K.P. i närvaro av försvararen och genom att inhämta yttrande från sakkunniga inom psykiatri angående K.P:s psykiska hälsa vid tidpunkten för gärningarna och under förfarandet.
- 15 Den 3 mars 2023 begärde åklagarmyndigheten omprövning av detta beslut och anförde att bevisningen inte behövde kompletteras och att den patientjournal som erhållits inte gav anledning att undersöka K.P. av sakkunniga för att fastställa hans psykiska hälsotillstånd.
- 16 Den 29 mars 2023 upphävde Sąd Okręgowy we Włocławku (Regionala domstolen i Włocławek) beslutet av den 28 februari 2023 och målet återupptogs vid Sąd Rejonowy we Włocławku (Distriktsdomstolen i Włocławek).
- 17 Den hänskjutande domstolen har påpekat att statsåklagaren, som även är justitieminister, är överordnad distriktsåklagaren i Włocławek, som i egenskap av offentlig åklagare är part i målet mot K.P., varvid statsåklagaren leder åklagarmyndighetens verksamhet, antingen personligen eller genom dess underordnade, genom att anta beslut, riktlinjer och instruktioner.

Kortfattad redogörelse för skälen till att förhandsavgörande begärs

Motivering till frågorna 1, 2, 3, 5, 6, 7, 9 och 10

- 18 Målet vid den hänskjutande domstolen rör den misstänkte/den tilltalade som tidigare har vårdats på psykiatriska avdelningar vid flera sjukhus. Han har under förundersökningen, från det första förhöret till åtalet, inte garanterats tillgång till försvarare. Det har inte gjorts någon bedömning av hans behov i egenskap av en person som presumeras vara sårbar och utsatt. Han har inte heller getts möjlighet att ifrågasätta bedömningen i detta hänseende. Han har även förhörts under sin vistelse på sjukhusets psykiatriska avdelning. Förhören har inte dokumenterats i form av någon audiovisuell inspelning. Det har inte inhämtats något expertutlåtande om den misstänktes psykiska hälsotillstånd, det vill säga det har inte fastställts om han vid tidpunkten för gärningen var förmögen att förstå innebörden av handlingen eller styra över sina handlingar, eller om han överhuvudtaget kunde delta i förfarandet och försvara sig på ett självständigt och ändamålsenligt sätt.
- 19 Den misstänkte har på detta sätt berövats det minimiskydd som han har rätt till enligt direktiven 2016/1919 och 2013/48/EU, på grund av att dessa direktiv inte hade införlivats på ett korrekt och fullständigt sätt med den polska rättsordningen.
- 20 Den hänskjutande domstolen har påpekat att de garantier som utsatta personer (med vilka även utan tvekan avses personer som tidigare diagnostiserats med psykisk ohälsa) ska tillerkännas enligt direktiv 2013/48/EU stärks genom direktiv 2016/1919. Detta innebär att förundersökningsmyndigheterna med avseende på sådana personer inte endast ska identifiera den misstänktes sårbarhet och göra en korrekt bedömning av denna i enlighet med kraven i direktiv 2016/1919, utan de ska även se till att dessa personer, i enlighet med bestämmelserna i direktiv 2013/48/EU, har rätt till en försvarare i så god tid och på sådant sätt att de berörda personerna kan utöva sin rätt till försvar i praktiken och på ett effektivt sätt innan de förhörs av polisen, andra brottsbekämpande myndigheter eller domstol och vid den tidpunkt då brottsbekämpande myndigheter eller andra behöriga myndigheter genomför utrednings- eller bevisupptagningsåtgärder.
- 21 I den nationella straffprocessrätten anges inte när och i vilken form en bedömning (eller en preliminär bedömning) av en misstänkt persons behov ska ske och det har i denna lagstiftning inte heller a priori införts någon bestämmelse om provisorisk (akut) rättshjälp för den misstänkte. Enligt artikel 79 § 1 punkterna 3 och 4 k.p.k måste den tilltalade i ett straffrättsligt förfarande ha rätt till en försvarare om det finns rimliga tvivel om huruvida hans eller hennes förmåga att förstå innebörden av gärningen eller styra över sina handlingar var obefintlig eller väsentligt begränsad vid den tidpunkt då handlingen begicks (punkt 3) eller om det finns rimliga tvivel om huruvida hans eller hennes psykiska hälsotillstånd gör det möjligt att delta i förfarandet eller försvara sig på ett självständigt och ändamålsenligt sätt (punkt 4). De nämnda fallen av då försvar ska garanteras föreskrivs emellertid inte på något sätt genom de krav som anges i de nationella

processrättsliga bestämmelserna om att förundersökningsmyndigheten så snabbt som möjligt ska identifiera och bedöma en sådan situation. Enligt artikel 79.3 k.p.k. är försvararens närvaro i de fall som anges i artikel 79 § 1 punkterna 3 och 4 i princip obligatorisk först i domstolsförfarandet.

- 22 Enligt den hänskjutande domstolen krävs det emellertid enligt direktiven 2016/1919 och 2013/48/EU att den misstänkte identifieras och åtminstone beviljas akut rättshjälp, i synnerhet redan före det första förhören i förundersökningen. Dessa krav har emellertid inte införlivats med den polska rättsordningen. Att erkänna att nämnda direktiv har direkt effekt i detta avseende skulle göra det möjligt att identifiera och bevilja den misstänkte åtminstone akut rättshjälp före det första förhören och fullständiga rättigheter i egenskap av misstänkt. Det är just under det första förhören som den förhörda personen är som mest sårbar och mottaglig för eventuella påtryckningar.
- 23 Bestämmelserna i den polska straffrättslagstiftningen säkerställer inte heller att förhören med den person som omfattas av direktiv 2016/1919 och kommissionens rekommendation spelas in. Den hänskjutande domstolen är medveten om att rekommendationer är icke-bindande rättsakter (soft law), men de har ändå en informativ och klargörande funktion i förhållande till bestämmelserna i de två direktiven. De nationella domstolarna är emellertid skyldiga att beakta rekommendationer från unionens organ när dessa kan klargöra tolkningen av andra unionsrättsliga bestämmelser. Rekommendationen om audiovisuell upptagning syftar till att stärka den misstänktes rättssäkerhetsgarantier, bland annat genom att göra det möjligt att undersöka om de brottsbekämpande myndigheterna utan dröjsmål har bedömt om det finns skäl att bevilja rättshjälp (åtminstone akut). En sådan preliminär bedömning bör också återspeglas i form av en processuell handling. Detta måste inte vara förbundet med att beslut måste kunna överklagas, utan med en rättighet som kan bli föremål för prövning.
- 24 Möjligheten att göra en audiovisuell upptagning av förhör med en misstänkt föreskrivs visserligen i artikel 147 § 1 k.p.k., men det sägs ingenting om förhör under förundersökningen med en misstänkt som presumeras vara sårbar. I praktiken görs inga sådana upptagningar i detta skede av förfarandet. Avsaknaden av en sådan upptagning gör det emellertid inte möjligt att i efterhand bedöma om det överhuvudtaget gjordes några försök att identifiera och konstatera särskilda behov hos den misstänkte eller bedöma om den misstänkte kunde förstå informationen.
- 25 Enligt artikel 2.1 i direktiv 2016/1919 kan rätten till försvarare redan åberopas vid tidpunkten för frihetsberövandet, det vill säga gripandet (punkt a), eller vid tidpunkten för vissa bevisupptagningsåtgärder vid vilka den misstänkte kan eller måste närvara vid (punkt c), det vill säga även under förundersökningen, före ett polisförhör eller förhör av annan myndighet eller före genomförandet av utrednings- eller bevisupptagningsåtgärder.

- 26 Den hänskjutande domstolen påpekar att det i den polska processrätten inte finns någon mekanism för att motverka eller sanktionera den brottsbekämpande myndighetens underlåtenhet i detta avseende. Denna avsaknad undergräver ofta den misstänktes rätt till försvar.
- 27 Enligt denna domstol ska rättigheterna enligt dessa direktiv, med hänsyn till att införlivandefristen för direktiv 2016/1919 löpt ut (den 25 maj 2019) och att införlivandefristen för direktiv 2013/48/EU löpt ut (den 27 november 2016), vara direkt tillämpliga på medborgare i vertikala förhållanden. De relevanta förutsättningarna i direktiven beaktas emellertid inte under förundersökningar.
- 28 Enligt den hänskjutande domstolens uppfattning rör det huvudsakliga problemet till följd av underlåtenheten att införliva direktiven 2016/1919 och 2013/48/EU och genomföra kommissionens rekommendation säkerställandet av rätten till försvarare för personer som presumeras vara sårbara och som ska beviljas rättshjälp från den tidpunkt då misstanken om en brottslig handling riktas mot dem. Utan rättshjälp kan det förhålla sig på så sätt att den person som omfattas av direktiv 2016/1919 inte känner till sina rättigheter och omfattningen av dessa rättigheter.
- 29 Enligt artikel 31 §§ 1 och 2 i den polska strafflagen anses en person inte ha begått ett brott om han eller hon på grund av psykisk sjukdom, psykiskt funktionshinder eller en annan psykisk störning vid tidpunkten för gärningen var oförmögen att förstå innebörden av gärningen eller att styra över sitt handlande, och om hans eller hennes förmåga att förstå innebörden av gärningen eller att styra över sitt handlande var väsentligen begränsad vid tidpunkten för brottet, får domstolen tillämpa extraordinär straff lindring. Enligt den hänskjutande domstolen är en sådan situation där avsaknaden av identifiering under förundersökningen leder till att en stämningsansökan inges till domstol mot en sådan person oacceptabel.
- 30 Enligt unionsrätten måste misstänkta och tilltalade som eventuellt är sårbara, vid tvivel vad gäller deras psykiska hälsa och välbefinnande, få tillgång till en försvarare (rättshjälp) i straffrättsliga förfaranden enligt nationell rätt (artikel 79 § 1 punkterna 3 och 4 k.p.k.) samt direktiv 2013/48/EU och direktiv 2016/1919. Enligt skäl 19 i direktiv 2016/1919 är medlemsstaterna skyldiga att bevilja den berörda personen rättshjälp utan onödigt dröjsmål, dock senast före det första förhöret. Om detta inte är möjligt ska förundersökningsmyndigheten åtminstone bevilja akut eller provisorisk rättshjälp innan ett förhör eller bevisupptagningsåtgärder genomförs.
- 31 I den polska straffprocesslagen regleras emellertid frågan om faktisk och effektiv tillgång till obligatoriskt försvar i begränsad utsträckning och frågan om den misstänkte försvararens närvaro före det första förhöret och vid utfrågningar av den misstänkte, även vid obligatoriskt försvar, regleras överhuvudtaget inte.

- 32 Kravet enligt artikel 313 § 1 k.p.k, på att den misstänkte ska förhöras utan dröjsmål efter det att beslutet om åtal har delgetts honom eller henne i avsaknad av rättsliga grunder som gör det möjligt att bevilja rättshjälp åtminstone akut eller provisorisk strider mot rätten till tillgång till en försvarare ”före förhöret”, såsom den följer av de aktuella direktiven. I artikel 301 k.p.k. anges att den misstänkte endast ska förhöras i närvaro av den försvarare som utsetts om den misstänkte har framställt en begäran därom och det förhållandet att försvararen inte är närvarande vid förhöret med den misstänkte utgör inte något hinder mot att hålla förhöret.
- 33 För att säkerställa unionsrättens effektivitet i förhållande till omständigheterna i det aktuella fallet har den hänskjutande domstolen återopat principen om direkt effekt av EU-direktiv som inte har införlivats eller som har införlivats bristfälligt. Enligt den hänskjutande domstolen är de bestämmelser i direktiv 2019/1919 som har återopats i frågorna 1, 2, 3, 5, 6, 7, 9 och 10 i förening med kommissionens rekommendation och bestämmelserna i direktiv 2013/48, som även är tillämpliga på misstänkta, tydliga och precisa och ger inte upphov till några tvivel beträffande tolkningen. De är härvid ovillkorliga till sin natur. Den hänskjutande domstolen vill därför få bekräftat att ovan nämnda bestämmelser uppfyller kriterierna för direkt effekt.

Motivering av frågorna 4 och 8

- 34 Den hänskjutande domstolen har anfört att det enligt dess uppfattning föreligger en konflikt mellan bestämmelser i nationell rätt (straffprocesslagen) och unionsrätten. Den hänskjutande domstolen vill få klarhet i huruvida domstolarna- och alla andra myndigheter som utövar rättskipning i alla skeden av denna verksamhet- i avsaknad av ett korrekt genomförande av unionsrätten och med hänsyn till direktivbestämmelsernas direkta effekt i den omfattning som anges ovan, är skyldiga att underlåta att tillämpa bestämmelser i nationell rätt som strider mot unionsrätten. De processuella bestämmelser som för närvarande är i kraft i Polen innehåller inte bara lösningar som inte är tillräckligt klart definierande för att garantera den berörda personen de rättigheter som följer av direktiven 2016/1919 och 2013/48/UE utan de innehåller även bestämmelser som förhindrar en EU-vänlig tolkning av processuella bestämmelser.
- 35 I artikel 79.3 k.p.k. föreskrivs att försvarare måste närvara först vid rättegången och de förhandlingar där den tilltalade måste närvara.
- 36 I artikel 301 k.p.k. föreskrivs att förhör med en misstänkt person i närvaro av en försvarare endast ska äga rum på begäran av den misstänkte själv varvid försvararens frånvaro (oavsett orsaken till frånvaron) inte utgör ett hinder för förhöret. Förhör av misstänkta och tilltalade som eventuellt är sårbara eller utsatta, utan att möjliggöra kontakt med försvararen och garantera hans eller hennes närvaro vid åtgärden, utgör således inte ett åsidosättande av bestämmelserna i straffprocesslagen. Polsk straffrätt innehåller inte heller några bestämmelser om

beviljande av akut eller provisorisk rättshjälp redan vid identifieringen av den misstänktes behov. Det är allmänt vedertaget att åklagaren vid förundersökningar framställer en begäran till domstolen om att en försvarare ska utses för den misstänkte först efter att ha inhämtat ett expertutlåtande, medan den misstänkte redan har förhörts och åtalats i målet.

- 37 Den allmänna karaktären av artikel 301 k.p.k. medför enligt den hänskjutande domstolen att den skyldighet som föreskrivs i denna bestämmelse att förhöra den misstänkte i försvararens närvaro inte har preciserats. Medan åklagaren – liksom i målet mot K.P. – samlar in ytterligare information om den misstänktes hälsotillstånd, äger bevisupptagningsåtgärder rum parallellt utan närvaro av en försvarare. Alla de viktigaste utredningsåtgärderna i förundersökningen vidtas i en sådan situation i förhållande till den misstänkte utan försvarare.
- 38 De polska processrättsliga bestämmelserna i den utsträckning som anförts ovan innebär antingen ett åsidosättande av bestämmelserna i direktiven eller en motsägelse av dessa. Den hänskjutande domstolen anser därför att det är nödvändigt att såväl domstolarna som alla myndigheter i den stat som utövar rättskipning underlåter att tillämpa sådana bestämmelser i nationell rätt som utgör hinder för en effektiv tillämpning av unionsrätten i den aktuella frågan. Om det däremot är tillräckligt att tillämpa en tolkning i överensstämmelse med unionsrätten måste såväl domstolarna som andra rättskipande myndigheter använda detta instrument.
- 39 Den hänskjutande domstolen har dessutom påpekat att artikel 344a k.p.k., som gör det möjligt att återförvisa målet till åklagaren för att komplettera en utredning, kan strida mot skäl 27 i direktiv 2016/1919, när det av handlingarna i målet framgår att det finns betydande brister i förfarandet, bland annat att det är nödvändigt att söka bevis, och att det således skulle medföra betydande svårigheter för domstolen att vidta nödvändiga åtgärder. Den hänskjutande domstolen har emellertid betonat att det saknas bevis i handlingarna i målet, men har inte uttalat sig om huruvida den misstänktes processuella garantier har åsidosatts.

Motivering till frågorna 11, 12 och 13

- 40 Den hänskjutande domstolen har ställt frågorna 11, 12 och 13 för att det ska fastställas ett effektivt rättsmedel mot följderna av ett åsidosättande av de rättigheter som de misstänkta i det straffrättsliga förfarande som är anhängigt vid den hänskjutande domstolen har enligt direktiv 2016/800 och dessutom enligt direktiven 2013/48 och 2012/13. Behovet av ett sådant rättsmedel följer av artikel 8 i direktiv 2016/1919 och artikel 12 i direktiv 2013/48/EU.
- 41 I direktiv 2013/48/EU och direktiv 2016/1919 hänvisas, vad gäller rätten till en försvarare och följderna av åsidosättandet av denna rättighet, till aktuell rättspraxis från Europeiska domstolen för de mänskliga rättigheterna (nedan kallad Europadomstolen), vilket således visar att det är nödvändigt att iaktta Europadomstolens krav i detta avseende.

- 42 Den hänskjutande domstolen har bland annat uppmärksammat Europadomstolens domar i målet Salduz, målet Ibrahim och målet Beuze, och dragit slutsatsen att det av Europadomstolens praxis framgår att användning av bevisning i förfarandet från den tilltalades uttalanden i det inledande skedet av brottmålsförfarandet, i en situation där rätten att biträdas av en försvarare inte kan säkerställas och där förståelse av uttalandenas följder saknas, inte kan godtas.
- 43 Mot bakgrund av Europadomstolens rättspraxis utgör ett åsidosättande av rätten till en försvarare således ett starkt indicium för att utesluta den bevisning som erhållits under de förhållanden som råder vid ett sådant åsidosättande. Mot bakgrund av polsk rätt utgör emellertid artikel 168a k.p.k., enligt vilken bevisning inte kan anses vara otillåten enbart på grund av att den har erhållits i strid med processrättsliga bestämmelser eller genom en sådan lagöverträdelse som avses i 1 (villkor för straffrättsligt ansvar) § 1 Kodeks karny (strafflagen), såvida bevisningen inte har erhållits i samband med tjänsteutövning av en offentlig tjänsteman, till följd av mord, kroppsskada som orsakats avsiktligt eller frihetsberövande, hinder för ett sådant tillvägagångssätt. Unionslagstiftaren har genom direktiv 2013/48/EU visserligen inte infört ett allmänt förbud mot att använda bevis som erhållits i strid med rätten till tillgång till en försvarare, men den har uppställt ett krav på att bedömningen av bevisningen ska göras på ett specifikt sätt, med beaktande av behovet av att garantera den tilltalade/den misstänkte rätt till en rättvis rättegång.
- 44 Den hänskjutande domstolen anser därför att bestämmelserna i direktiv 2013/48/EU om ett effektivt rättsmedel innebär att domstolen måste underlåta att tillämpa bestämmelsen i artikel 168a k.p.k vid bedömningen av de uttalanden som har gjorts av en misstänkt/tilltalad som inte har säkerställts rätten att biträdas av en försvarare och fastställa att de åtgärder som har genomförts på detta sätt är otillåtna. Domstolen ska därefter sträva efter att stryka en otillåten processuell handling från bevismaterialet och att upprepa den processuella handlingen på så sätt att den är laglig med avseende på rätten till närvaro av en försvarare. För att uppnå detta resultat ska domstolen i en sådan situation ånyo återförvisa målet till förundersökningsstadiet (artikel 344a k.p.k.), och ålägga åklagaren att åtgärda överträdelsena.
- 45 Den hänskjutande domstolen har påpekat att det i förevarande fall har skett ett antal åsidosättanden av den misstänktes rättigheter (förhör i försvarares frånvaro och, dessutom, vid två tillfällen i situationer som ger upphov till tvivel om den misstänktes förmåga att förstå innebörden av de åtgärder som vidtagits med avseende på honom och upprätthållandet av yttrandefriheten, inbegripet på ett psykiatriskt sjukhus) som inte kan berövas en person vid domstolsförfarandet och vars förekomst i betydande mån påverkar bedömningen av lagenligheten av det sätt på vilket bevisupptagningen i målet har skett.
- 46 Den hänskjutande domstolen anser således att instrumentet i artikel 344a k.p.k. är det enda effektiva och tillgängliga rättsmedlet i det polska straffrättsliga förfarandet, i den mening som avses i artikel 12 i direktiv 2013/48/EU, som

faktiskt kan åtgärda åsidosättandena i förundersökningen med avseende på den misstänktes rätt till försvar i detta skede av förfarandet.

Motivering till frågorna 14 och 15

- 47 Den hänskjutande domstolen vill få klarhet i huruvida åklagaren är skyldig att tillerkänna bestämmelserna i detta direktiv direkt effekt efter det att fristen för införlivande av direktivet har löpt ut. Den hänskjutande domstolen anser att de polska brottsbekämpande myndigheterna under förundersökningen inte har erkänt att en sådan verkan föreligger och att de uteslutande har grundat sina beslut på ordalydelsen i den polska lagstiftningen, vilket innebär att betydelsen av direktiv 2016/1919 inte beaktas i den polska rättsordningen.
- 48 När förundersökningen har avslutats och stämningsansökan har inletts till domstolen är åklagaren part i förfarandet. Fram till denna tidpunkt är åklagaren emellertid den myndighet som driver förfarandet och utövar således rättskipning i vid bemärkelse. Åklagaren kan väcka åtal och inte stämningsansökan mot en person, men kan även avsluta förfarandet. Enligt artikel 6 i lagen om åklagarmyndigheten är åklagaren skyldig att vidta de åtgärder som anges i lag, i enlighet med principen om opartiskhet och likabehandling av alla medborgare. Härav kan slutsatsen dras att det föreligger en skyldighet att säkerställa efterlevnad av unionsrätten. Det förekommer dock åsidosättanden av rättigheter i förundersökningar som genomförs i närvaro av personer som omfattas av det skydd som anges i direktiv 2016/1919, som inte har införlivats fullständigt.
- 49 Den hänskjutande domstolen hänvisar till EU-domstolens rättspraxis, bland annat dom av den 27 maj 2019, OG och PI (åklagarmyndigheten i Lübeck och Zwickau), C-508/18 och C-82/19 PPU, EU:C:2019:456, och framför uppfattningen att även förundersökningsmyndigheterna ska vara oavhängiga i situationer där de tillämpar unionsrätten. Den hänskjutande domstolen har påpekat att EU-domstolen följaktligen i denna dom allvarligt har kritiserat de situationer där garantin för grundläggande rättigheter i Europeiska unionen anförtros en myndighet som kan få bindande anvisningar av en verkställande myndighet (justitieministern) och framhållit att detta är oförenligt med principen om att garantera rätten till ett effektivt rättsligt skydd.
- 50 I det polska straffrättsliga systemet kan dock åklagare som är överordnade distriktsåklagaren och statsåklagaren (som samtidigt är justitieminister, det vill säga den verkställande makten) när som helst och i varje enskilt fall besluta att distriktsåklagaren ska göra en annan rättslig kvalificering av den begångna gärningen än den som ursprungligen gjordes, framställa en begäran om tillämpning av en förebyggande åtgärd i form av tillfälligt frihetsberövande, tillämpa förebyggande åtgärder av icke frihetsberövande karaktär, inte stämningsansökan eller avsluta förfarandet eller bortse från den direkta effekten av en bestämmelse i ett direktiv som inte har införlivats med polsk lagstiftning inom den föreskrivna tidsfristen.

- 51 Enligt artikel 1 § 2 i lagen om åklagarmyndigheten utövar justitieministern ämbetet som statsåklagare och är enligt artikel 13 § 2 i lagen om åklagarmyndigheten överordnad de allmänna åklagarna. Justitieministern har befogenhet att utfärda förordnanden, riktlinjer och instruktioner (artikel 13 § 1 i lagen om åklagarmyndigheten) och de allmänna åklagarna ska genomföra den överordnades förordnanden och instruktioner samt även riktlinjer.
- 52 Åklagarnas oberoende garanterar enskilda att rättsstatsprincipen upprätthålls. Detta är en garanti för rätten till en rättvis och opartisk rättegång. Däremot kan en de facto-politiker, det vill säga justitieministern tillika statsåklagaren, i den nuvarande normativa ordningen i Republiken Polen, påverka alla straffrättsliga förfaranden och även indirekt (genom en så kallad avkylningseffekt) påverka domstolens beslut och i ännu högre grad åklagarna vid underordnade åklagarmyndigheter.
- 53 När det gäller tillämpningen av den så kallade "avkylningseffekten" på åklagare hänvisar den hänskjutande domstolen till 106 § 3 i lagen om åklagarmyndigheten, som ger möjlighet att förflytta en åklagare, utan hans eller hennes samtycke, under en period av tolv månader under ett år, till en åklagarmyndighet på den ort där den förflyttade åklagaren är bosatt eller till en åklagarmyndighet på den ort där åklagarmyndigheten, som är den förflyttade åklagarens anställningsort, är belägen. Sådana förflyttningar bör ske undantagsvis, men mellan den 4 mars 2016 och den 31 december 2019 förflyttades minst 60 åklagare till åklagarmyndigheter av lägre rang som en slags disciplinåtgärd. En annan, lika allvarlig form av disciplinåtgärd är förflyttning av en åklagare till en annan åklagarmyndighet utanför hans eller hennes arbetsort eller bostadsort under högst sex månader utan åklagarens samtycke. Den hänskjutande domstolen anser att utövandet av inflytande (tillämpningen av en avkylningseffekt) på en rättslig myndighet kan dikteras av att myndigheten inte direkt ska tillämpa unionsrätten.
- 54 EU-domstolens tolkning i detta hänseende är nödvändig för att klargöra huruvida unionsrättens principer ska tolkas så, att de utgör hinder för sådana nationella bestämmelser enligt vilka påtryckningar kan utövas på rättsliga myndigheter på ett sådant sätt att dessa myndigheters direkta tillämpning av unionsrätten begränsas eller elimineras, särskilt för nationella bestämmelser enligt vilka en domare eller åklagare avskräcks från att förneka effekterna av en sådan nationell rätt för att säkerställa att unionsbestämmelserna ges full verkan. I avsaknad av svar på dessa frågor föreligger det, oberoende av svaret på frågorna 1–12, en allvarlig risk för att domen inte kan verkställas enligt nationell rätt på grund av att det i den nationella rättsordningen finns en mekanism av straffrättslig karaktär (degraderingar eller förflyttningar) och ingripande karaktär (riktlinjer och instruktioner) som kan förhindra detta på ett effektivt sätt.
- 55 I enlighet med artikel 105.1 i domstolens rättegångsregler ansöker Sąd Rejonowy we Włocławku (Distriktsdomstolen i Włocławek) om att målet ska handläggas skyndsamt.