

Warszawa, sierpnia 2012 roku

Trybunał Konstytucyjny

w Warszawie

Wnioskodawca:

Naczelna Rada Adwokacka

działająca przez

Prezydium Naczelnej Rady Adwokackiej

w Warszawie

ul. Świętojerska 16

00-202 Warszawa

WNIOSEK

o zbadanie zgodności rozporządzenia z ustawą Prawo o adwokaturze

Na podstawie art. 191 ust. 1 pkt 4 i ust. 2 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej oraz na podstawie art. 58 pkt 1 ustawy z 26 maja 1982 roku Prawo o adwokaturze (t.j. Dz. U. nr 146 z 2009 r., poz. 1188 z późn. zm.), Prezydium Naczelnej Rady Adwokackiej na podstawie uchwały Naczelnej Rady Adwokackiej z dnia 17 marca 2012 roku nr 73/2012 oraz uchwały Prezydium Naczelnej Rady Adwokackiej z dnia 8 sierpnia 2012 roku nr 88/2012, wnosi o zbadanie zgodności:

a) § 11 ust. 1 pkt 25 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 28 września 2002 roku w sprawie opłat za czynności adwokackie oraz ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej z urzędu (Dz. U. Nr 163 z 2002 roku, poz. 1348, ze zm.), dodanego przez § 1 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z 3 lutego 2012 roku zmieniającego rozporządzenie w sprawie opłat za czynności adwokackie oraz ponoszenia

przez Skarb Państwa kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej z urzędu (Dz. U. z 2012 roku, poz. 150);

b) § 13 ust. 6 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 28 września 2002 roku w sprawie opłat za czynności adwokackie oraz ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej z urzędu;

c) § 14 ust. 6 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 28 września 2002 roku w sprawie opłat za czynności adwokackie oraz ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej z urzędu,

z art. 16 ust. 2 i ust. 3 oraz art. 29 ust. 2 ustawy z 26 maja 1982 roku - Prawo o adwokaturze (Dz. U. nr 146 z 2009 roku, poz. 1188 ze zm.).

Organem, który wydał akt normatywny zawierające przepisy, których dotyczy niniejszy wniosek jest Minister Sprawiedliwości.

1. Umocowanie Wnioskodawcy do złożenia niniejszego wniosku.

Na mocy art. 188 pkt 3 w zw. z art. 191 ust. 1 pkt 4 i ust. 2 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej, z wnioskiem do Trybunału Konstytucyjnego w sprawie zbadania zgodności rozporządzenia z ustawą i z Konstytucją może wystąpić ogólnokrajowa organizacja zawodowa, jeżeli akt normatywny dotyczy spraw objętych zakresem jej działania.

Konstytucyjny „zakres działania” Naczelnej Rady Adwokackiej wyznaczany jest w pierwszej kolejności przez przepisy samej Konstytucji – jest to art. 17 ust. 1, a ściślej rzecz ujmując – ta część regulacji, która dotyczy reprezentowania osób wykonujących zawód adwokata, tj. zawód zaufania publicznego. Po drugie, zakres ten doprecyzowany zostaje w ustawie Prawo o adwokaturze. Zgodnie z jej art. 58 pkt 1, do zakresu działania Naczelnej Rady Adwokackiej należy reprezentowanie adwokatury, a w myśl art. 59 ust. 3, Prezydium Naczelnej Rady Adwokackiej sprawuje czynności należące do zakresu działania Naczelnej Rady Adwokackiej. Sformułowanie „reprezentowanie” powinno być rozumiane tak samo na gruncie ustawy zasadniczej i ustawy zwykłej i obejmować występowanie oraz działanie w imieniu pewnej zbiorowości, bycie reprezentantem interesów tej zbiorowości – w tym przypadku osób zrzeszonych w samorządzie zawodowym. Organ samorządu zawodu zaufania publicznego ma zatem konstytucyjne umocowanie do kwestionowania regulacji

dotykających (na przykład) zasad funkcjonowania tego samorządu czy też granic kontroli i nadzoru władzy publicznej nad sposobem sprawowania konstytucyjnej pieczy. Takie samo umocowanie istnieje w stosunku do regulacji, które oddziałują na indywidualne interesy prawne osób zrzeszonych w samorządzie, czyli adwokatów. Mamy tu bowiem do czynienia z pewną sumą interesów indywidualnych, do obrony których Wnioskodawca jest powołany. Wynikająca z art. 191 ust. 1 pkt 4 i ust. 4 legitymacja Wnioskodawcy to nie tylko reprezentowanie samorządu jako takiego. To także „obrona” na poziomie konstytucyjnym zasad wykonywania zawodu adwokata przez członków samorządu zaufania publicznego, w szczególności w tych przypadkach, gdy przepisy przyznają adwokatom uprawnienia (w niniejszej sprawie: roszczenie o zasądzenia przez sąd opłaty na rzecz adwokata) lub nakładają na nich ciężar tolerowania sytuacji, których zasądzona opłata adwokacka, z powodu wadliwego przepisu rozporządzenia, nie pokrywa nawet w znikomej części nakładu pracy adwokata.

Z powyższego wywodu jednoznacznie wynika, że Rozporządzenie Ministra Sprawiedliwości z dnia 3 lutego 2012 roku zmieniającego rozporządzenie w sprawie opłat za czynności adwokackie oraz ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej z urzędu dotyczy materii mieszczącej się w sprawach objętych zakresem działania samorządu adwokackiego, tj. reprezentowania adwokatury. Wysokość opłat za czynności adwokackie zasądzanych przez sąd (zarówno w sprawach z wyboru jak i w sprawach z urzędu) dotyczy interesów każdego z członków samorządu adwokackiego; bez wątplenia zatem kwestionowane przepisy są bezpośrednio związane z interesem prawnym adwokatów, kształtując ich prawa i obowiązki w ramach wykonywania zawodu zaufania publicznego. Legitymacja wnioskodawcy do zaskarżenia wskazanych wyżej przepisów rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości nie budzi zatem wątpliwości.

2. Określenie zakresu zaskarżenia.

2.1. Treść delegacji ustawowej.

W pierwszej kolejności należy wyjaśnić zakres kompetencji Ministra Sprawiedliwości do określania wysokości opłat i stawek minimalnych za czynności adwokackie. W ustawie Prawo o adwokaturze materii tej dotyczą dwa przepisy: art. 16 i art. 29.

Pierwszy z nich określa zasady ustalania i zasądzania kosztów adwokackich (mówiąc w pewnym uproszczeniu) w sprawach z wyboru a jego treść normatywną można skrótowo przedstawić w następujący sposób. Po pierwsze, w relacjach między klientem a adwokatem obowiązuje zasada swobody umów, czego dowodem jest treść ust. 1 analizowanego przepisu, zgodnie z którym opłaty za czynności adwokackie ustala umowa z klientem. Po drugie, w przypadku orzekania w przedmiocie kosztów zastępstwa prawnego i kosztów adwokackich, ich rozmiar określa sąd, kierując się wysokością opłat ustalonych przez Ministra Sprawiedliwości w rozporządzeniu wykonawczym do ustawy Prawo o adwokaturze, przy czym podstawą do ustalenia opłaty jest stawka minimalna. Po trzecie, swoboda sądu jest ograniczona w ten sposób, że zasadą jest zasądzenie przez sąd stawki minimalnej. Możliwe jest zasądzenie na rzecz strony wygrywającej proces stawki wyższej niż minimalna, nie więcej jednak niż sześciokrotność stawki minimalnej, pod warunkiem, że uzasadniają to, powiązane zresztą ze sobą, przesłanki takie jak (1) rodzaj i (2) zawichość sprawy oraz (3) nakład pracy adwokata. Po czwarte, także wysokość stawki minimalnej, będącej podstawą do zasądzenia opłaty, jest określana przez Ministra Sprawiedliwości w rozporządzeniu, na podstawie takich samych kryteriów jak wskazane wyżej, tj. (1) rodzaj i (2) zawichość sprawy oraz (3) nakład pracy adwokata. Obecny kształt art. 16 ust. 2 i ust. 3 ustawy Prawo o adwokaturze jest konsekwencją wyroku Trybunału Konstytucyjnego z 29 maja 2002 roku (P 1/01, OTK-A 2002/3/36), który uznał, że przepisy w poprzednim brzmieniu były niezgodne z art. 92 ust. 1 Konstytucji ponieważ nie określały wytycznych dotyczących treści aktu.

Drugi z przepisów będących ustawowym wzorcem niniejszego wniosku dotyczy wysokości opłat za czynności adwokackie w sprawach z urzędu. Zgodnie z art. 29 ust. 1 ustawy Prawo o adwokaturze, koszty nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej z urzędu ponosi Skarb Państwa, a w myśl ust. 2 cytowanego przepisu, Minister Sprawiedliwości, po zasięgnięciu opinii Naczelnej Rady Adwokackiej, określa, w drodze rozporządzenia, szczegółowe zasady ponoszenia kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej z urzędu, z uwzględnieniem sposobu ustalania tych kosztów, wydatków stanowiących podstawę ich ustalania oraz maksymalnej wysokości opłat za udzieloną pomoc. Zauważyć w tym miejscu należy, że formalnie rzecz ujmując, sposób redakcji art. 29 ust. 2 ustawy Prawo o adwokaturze mógłby być oceniony jako wadliwy i nie spełniający kryteriów określonych w art. 92 ust. 1 Konstytucji: w jego treści próżno bowiem doszukać się wytycznych co do treści aktu wykonawczego, w szczególności co do tego, jakimi przesłankami powinien kierować się

Minister Sprawiedliwości określając stawki opłat adwokackich za pomoc prawną udzieloną z urzędu. Kierując się jednak sposobem rozumienia art. 92 ust. 1 Konstytucji przez Trybunał Konstytucyjny, który nakazuje poszukiwać treści wytycznych nie tylko w przepisie zawierającym delegację ustawową ale w całokształcie materii ustawy¹, wnioskodawca przyjmuje, że wytyczne zawarte w art. 16 ust. 2 i ust. 3 ustawy Prawo o adwokaturze (tj. rodzaj i zawیłość sprawy oraz niezbędny nakład pracy adwokata) wiążą Ministra Sprawiedliwości także przy wykonywaniu delegacji ustawowej określonej w art. 29 ust. 2 ustawy Prawo o adwokaturze. Powyższe uzasadnia brak objęcia zakresem zaskarżenia art. 29 ust. 2 ustawy Prawo o adwokaturze oraz brak wskazania jako wzorca konstytucyjnego art. 92 ust. 1 Konstytucji.

2.2. Zasady określania stawek minimalnych wynikających z rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości.

Wykonując upoważnienie ustawowe wynikające z przywołanych przepisów, Minister Sprawiedliwości wydał rozporządzenie z 28 września 2002 roku w sprawie opłat za czynności adwokackie oraz ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej z urzędu (dalej: Rozporządzenie). Koniecznym wydaje się przedstawienie najważniejszych założeń konstrukcyjnych tego aktu normatywnego jeżeli chodzi o zasady określania wysokości zasądzanych kosztów adwokackich. Zasadnicze znaczenie ma tu § 4 ust. 1 Rozporządzenia, zgodnie z którym wysokość stawki minimalnej zależy od:

- a) wartości przedmiotu sprawy lub
- b) jej rodzaju.

Konstrukcja § 4 ust. 1 Rozporządzenia wymusza pewną logikę w konstruowaniu przez Ministra Sprawiedliwości wysokości stawek minimalnych. Jeżeli w sprawie istnieje „wartość przedmiotu sprawy” to ona właśnie powinna być w pierwszej kolejności brana pod uwagę przy określaniu wysokości minimalnej stawki opłaty adwokackiej. Dopiero jeżeli w sprawie nie można jednoznacznie określić wartości przedmiotu sprawy, w dalszej kolejności należy sięgnąć do kryterium w postaci rodzaju sprawy.

¹ Z bogatego i utrwalonego orzecznictwa w tym względzie wynika, że wytyczne nie muszą być zamieszczone w przepisie formułującym upoważnienie do wydania rozporządzenia. Mogą one być zawarte w innych przepisach ustawy. Przepisy te muszą jednak umożliwiać precyzyjne zrekonstruowanie treści wytycznych (tak TK w wyroku z 10 września 2001 roku, K 8/01).

Sama zasada jest zrozumiała i czytelna, gdyż opiera się na założeniu, że im większa wartość przedmiotu sprawy, tym większy nakład pracy, większa odpowiedzialność adwokata i zawilość sprawy. Zgodna jest także z jedną z zasad kontradyktoryjnego procesu cywilnego, tj. odpowiedzialności strony przegrywającej za koszty postępowania (art. 98§1 kpc). Oderwanie wysokości zasądzonych opłat od wartości przedmiotu sprawy i pozostawienie orzekania w tym przedmiocie jedynie swobodnemu uznaniu sędziowskiemu prowadzić mogłoby do trudnych do akceptacji skutków w postaci zbyt daleko idącej dowolności sądu w określaniu wysokości kosztów adwokackich, nawet gdyby nakazać sądowi zasądzającemu koszty kierowanie się przesłankami podobnymi do zawartych w art. 16 ust. 2 i ust. 3 ustawy Prawo o adwokaturze.

Natomiast w tych przypadkach, w których nie ma wartości przedmiotu sporu (większość spraw opisanych w §§ 7 – 12 Rozporządzenia), prawodawca zmuszony jest przy ustalaniu wysokości stawek minimalnych do swoistego „szacowania”, tj. ustalenia – przy pomocy wytycznych zawartych w art. 16 ust. 2 i ust. 3 ustawy Prawo o adwokaturze – jaka jest przeciętna zawilość sprawy oraz przeciętny nakład pracy adwokata.

Zdarzają się i takie przypadki, w których wysokość stawki minimalnej, zależnej od wartości przedmiotu sprawy, jest obniżona (np. do 50%, tak jak w § 7 ust. 1 pkt 10 (podział majątku wspólnego między małżonkami) lub do 75 %, tak jak w § 12 ust. 1 pkt 2 (wynagrodzenie za pracę lub odszkodowanie inne niż w związku z wypadkiem przy pracy).

Jedynie w wyjątkowych przypadkach Minister Sprawiedliwości zdecydował się określić stawkę minimalną w wysokości określonej ryczałtowo, tj. bez powiązania z wartością przedmiotu sprawy, mimo że takowa istnieje. Chodzi w szczególności o roszczenia alimentacyjne (§ 7 ust. 1 pkt 11 rozporządzenia) oraz sprawy o świadczenia pieniężne z ubezpieczenia społecznego i zaopatrzenia emerytalnego (§ 12 ust. 2 rozporządzenia). Przyjęcie takiego rozwiązania w odniesieniu do roszczeń alimentacyjnych uzasadniają względy społeczne.

Rozporządzenie obowiązuje już od 10 lat i stawki określone w sposób ryczałtowy ani razu nie były podwyższone pomimo inflacji, której wysokość na przestrzeni tego czasu kształtuje się na poziomie co najmniej 25%.

Nie jest zamiarem Wnioskodawcy generalne kwestionowanie wysokości stawek minimalnych określonych ryczałtowo za poszczególne sprawy, pomimo tego, że porównanie wysokości stawek minimalnych za niektóre sprawy upoważnia do wysunięcia wniosku o

daleko idącej dowolności Ministra Sprawiedliwości w określaniu ich wysokości a co gorsza – o rażącej niekiedy nieznanomości realiów pracy adwokata. Przykładem niech będzie porównanie wysokości stawki minimalnej za rejestrację spółki w KRS (1.200 złotych) z wysokością stawki minimalnej za proces o ustalenie prawa do patentu (600 złotych) lub naruszenie prawa do patentu (840 złotych). Każdy, kto miał pobieżny chociaż kontakt ze stosowaniem prawa w praktyce przyzna, że nakład pracy i zawiałość spraw z zakresu ochrony własności intelektualnej jest nieporównanie większy niż wypełnienie niezbyt skomplikowanych formularzy przy rejestracji spółki. Z rozporządzenia wynika jednak, że nakład pracy adwokata rejestrującego spółkę w KRS jest dwa razy większy niż nakład pracy adwokata prowadzącego skomplikowany proces z zakresu prawa własności przemysłowej oraz że sprawa rejestracyjna jest dwa razy bardziej zawiła od sprawy patentowej. „Szacowanie” wytycznych w przykładowo porównywanych rodzajach sprawy zostało zatem dokonane w dowolny sposób.

Nie chcąc jednak wdawać się w spór przed Trybunałem Konstytucyjnym sprowadzający się *de facto* do konieczności „wyceny” poszczególnych stawek minimalnych określonych ryczałtowo, Wnioskodawca zdecydował się na objęcie niniejszym wnioskiem jedynie trzech wybranych przepisów Rozporządzenia, określających wysokość tych stawek w sposób zdaniem Wnioskodawcy szczególnie wadliwy. W przypadku tych stawek uzasadniony jest zarzut rażącej dowolności w kształtowaniu ich wysokości, wynikającej z pominięcia ustawowych wytycznych.

2.3. Przepisy Rozporządzenia będące przyczyną wniosku o zbadanie zgodności z ustawą Prawo o adwokaturze oraz z Konstytucją Rzeczypospolitej.

2.3.1. W rozporządzeniu z 3 lutego 2012 roku zmieniającego rozporządzenie w sprawie opłat za czynności adwokackie oraz ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej z urzędu (dalej: Rozporządzenie zmieniające), Minister Sprawiedliwości wprowadził nową kategorię spraw, w których obowiązuje stawka minimalna (pomimo, że przedmiotem roszczenia w tego typu sprawach jest zawsze z góry określona należność pieniężna), tj. z § 6 wyłączył sprawy o odszkodowanie lub o zadośćuczynienie związane z warunkami wykonywania kary pozbawienia wolności lub

tymczasowego aresztowania, przenosząc je do § 7 ust. 1 pkt 25 i określając wysokość stawki minimalnej na 120 złotych.

2.3.2. Wyodrębniona w ten sposób nowa kategoria spraw (sprawy o odszkodowanie lub o zadośćuczynienie związane z warunkami wykonywania kary pozbawienia wolności lub tymczasowego aresztowania) została z punktu widzenia stawki minimalnej zrównana ze stawką minimalną za prowadzenie spraw o odszkodowanie za niesłuszne skazanie lub ukaranie, aresztowanie lub zatrzymanie, w tym spraw wynikających z przepisów o uznaniu za nieważne orzeczeń wydanych wobec osób represjonowanych za działalność na rzecz niepodległego bytu Państwa Polskiego. Godzi się podkreślić, że podstawą materialnoprawną tych ostatnich spraw są przepisy kodeksu postępowania karnego a o wysokości odszkodowania orzeka sąd karny, mimo że sprawy te mają charakter cywilny, wynikając z deliktu popełnionego przez funkcjonariuszy państwa na szkodę obywatela.

2.3.3. Kolejny z przepisów objętych niniejszym wnioskiem, tj. § 13 ust. 6 rozporządzenia, obowiązuje w brzmieniu niezmienionym od początku wejścia w życie rozporządzenia i przewiduje stawkę minimalną za sporządzenie i wniesienie skargi konstytucyjnej oraz za stawiennictwo na rozprawie przed Trybunałem Konstytucyjnym w wysokości 240 zł, a za samo sporządzenie i wniesienie skargi konstytucyjnej oraz za sporządzenie opinii o braku podstaw do wniesienia tej skargi – w wysokości 120 złotych.

Przedmiotem zaskarżenia są zatem przepisy Rozporządzenia w brzmieniu obecnie obowiązującym a nie Rozporządzenia zmieniającego. To ostatnie byłoby bowiem przedmiotem kontroli przez Trybunał Konstytucyjny jedynie wyjątkowo, na przykład gdyby naruszony został tryb procedowania z projektem rozporządzenia w ten sposób, że Minister naruszyłby obowiązek zasięgnięcia opinii Naczelnej Rady Adwokackiej przed nowelizacją Rozporządzenia.

3. Uzasadnienie projektu Rozporządzenia zmieniającego.

Przedstawiony Wnioskodawcy do zaopiniowania projekt Rozporządzenia zmieniającego zawierał uzasadnienie. Zgodnie z przepisami uchwały nr 49 Rady Ministrów z 19 marca 2002 roku Regulamin pracy Rady Ministrów (dalej: Regulamin)², uzasadnienie projektu aktu normatywnego powinno między innymi zawierać wyjaśnienie potrzeby i celu

² Monitor Polski nr 13 z 2002 roku, poz. 221 ze zm.

wydania aktu oraz ocenę skutków regulacji. Elementy te są obecne w projekcie Rozporządzenia zmieniającego; inną rzeczą jest ich rzetelność oraz rzeczywiste motywy, którymi kierował się Minister Sprawiedliwości, o czym w dalszej części wniosku. Istotne jest jednak, że analiza treści uzasadnienia projektu Rozporządzenia zmieniającego pozwala ponadto na wyciągnięcie wniosków odnośnie do tego, czy Minister Sprawiedliwości, wydając rozporządzenie zmieniające, dostosował się do wytycznych zawartych w art. 16 ustawy Prawo o adwokaturze.

Znaczenie uzasadnienia projektu aktu wykonawczego dla oceny sposobu wykonania wytycznych było już przedmiotem rozważań Trybunału Konstytucyjnego. Trybunał w wyroku z 7 lipca 2011 roku (U 8/08) zakwestionował celowość i legalność odwoływania się do uzasadnienia projektu rozporządzenia przy rekonstrukcji sposobu wykonania wytycznych, gdyż w świetle przepisów dotyczących zasad techniki legislacyjnej (§ 10 ust. 2 pkt 1 Regulaminu) prawodawca jest zobowiązany jedynie do wyjaśnienia w tym uzasadnieniu „celów i potrzeby wydania aktu”, a nie zakresu wytycznych wziętych przez niego pod uwagę, co oznacza, że niewłaściwym jest wykazywanie niezgodności przepisów rozporządzenia z ustawą przez pryzmat uzasadnienia projektu tego rozporządzenia, zamiast przez analizę treści samego aktu normatywnego, zwłaszcza że cele wyznaczone przez organ i zawarte w uzasadnieniu projektu aktu normatywnego mogą mieć tylko pośredni związek z wytycznymi (kryteriami) zawartymi w ustawie, a organ nie ma obowiązku odnosić się do wytycznych w treści uzasadnienia projektu.

Z poglądem tym nie można się zgodzić, przede wszystkim dlatego, że uzasadnienie projektu jest niekiedy jedynym źródłem wiedzy pozwalającym na rekonstrukcję procesu uwzględnienia wytycznych przez organ w procesie stanowienia prawa. Ponadto zarówno w uzasadnieniu projektu rozporządzenia, którego zgodność z ustawą Prawo o notariacie badał Trybunał Konstytucyjny w sprawie U 8/08 jak w uzasadnieniu projektu Rozporządzenia zmieniającego, będącego przedmiotem wniosku w niniejszej sprawie, znalazły się wyraźne odniesienia do wytycznych: odpowiednio do art. 5 § 3 ustawy Prawo o notariacie oraz do art. 16 ust. 2 i ust. 3 ustawy Prawo o adwokaturze, pomimo że Regulamin istotnie nie nakłada na organ obowiązku odniesienia się do wytycznych ustawowych. Zawężając analizę jedynie do aktu normatywnego, którego dotyczy niniejszy wniosek należy zauważyć, że w uzasadnieniu projektu Rozporządzenia zmieniającego, przesłanego do zaopiniowania Naczelnej Radzie Adwokackiej w dniu 4 listopada 2011 roku, przeczytać można, że „ograniczenie wysokości

stawek minimalnych w przypadku spraw skazanych i tymczasowo aresztowanych występujących z powództwami o zapłatę odszkodowania lub zadośćuczynienia z tytułu niezachowania warunków odbywania kary pozbawienia wolności lub tymczasowego aresztowania uzasadnia **mniejszy od przeciętnego nakład pracy pełnomocników związany z dochodzeniem tych roszczeń. Prowadzenie tych spraw nie wymaga skomplikowanych i pracochłonnych czynności** (podkr. Wnioskodawcy), co uzasadnia miarkowanie wynagrodzeń przysługujących pełnomocnikom”. W przytoczonym fragmencie nie sposób zatem nie zauważyć jednoznacznego w swej treści odniesienia się do ustawowej wytycznej w postaci „rodzaju i zawłości sprawy oraz nakładu pracy adwokata”. Uzasadnienie projektu aktu normatywnego nie może być zatem sprowadzone do dokumentu pozbawionego znaczenia prawnego, nieprzydatnego przy ocenie sposobu wywiązania się przez organ z wytycznych ustawowych. Wnioskodawca ma świadomość, że Regulamin wymaga jedynie aby do projektu aktu normatywnego organ wnioskujący dołączył uzasadnienie, obejmujące przedstawienie istniejącego stanu rzeczy w dziedzinie, która ma być unormowana, oraz wyjaśnienie potrzeby i celu wydania aktu. Pominięcie w tym przepisie wytycznych w rozumieniu art. 92 ust. 1 Konstytucji Trybunał Konstytucyjny odczytał jednak nie tylko jako zwolnienie organu z obowiązku odniesienia się do wytycznych w uzasadnieniu projektu rozporządzenia ale ponadto jako niedopuszczalność posłużenia się tekstem uzasadnienia projektu aktu wykonawczego w procesie oceny zgodności aktu wykonawczego z ustawą. Jednakże – jak wykazano na dwóch przywołanych wyżej przykładach – nawiązanie w treści uzasadnienia projektu aktu normatywnego do wytycznych nie jest czymś rzadkim i niespotykanym, przynajmniej w praktyce Ministra Sprawiedliwości. Jak wskazano wyżej, wyłączenie zawartych w uzasadnieniu projektu rozporządzenia treści z procesu badania zgodności rozporządzenia z ustawą niesie za sobą skutek niekorzystny dla wnioskodawcy chcącego uzyskać potwierdzenie stawianej przez niego tezy o sprzeczności zaskarżonych przepisów z wzorcem ustawowym: wnioskodawca nie dysponuje bowiem z reguły innym materiałem dowodowym, pozwalającym na rekonstrukcję sposobu i prawidłowości dostosowania się do wytycznych. Ocenę prawidłowości uwzględniania wytycznych nie zawsze da się przeprowadzić na podstawie analizy samego tekstu przepisu, zwłaszcza gdy ustawodawca deleguje na organ kompetencję do określania kwotowej wysokości opłat. Po kolejne, nawiązanie przez organ do ustawowych wytycznych w uzasadnieniu projektu rozporządzenia (czego organ w świetle Regulaminu robić nie musiał) w pewnym sensie

„otwiera drzwi“ Wnioskodawcy, pozwalając na ocenę tego uzasadnienia pod kątem wytycznych określonych w art. 16 ust. 2 i ust. 3 ustawy Prawo o adwokaturze. Dlatego Wnioskodawca, wykazując niezgodność z wzorcem wskazanych we wniosku przepisów wprowadzonych Rozporządzeniem zmieniającym, pomimo poglądu wyrażonego przez Trybunał Konstytucyjny w sprawie U 8/08, nie widzi podstaw aby z używanej argumentacji wyłączyć zarzuty ściśle związane z treścią uzasadnienia projektu Rozporządzenia zmieniającego. Uzasadnienie to odzwierciedla bowiem proces motywacyjny Ministra Sprawiedliwości nie tylko do spraw określonych wyraźnie w Regulaminie ale także odnośnie do wytycznych.

4. Wytyczne.

W przypadku gdy ustawodawca zdecyduje się na delegację swoich kompetencji normotwórczych, przekazując je konstytucyjnie uprawnionemu organowi, dochować musi między innymi obowiązku określenia w ustawie wytycznych; wyraźnie stanowi o tym art. 92 ust. 1 Konstytucji.

Jak zauważa Trybunał Konstytucyjny (np. sprawa U 8/08), wytyczne ustawowe należy rozumieć jako pewne wskazania wyznaczające treści (kierunki rozwiązań), jakie mają być zawarte w rozporządzeniu względnie eliminujące pewne treści (kierunki rozwiązań). Innymi słowy, chodzi o pewne kierunki działań, dyrektywy czy wskazówki dotyczące sposobu uregulowania delegowanej materii oraz celu, jaki ma zostać osiągnięty przez decyzję prawodawczą przez organ uprawniony do wydania rozporządzenia. Z punktu widzenia adresata normy prawnej wytyczne spełniają istotną funkcję gwarancyjną. Czerpiąc swą moc prawną z Konstytucji wytyczne mają zapewnić, że organ (i to na dodatek organ właściwy) nie tylko nie wykroczy poza swoje kompetencje (przed tym niebezpieczeństwem chroni art. 92 ust. 1 Konstytucji w części dotyczącej wskazania zakresu spraw przekazanych do uregulowania) ale ponadto przyjmie kierunek rozwiązań materialnie zgodny z wolą ustawodawcy, tj. że kierować się będzie w konstruowaniu norm prawnych wartościami uznanymi przez ustawodawcę za ważne i ujętymi w język wytycznych. Powyższym definicjom odpowiadają wytyczne sformułowane w art. 16 ust. 2 i ust. 3 ustawy Prawo o adwokaturze, określające kryteria, jakie powinien uwzględnić Minister Sprawiedliwości, tworząc rozporządzenie określające wysokość stawek minimalnych.

W sprawie U 8/08 Trybunał Konstytucyjny poczynił kilka spostrzeżeń co do zasad kontroli zgodności z ustawą zasadniczą sposobu wykonania przez organ wytycznych ustawowych przy ustalaniu wysokości wynagrodzenia za dokonywanie określonych prawem czynności. Zauważył po pierwsze, że kształtowanie regulacji prawnej przez Ministra Sprawiedliwości jest procesem złożonym, wymagającym odpowiedniego wyważenia wielu okoliczności wskazanych w sposób ogólny w ramach upoważnienia ustawowego; tym samym ocena wypełnienia przez prawodawcę nakazów zawartych w przepisie ustawowym jest niezwykle skomplikowana, a przez to połączona z przyznaniem Ministrowi Sprawiedliwości pewnego marginesu swobody regulacyjnej. Po drugie, prawidłowe ukształtowanie wysokości opłat przy uwzględnieniu wszystkich wytycznych wymienionych w ustawie jest zadaniem bardzo trudnym, a przez to ocena jego wypełnienia również rodzi pewne trudności, zwłaszcza że wytyczne dotyczące treści aktu określone w ustawie mogą ocierać się o względy celowościowe regulacji prawnej. To wszystko powoduje, że ocena przez Trybunał Konstytucyjny kwestionowanego unormowania musi być powściągliwa ze względu na posiadane instrumentarium właściwe przy realizacji funkcji kontroli norm. Po trzecie, powyższe „ważenie” powinno odbywać się na tle całokształtu regulacji prawnej zawartej w rozporządzeniu, a nie jedynie w odniesieniu do konkretnej stawki minimalnej (przepisu ją regulującego), oderwanej od pozostałej działalności zawodu prawniczego i związanych z nią opłat. W tym miejscu Wnioskodawca zauważa, że ze względu na odmienność zawodu notariusza i adwokata, ten ostatni argument nie ma zastosowania do zaskarżonych przepisów. Jest tak dlatego, że działalność adwokata, w przeciwieństwie do notariusza, nie zawiera żadnych elementów władztwa publicznego. Adwokat jest przedsiębiorcą prowadzącym działalność gospodarczą w ramach zawodu zaufania publicznego. W uzasadnieniu wyroku w sprawie U 8/08 Trybunał podsumował, że wielość czynników wymagających uwzględnienia powoduje, że margines swobody (tolerancji) w określaniu przez prawodawcę stawek opłat jest spory i dopiero przekonujące wykazanie rażącej dysproporcji w ochronie przeciwstawnych interesów może skutkować stwierdzeniem wadliwości rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości.

Trybunał Konstytucyjny zezwala zatem w sprawach dotyczących określenia wysokości opłat związanych z wykonywaniem zawodu zaufania publicznego aby organ wydający rozporządzenie miał bardzo daleko idącą swobodę legislacyjną (użyto pojęcia „margines swobody”), przy czym merytoryczna kontrola ze strony Trybunału Konstytucyjnego sposobu

korzystania z tego marginesu jest utrudniona, gdyż wchodzi tu w grę względy celowościowe wykładni prawnej, a to wszystko nakazuje daleko idącą powściągliwość sędziowską w ocenie tego rodzaju norm. Rozumowanie to pomija kluczową dla delegacji ustawowej kwestię gwarancyjnej funkcji wytycznych: chodzi o to, aby adresat normy (obywatel) nie był skazany za dowolne i arbitralne doprecyzowanie jego praw i obowiązków przez organ władzy wykonawczej. Delegacja ustawowa jest odejściem od zasady, że prawo stanowi władza ustawodawcza a nie władza wykonawcza. Dlatego delegowanie uprawnień do stanowienia prawa a przede wszystkim sposób wykonania tego uprawnienia przez władzę wykonawczą musi podlegać restrykcyjnej, surowej ocenie. Wnioskodawca nie odnajduje w treści Konstytucji jakichkolwiek argumentów uzasadniających ograniczenie zakresu tej kontroli.

Nie sposób nie zauważyć, że powstały konflikt między gwarancyjną funkcją wytycznych, chroniącą obywateli (szerzej rzecz ujmując: podmioty niepaństwowe) a swobodą legislacyjną – Trybunał Konstytucyjny rozstrzygnął w sprawie U 8/08 na korzyść władzy. Przyjęcie tego stanowiska jako precedensu wyznaczającego granice kontroli Trybunału Konstytucyjnego oznacza, że rola, znaczenie a przede wszystkim gwarancyjna funkcja wytycznych zmniejsza się do poziomu, którego nie można akceptować w świetle standardu konstytucyjnego. Mając tak szerokie granice swobody, organ wydający akt wykonawczy może niekiedy w bardzo poważny sposób oddziaływać na sytuację prawną adresatów tworzonych norm, przy czym adresaci ci w zasadzie powinni uwierzyć „na słowo honoru”, że wytyczne ustawowe zostały przez ten organ należycie wzięte pod uwagę, rozpatrzone i wykorzystane w ostatecznej treści aktu normatywnego. Aprobata tego sposobu patrzenia na zakres kontroli wykonania wytycznych prowadzi do niekorzystnych z punktu widzenia obywatela skutków. Próba weryfikacji w Trybunale Konstytucyjnym złożonego przez organ zapewniania, że wzięt pod uwagę wytyczne, stałaby się skrajnie trudna, po pierwsze ze względu na domniemanie zgodności aktu normatywnego z ustawą, po drugie - przez wykluczenie z procesu badania zgodności aktu wykonawczego z ustawą uzasadnienia projektu tego aktu, po trzecie – przez dopuszczenie przez Trybunał aby organ korzystał z szerokiej swobody legislacyjnej, po czwarte – przez odwołanie się przez sam Trybunał do „powściągliwości sędziowskiej” nakazującej ostrożność w ocenie legalności aktu wykonawczego przez pryzmat dostosowania się do wytycznych. Koncepcja „powściągliwości sędziowskiej” (podobnie jak przeciwstawny postulat aktywizmu sędziowskiego) nie ma zresztą żadnego oparcia w treści ustawy zasadniczej, będąc

jedynie wyrazem poglądów poszczególnych sędziów Trybunału Konstytucyjnego na funkcje konstytucji w państwie i sposób rozumienia zasady podziału władzy.

Tym niemniej nawet w przypadku zastosowania bardzo wąskich zasad kontroli zgodności rozporządzenia z ustawą, takich jak wskazane w wytycznych sformułowanych w uzasadnieniu wyroku w sprawie U 8/08, Wnioskodawca nadal widzi argumenty pozwalające na kwestionowanie sposobu wykonania wytycznych przez Ministra Sprawiedliwości.

5.1. Ocena zgodności z ustawą § 11 ust. 1 pkt 25 Rozporządzenia.

Zgodnie z przedstawionymi wyżej założeniami i konstrukcją niniejszego wniosku, rozpocząć należy oczywiście od analizy projektu uzasadnienia Rozporządzenia zmieniającego. Czytamy w nim między innymi, że *„od dłuższego już czasu następuje wzrost liczny powództw wnoszonych przez skazanych i tymczasowo aresztowanych, których podstawa faktyczna jest oparta na przyczynach związanych z warunkami przebywania w aresztach śledczych i zakładach karnych. Niepokojące, gdyż rzutujące na wysokość stawek minimalnych wynagrodzeń pełnomocników – radców prawnych (???)- uwaga Wnioskodawcy) w tego typu sprawach są nadmierne żądania zgłaszane m. in. z tytułu naruszenia warunków sanitarnych, norm żywieniowych, wyposażenie cel, dostępu do rozrywki i kultury, przekroczenia norm powierzchniowych w celach mieszkalnych, nieprawidłowości leczenia i.t.p. Często osoby skazane i tymczasowo aresztowane żądają zasądzenia z tego tytułu kwot w wysokości nawet do miliona złotych (podano przykłady z praktyki – uwaga Wnioskodawcy). Należy podkreślić, że w większości przypadków dochodzona wysokość roszczeń pozostaje bez realnego związku z podstawą szkody i w rezultacie znacząco odbiega od wysokości sum zasądzanych wyrokami sądowymi. Porównując wysokość sum zasądzanych przez sądy w tego typu sprawach (zwykle rzędu kilku tysięcy złotych) z żądaniami skazanych i tymczasowo aresztowanych, to stwierdzić należy, że roszczenia powodów w tego typu sprawach są rażąco wygórowane. Nierzadkie są również przypadki oddalenia powództw w całości w tych sprawach z uwagi na ich całkowitą bezzasadność. W konsekwencji powyższego wzrasta obciążenie Skarbu Państwa z tytułu wydatków ponoszonych za nieopłaconą pomoc prawną udzielaną powodom z urzędu. W projekcie wprowadzono rozwiązanie, które powinno złagodzić przedstawiony problem”.* Rozwiązanie to, jak wynika z dalszej części uzasadnienia projektu rozporządzenia, polega na zrównaniu stawki minimalnej w sprawach dotyczących roszczeń związanych z warunkami

odbywania kary pozbawienia wolności (tymczasowego aresztowania) ze stawką minimalną w sprawach o odszkodowanie za niesłuszne skazanie lub tymczasowe aresztowanie, a „w wymienionych rodzajach postępowań mamy do czynienia z powtarzalnością i podobieństwem podejmowanych czynności procesowych”. Na jakiej podstawie organ sformułował tego rodzaju wniosek, niestety nie wiadomo. Czytamy następnie, że „wprowadzenie projektowanej zmiany winno spowodować zmniejszenie wydatków Skarbu Państwa w części 15 „Sądy powszechne” z tytułu ponoszonych kosztów pomocy prawnej udzielonej przez radców prawnych (???)- uwaga Wnioskodawcy) ustanowionych z urzędu”. Projektodawca zaznaczył przy tym, że nie jest możliwe precyzyjne oszacowanie skutków finansowych wejścia w życie projektu rozporządzenia, gdyż – jak sam przyznał „brak jest szczegółowych danych dotyczących wydatków poniesionych przez Skarb Państwa z tytułu pomocy prawnej świadczonej z urzędu osobom skazanym i tymczasowo aresztowanym, zasądzonych wyrokami sądowymi w zależności od wyniku procesu i wartości przedmiotu sporu, określonych według stawek wymienionych w § 6 pkt 1 – 7 nowelizowanego rozporządzenia”. Powyższy fragment uzasadnienia można skomentować w ten sposób, że Minister Sprawiedliwości, nie znając skali zjawiska, któremu zamierzał przeciwdziałać, zdecydował się na działania prawodawcze, w sposób ewidentny naruszając zasadę powściągliwości legislacyjnej, zgodnie z którą tworzenie prawa powinno być przemyślane i zawsze uzasadnione rzeczywistą i należycie rozpoznaną potrzebą społeczną. Nadmienić należy, że wskazane w uzasadnieniu argumenty nie mają nic wspólnego z wytycznymi, natomiast fragment uzasadnienia dotyczący wytycznych ustawowych zawiera gołosłowne stwierdzenia w przedmiocie nakładu pracy pełnomocników oraz stopnia skomplikowania spraw odszkodowawczych związanych z warunkami przebywania w aresztach śledczych i zakładach karnych.

Warto podkreślić, że Minister Sprawiedliwości określając wysokość stawek minimalnych w innych sprawach bywa, że potrafi je określać w sposób racjonalny, należycie biorąc pod uwagę wytyczne ustawowe, w tym nakład pracy adwokata. Przykładem niech będzie wysokość stawki minimalnej za postępowanie przed sądem II instancji lub za postępowanie upominawcze i nakazowe.

Wnioskodawca nie kwestionuje oczywiście co do zasady uprawnienia Ministra Sprawiedliwości do zmiany wysokości stawek minimalnych za poszczególne sprawy, w tym do tworzenia nowych kategorii spraw z odrębnie określonymi stawkami minimalnymi. Tego

rodzaju działanie powinno być jednak roztropne, zawsze pozostawać w ścisłym związku z wytycznymi ustawowymi oraz nie odznaczać się arbitralnością. Jeżeli przed nowelizacją Rozporządzenia wysokość stawki minimalnej w sprawie związanej z warunkami odbywania kary pozbawienia wolności mogła wynosić 2.400, 3.600 lub nawet w skrajnych przypadkach 7.200 złotych, to obniżenie jej do 120 złotych przy niezmiennych wartościach przedmiotu sporu nosi właśnie znamiona arbitralności i nie daje się uzasadnić w żaden sposób wytycznymi ustawowymi. Sprawy o odszkodowanie lub zadośćuczynienie dotyczące warunków wykonywania kary pozbawienia wolności (warunków aresztu tymczasowego) wymagają od adwokata nakładu pracy porównywalnego z nakładem pracy koniecznym przy innych sprawach odszkodowawczych, podobny jest także stopień ich skomplikowania. Po pierwsze, należy ustalić wysokość szkody, określić winę funkcjonariusza, za którego odpowiada Skarb Państwa (niejednokrotnie w postaci konstrukcji winy anonimowej) oraz określić środki dowodowe (świadkowie, biegli) konieczne do uzasadnienia roszczenia. Są to takie same czynności jak podejmowane przy innych sprawach odszkodowawczych, przy których obowiązuje powiązanie między wysokością opłaty a wartością przedmiotu sporu. Po drugie, należy pamiętać o specyficznych warunkach współpracy z mocodawcą, niejednokrotnie pozbawionym wolności i odbywającym karę niekoniecznie w tym samym mieście, w którym adwokat ma siedzibę. Po trzecie, tego rodzaju sprawy z reguły wymagają więcej niż jednokrotnego stawiennictwa w sądzie i udziału adwokata w rozprawach (przesłuchiwanie świadków i powodów osadzonych niekiedy w zakładzie karnym lub przebywających w aresztach tymczasowych). Nie można wykluczyć konieczności zasięgnięcia opinii biegłych, na przykład co do następstw jakie pociąga za sobą osadzenie w nieprawidłowych warunkach w zakładzie karnym. Nie można się także zgodzić, że w każdym przypadku roszczenia osadzonego są bezzasadne (i to w stopniu oczywistym) lub zawsze nadmiernie wygórowane. Tytułem przykładu wskazać można jedną ze spraw zakończonych wyrokiem Trybunału Praw Człowieka, opisanych niżej (*Wenerski przeciwko Polsce*). W tej sprawie osadzonemu przez wiele lat odmawiano wykonania koniecznej z medycznego punktu widzenia operacji dna oczodołu po utracie przez skazanego oka, argumentując, że chodzi skazanemu jedynie o zabieg kosmetyczny a nie ratujący zdrowie. Trybunał Praw Człowieka był odmiennego zdania, stwierdzając naruszenie przez Polskę art. 3 Konwencji w tej sprawie. Określenie wysokości odszkodowania (zadośćuczynienia) w sprawie jak opisana wyżej lub podobnej nie jest wcale łatwiejsze niż w innej sprawie o odszkodowanie za

uszczerbek na zdrowiu i wcale nie wymaga mniejszego nakładu pracy ze strony adwokata. Tymczasem Minister Sprawiedliwości, zdarzające się w praktyce przypadki pozwów oczywiście bezzasadnych, tak co do zasady powództwa jak i wysokości roszczeń, bezpodstawnie uznał za regułę niemal bez wyjątków i ta konstatacja posłużyła jako uzasadnienie drastycznego obniżenia wysokości stawki minimalnej do takiego poziomu, tak jakby przeciętnie zasądzone odszkodowanie w sprawach o warunki odbywania kary pozbawienia wolności (warunki aresztu tymczasowego) wynosiło pomiędzy 500 a 1.000 złotych. Ponownie należy w tym miejscu zwrócić uwagę na brak jakichkolwiek rzetelnych wyliczeń a także na brak związku podjętej decyzji prawodawczej z treścią wytycznych.

Analizując argumentację przedstawioną w uzasadnieniu Rozporządzenia zmieniającego nie sposób nie dostrzec istotnych braków i celowych pominięć związanych ze źródłem i skalą roszczeń więźniów oraz osób osadzonych w aresztach tymczasowych. Z całą mocą należy podkreślić, że zjawisko to nie ma nic wspólnego z działaniem adwokatury jako takiej ani poszczególnych adwokatów. Przez wiele lat (obecnie także) problemem polskich więzień jest między innymi przeludnienie oraz wynikające z tego poważne uciążliwości i niedogodności odczuwane przez osoby odbywające karę pozbawienia wolności (albo przebywające niekiedy przez kilka lat w areszcie tymczasowym) oraz brak ze strony Państwa realnych działań mających ten stan rzeczy zmienić.

Powyższa praktyka oraz pozwy osób osadzonych, związane z warunkami odbywania kary pozbawienia wolności, spowodowały, że stanowisko w sprawie zmuszony był zająć Sąd Najwyższy. W wyroku z 28 lutego 2007 roku, V CSK 431/06 czytamy, że: „1. *Osadzenie skazanego odbywającego karę pozbawienia wolności w przeludnionej celi, w której nie oddzielono urządzeń sanitarnych od reszty pomieszczenia i nie zapewniono wszystkim skazanym osobnego miejsca do spania, może stanowić naruszenie dóbr osobistych w postaci godności i prawa do intymności oraz uzasadniać odpowiedzialność Skarbu Państwa na podstawie art. 24 i 448 k.c. 2. Ciężar dowodu, że warunki w zakładzie karnym odpowiadały obowiązującym normom i nie doszło do naruszenia dóbr osobistych, spoczywa na pozwanym (art. 6 w związku z art. 24 k.c.)³.*

Warunki panujące w polskich zakładach karnych i aresztach tymczasowych są przedmiotem zainteresowania i oceny organów międzynarodowych w świetle prawa międzynarodowego, w szczególności art. 3 Konwencji o ochronie praw człowieka i

³ OSNC 2008/1/13, Biul.SN 2007/6/15, M.Prawn. 2008/16/882.

podstawowych wolności⁴. Trybunał wielokrotnie stwierdzał naruszenie przez Polskę art. 3 Konwencji w związku z warunkami odbywania kary pozbawienia wolności/warunkami tymczasowego aresztowania (w tym przeludnienie celi oraz złe warunki sanitarne i higieniczne, brak dostatecznej opieki medycznej).⁵ Ilość zapadłych już wyroków przeciwko Polsce z pewnością nie ilustruje skali problemu; aby się o tym przekonać wystarczy porównać daty zarejestrowania skarg w przytoczonych w przypisie sprawach z datami wyrokowania i połączyć z założeniem, że tego rodzaju spraw czeka na rozpoznanie w Strasburgu coraz więcej. Problem będzie zatem w najbliższych latach narastać a nie się zmniejszać.

Z powyższego wynika, że realnym problemem dla Skarbu Państwa nie jest wysokość stawek adwokackich za reprezentowanie osób osadzonych albo aresztowanych, lecz nieumiejętność poradzenia sobie z tym problemem przez Państwo, w tym Ministra Sprawiedliwości. To złe warunki w więzieniach i aresztach generują powstawanie roszczeń i kosztowne procesy, w których opłaty adwokackie są zresztą drobnym ułamkiem wydatków (wystarczy uzmysłowić sobie, jakie są koszty, chociażby, kilkukrotnego konwojowania powoda na posiedzenie sądowe do innej miejscowości).

Z orzecznictwa Trybunału Praw Człowieka w sprawach *Orchowski* i *Piechowicz* wynika istotny wniosek: jeżeli skarżący nie jest już pozbawiony wolności albo został przeniesiony do zakładu karnego, w którym warunki są lepsze, przesłanką dopuszczalności skargi do Trybunału zgodnie z art. 35 Konwencji jest wyczerpanie przez skarżącego wewnętrznych środków odwoławczych, tj. skarżący musi wytoczyć sprawę o odszkodowanie (zadośćuczynienie) w związku z warunkami pozbawienia wolności⁶. Innymi słowy, aby wystąpić na drogę międzynarodową, konieczne jest najpierw podjęcie próby załatwienia sprawy na poziomie krajowym. Tego aspektu wnoszonych przez skazanych i osadzonych

⁴ Nikt nie może być poddany torturom ani niehumanicznemu lub poniżającemu traktowaniu albo karaniu.

⁵ Np. *Grzywaczewski v. Polska*, wyrok z 31 maja 2012 roku, skarga nr 18364/06, *Horych v. Polska*, wyrok z 17 kwietnia 2012 roku, skarga nr 13621/08, *Zieliński v. Polska*, wyrok z 20 września 2011 roku, skarga nr 3390/05, *Kupczak v. Polska*, wyrok z 25 stycznia 2011 roku, skarga nr 2627/09, *Orchowski v. Polska*, wyrok z 22 października 2009 roku, skarga nr 17885/04, *Wierzbicki v. Polska*, wyrok z 19 stycznia 2010 roku, skarga nr 48/03, *Musiał v. Polska*, wyrok z 20 stycznia 2009 roku, skarga nr 28300/06, *Sikorski v. Polska*, wyrok z 22 października 2009 roku, skarga nr 17599/05, *Rokosz v. Polska*, wyrok z 27 lipca 2010 roku, skarga nr 15952/09, *Kaprykowski v. Polska*, wyrok z 3 lutego 2009 roku, skarga nr 23052/05, *Wenerski v. Polska*, wyrok z 20 stycznia 2009 roku, skarga nr 44369/02, *Wenerski v. Polska (2)*, wyrok z 24 lipca 2012 roku, skarga nr 38719/09 ; źródło: HUDOC.

⁶ Jeżeli skarżący odbywa karę w warunkach niezgodnych z art. 3 Konwencji, prawo polskie nie przyznaje mu żadnego skutecznego środka odwoławczego i w takim przypadku nie jest konieczne wystąpienie z pozwem o odszkodowanie (zadośćuczynienie) jako warunek dopuszczalności skargi do Trybunału Praw Człowieka.

pozwów w związku z warunkami odbywania kary pozbawienia wolności (aresztu tymczasowego) Minister Sprawiedliwości w ogóle nie wziął pod uwagę.

Analiza treści uzasadnienia projektu Rozporządzenia zmieniającego w świetle wytycznych prowadzi zatem do następujących wniosków:

a) wzięcie przez Ministra Sprawiedliwości pod uwagę wytycznych w postaci zawiałości sprawy i nakładu pracy adwokata jest pozorne. Świadczy o tym przede wszystkim nie poparte żadnymi rzetelnymi dowodami założenie, że sprawy o zapłatę odszkodowania lub zadośćuczynienia z tytułu niezachowania warunków odbywania kary pozbawienia wolności lub tymczasowego aresztowania wymagają mniejszego od przeciętnego nakładu pracy pełnomocników związanego z dochodzeniem tych roszczeń oraz że prowadzenie tych spraw nie wymaga skomplikowanych i pracochłonnych czynności. Tymczasem jeżeli porównać te sprawy z innymi sprawami odszkodowawczymi, to wymagają raczej większego nakładu pracy w związku ze specyfiką sytuacji klienta, przy czym adwokat z reguły nie ma wpływu na wysokość żądanych przez klienta z urzędu kwot;

b) Minister Sprawiedliwości wydał Rozporządzenie zmieniające tak jakby art. 29 ust. 2 ustawy Prawo o adwokaturze został sformułowany następująco: „Minister Sprawiedliwości, po zasięgnięciu opinii Naczelnej Rady Adwokackiej, określi, w drodze rozporządzenia, szczegółowe zasady ponoszenia kosztów, o których mowa w ust. 1, z uwzględnieniem sposobu ustalania tych kosztów, wydatków stanowiących podstawę ich ustalania oraz maksymalnej wysokości opłat za udzieloną pomoc, mając na względzie *obciążenie Skarbu Państwa z tytułu wydatków ponoszonych za nieopłaconą pomoc prawną udzielaną powodom z urzędu*”. Zastąpienie przez Ministra przy wykonywaniu delegacji ustawowej wytycznych zawartych w ustawie Prawo o adwokaturze nieistniejącą wytyczną o treści jak wyżej, uzasadnia zarzut naruszenia art. 16 ust. 2 i ust. 3 oraz art. 29 ust. 2 ustawy Prawo o adwokaturze.

c) przedstawione w uzasadnieniu projektu wyjaśnienie powodów i przyczyn zmiany stawek minimalnych jest niepoparte żadnymi konkretnymi dowodami na okoliczność skali problemu, co przyznaje sam autor uzasadnienia. Arbitralność dokonanych ocen przekłada się na arbitralność samego Rozporządzenia zmieniającego i w konsekwencji nie może pozostać bez wpływu na ocenę sposobu wykonania wytycznych przez Ministra Sprawiedliwości (por. wyrok TK z 16 stycznia 2007 roku, U 5/06).

5.2. Ocena zgodności z ustawą § 14 ust. 6 Rozporządzenia.

Od samego początku obowiązywania Rozporządzenia stawka minimalna za prowadzenie spraw o odszkodowanie za niesłuszne skazanie lub ukaranie, aresztowanie lub zatrzymanie, w tym spraw wynikających z przepisów o uznanie za nieważne orzeczeń wydanych wobec osób represjonowanych za działalność na rzecz niepodległego bytu Państwa Polskiego określono w wysokości 120 zł, wyłączając wyraźnie stosowanie w tych sprawach § 6 Rozporządzenia. Tymczasem argumenty przedstawione wyżej a dotyczące nakładu pracy adwokata i stopnia skomplikowania sprawy zachowują aktualność także w omawianej tu kategorii spraw. Powtórzyć zatem należy, że podobnie jak we wszystkich sprawach odszkodowawczych, adwokat przygotowujący pozew powinien w pierwszej kolejności ustalić wysokość szkody. Tylko pozornie zadanie adwokata jest tu ułatwione, gdyż kwestia bezprawności pozbawienia wolności jest w tych przypadkach przesądzona (czego nie ma w przypadku roszczeń związanych z warunkami odbywania kary pozbawienia wolności lub warunkami aresztu tymczasowego). Szczególnie dużo trudności nasuwa konieczność precyzyjnego ustalenia wysokości szkody, na którą składać będzie się nie tylko *damnum emergens* ale przede wszystkim utracone korzyści. W przypadku osób, które były przez wiele lat niesłusznie pozbawione wolności lub tymczasowo aresztowane a wcześniej prowadziły działalność gospodarczą lub wykonywały wolny zawód, prowadzenie postępowania dowodowego wymagać będzie zasięgnięcia opinii biegłego, co uzasadnia wyższy stopień skomplikowania sprawy i wyższy nakład pracy. Nie sposób zresztą nie zauważyć jednej cechy wspólnej między sprawami, w których wysokość stawki minimalnej określono na 120 złotych: w obu przypadkach pozwany jest Skarb Państwa, i to w związku ze szkodą wyrządzoną przez wykonywanie uprawnień władczych. Daje się tu zatem zauważyć tendencję do przerzucania kosztów zaniedbań Państwa na adwokatów. Gdyby wytyczna nakazująca ochronę interesów finansowych Skarbu Państwa została wprost sformułowana w ustawie, z pewnością jej zgodność z ustawą zasadniczą byłaby w najlepszym razie pod dużym znakiem zapytania. Ponieważ Minister Sprawiedliwości określając wysokość stawki minimalnej w sprawach dotyczących warunków odbywania kary pozbawienia wolności (aresztu tymczasowego) posłużył się argumentem, że podobne stawki obowiązują w przypadku sprawy o odszkodowanie za bezpodstawne pozbawienie wolności (tymczasowe aresztowanie), konieczne stało się objęcie niniejszym wnioskiem nie tylko dodanego w § 11 nowego pkt 25

ale także regulacji, która posłużyła Ministrowi jako argument za przyjęciem wysokości stawki na poziomie 120 złotych.

5.3. Ocena zgodności z ustawą § 13 ust. 6 Rozporządzenia.

Wysokość stawek minimalnych za sporządzenie odpowiedniego środka inicjującego postępowanie oraz reprezentację przed Trybunałem Konstytucyjnym (120 lub 240 złotych) została ustalona na poziomie, którego Wnioskodawca nie waha się określić jako groteskowy. Zdaniem Ministra Sprawiedliwości, zawłość sprawy pod względem prawnym oraz nakład pracy adwokata za samo sporządzenie skargi konstytucyjnej do Trybunału Konstytucyjnego (względnie napisanie opinii o braku podstaw ku temu) są takie, że uzasadniona jest ich wycena na poziomie 120 złotych. Dla porównania, adwokat sporządzający nie wymagający szczególnego kunsztu prawniczego wnioski o nadanie tytułowi egzekucyjnemu (np. prawomocnemu wyrokowi sądowemu) klauzuli wykonalności może liczyć na wynagrodzenie w wysokości 60 złotych. Porównanie stawek minimalnych w tych obu sprawach nie wymaga chyba komentarza. Jeżeli adwokat nie poprzestanie na sporządzeniu skargi konstytucyjnej i będzie reprezentować klienta na rozprawie przed Trybunałem (udział strony jest przecież obowiązkowy), może liczyć na kolejne 120 złotych, co zazwyczaj nie pokryje nawet kosztów przejazdu do Warszawy i z powrotem, jeżeli adwokat nie wykonuje zawodu w stolicy.

Sporządzenie skargi konstytucyjnej wymaga niezwykle dużego nakładu pracy; z reguły adwokat stanie wobec skomplikowanego zagadnienia prawnego. Konieczne jest przed wszystkim rozpoznanie problemu konstytucyjnego oraz wybór przepisów będących przedmiotem zaskarżenia, z wykorzystaniem bogatego orzecznictwa Trybunału Konstytucyjnego. W dalszej kolejności konieczne jest odpowiednie skonstruowanie wzorca konstytucyjnego, który w przypadku skarg konstytucyjnych może obejmować jedynie te przepisy Konstytucji, które gwarantują prawa i wolności obywatelskie. Należy ponadto wyjaśnić, w jaki sposób przepis, którego konstytucyjność ma być badana, narusza te prawa i wolności. W toku postępowania istnieje konieczność ustosunkowania się do stanowisk Prokuratora Generalnego i Marszałka Sejmu oraz przygotowania na rozprawę argumentów odnoszących się do stanowisk zajętych przez innych uczestników postępowania. Ostatecznie, adwokat powinien poświęcić na napisanie skargi i przygotowanie się do rozprawy przed

Trybunałem oraz sam udział w rozprawie wiele godzin pracy, wycenionej w Rozporządzeniu na 240 złotych.

Ze względu na to, że Trybunał Konstytucyjny, będący adresatem niniejszego wniosku, sam najlepiej jest w stanie ocenić ilość pracy wymaganej w sprawach dotyczących sprzeczności regulacji ustawowej z Konstytucją, dalsze rozwijanie powyższej argumentacji wydaje się zbędne.

Minister Sprawiedliwości, określając stawkę wynagrodzenia w sprawach wskazanych w § 13 ust. 6 Rozporządzenia dokonał tego z ewidentnym pominięciem dwóch wytycznych, tj. nakładu pracy i stopnia skomplikowania sprawy. W przypadku tej regulacji można to stwierdzić jednoznacznie, poprzez samo porównanie kwoty 120 lub 240 złotych z przeciętnym wymaganym nakładem pracy w związku ze sporządzeniem i/lub popieraniem na rozprawie przed Trybunałem Konstytucyjnym skargi konstytucyjnej.

Załączniki:

- a) pełnomocnictwo do czynności przed Trybunałem Konstytucyjnym;
- b) uchwała nr 73/2012 Naczelnej Rady Adwokackiej z dnia 17 marca 2012 roku;
- c) uchwała nr 88/2012 Prezydium Naczelnej Rady Adwokackiej z dnia 8 sierpnia 2012r.;
- d) pięć odpisów wniosku.