

**ROZPORZĄDZENIE
MINISTRA SPRAWIEDLIWOŚCI
z dnia ... r.**

**zmieniające rozporządzenie w sprawie ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów
nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej przez adwokata z urzędu**

Na podstawie art. 29 ust. 2 ustawy z dnia 26 maja 1982 r. – Prawo o adwokaturze (Dz. U. z 2016 r. poz. 1999 i 2261 oraz z 2017 r. poz. 1139) zarządza się, co następuje:

§ 1.

W rozporządzeniu Ministra Sprawiedliwości z dnia 3 października 2016 r. w sprawie ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej przez adwokata z urzędu (Dz. U. poz. 1714):

1. § 3 otrzymuje brzmienie:

"§ 3.

1. Wniosek o przyznanie kosztów nieopłaconej pomocy prawnej zawiera oświadczenie, że opłata nie została zapłacona w całości lub w części.

2. Na wniosek adwokata ustanowionego z urzędu organ uprawniony do wydania orzeczenia w przedmiocie kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej z urzędu, wypłaca adwokatowi wyznaczonemu z urzędu część kosztów udzielonej i nieopłaconej pomocy prawnej, do wysokości nie przekraczającej aktualnej sumy tych kosztów, obliczonej zgodnie z postanowieniami rozporządzenia.

3. Organ uprawniony do wydania orzeczenia w przedmiocie kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej z urzędu rozpoznaje wniosek, o którym mowa w ust. 2, w terminie 14 dni od dnia jego złożenia."

2. uchyla się § 6.

§ 2.

Do spraw wszczętych i niezakończonych przed dniem wejścia w życie rozporządzenia stosuje się przepisy rozporządzenia.

§ 3.

Rozporządzenie wchodzi w życie po upływie 14 dni od dnia ogłoszenia.

Uzasadnienie

Zgodnie z art. 29 ust. 2 ustawy z dnia 26 maja 1982 r. - Prawo o adwokaturze (Dz. U. z 2016 r. poz. 1999 i 2261 oraz z 2017 r. poz. 1139) Minister Sprawiedliwości, po zasięgnięciu opinii Naczelnej Rady Adwokackiej, określi, w drodze rozporządzenia, szczegółowe zasady ponoszenia kosztów, o których mowa w ust. 1 [Koszty nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej z urzędu ponosi Skarb Państwa albo jednostka samorządu terytorialnego, jeżeli przepis szczególny tak stanowi.], z uwzględnieniem sposobu ustalania tych kosztów, wydatków stanowiących podstawę ich ustalania oraz maksymalnej wysokości opłat za udzieloną pomoc.

W oparciu o przytoczoną powyżej delegację ustawową Minister Sprawiedliwości wydał rozporządzenie z dnia 3 października 2016 r. w sprawie ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej przez adwokata z urzędu.

Na wstępie należy wskazać, że wysokość kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej z urzędu jest ustalana w oparciu o zasady ogólne obowiązujące w każdej z procedur, tj. karnej, cywilnej i sędowo-administracyjnej. W praktyce ostateczne ustalenie wysokości tych kosztów następuje w chwili uprawomocnienia się orzeczenia, zaś ich wypłata jest z zasady realizowana jako czynność następcza, względem prawomocności orzeczenia przyznającego koszty. Praktyka procesowa nie doznaje w tym zakresie wyjątków, co w rzeczywistości oznacza, że adwokat świadczący pomoc prawną z urzędu otrzymuje koszty nie tylko po wykonaniu zleconych mu czynności (po udzieleniu pomocy prawnej), ale także po prawomocnym zakończeniu postępowania. Czynnikiem determinującym wpłatę wynagrodzenia jakim jest prawomocność orzeczenia jest zależny od długości trwania postępowania, a w praktyce, o czym szerzej w dalszej części uzasadnienia, może mieć miejsce po kilkuletnim procesie.

Analiza postanowień rozporządzenia w jego aktualnym brzmieniu prowadzi do wniosku, że rozporządzenie wykonawcze nie zawiera w swej treści kompleksowego i koniecznego z praktycznego punktu widzenia, sposobu ustalania kosztów nieopłaconej pomocy prawnej z urzędu, a już udzielonej. Regulacja w tym zakresie jest nad wyraz skąpa, obejmuje jedynie marginalną treść wniosku składanego przez adwokata ustanowionego z urzędu (§3).

Zgodnie z art. 29 ust. 1 ustawy z dnia 26 maja 1982 r. - Prawo o adwokaturze (Dz. U. z 2016 r. poz. 1999 i 2261 oraz z 2017 r. poz. 1139) oraz postanowieniami rozporządzenia wykonawczego koszty nieopłaconej pomocy prawnej należą się za udzieloną pomoc prawną. Wskazuje na to przede wszystkim wykładnia semantyczna art. 29 ust. 1 Prawa o adwokaturze oraz § 1 rozporządzenia. Mając na uwadze wielość stanów faktycznych, które towarzyszą rozpoznawaniu spraw toczących się z udziałem adwokata ustanowionego z urzędu do udzielenia pomocy prawnej, należy stwierdzić, że wypłata należnych kosztów, za już udzieloną pomoc prawną, nie może być po pierwsze pozostawiona swobodnemu uznaniu organu procesowego, po drugie nie może też być uzależniona od prawomocnego zakończenia postępowania, w którym ustanowiono adwokata z urzędu. Wskazać należy, że praktyka rozliczania kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej przez adwokata ustanowionego z urzędu w sprawach toczących się z jego udziałem jest różna, niejednolita. Jest to

konsekwencją braku precyzyjnych regulacji, co do momentu, w którym adwokatowi ustanowionemu z urzędu, należne jest wynagrodzenie i w jakim terminie organ uprawniony do wydania orzeczenia w przedmiocie kosztów, ma obowiązek rozpoznać złożony przez adwokata wniosek. Niestety najczęstsze są przypadki, w których adwokat świadczący pomoc prawną z urzędu oczekuje na ustalenie kosztów nieopłaconej pomocy prawnej kilka, a nawet kilkanaście lat. Jest to pokłosiem braku chociażby nieprawomocnego rozstrzygnięcia sprawy w określonej instancji lub nieuzasadnionego oczekiwania na prawomocne zakończenie postępowania, pomimo że do udzielenia pomocy prawnej z urzędu doszło, co zmaterializowało roszczenie adwokata o wypłatę przedmiotowych kosztów za już udzieloną pomoc prawną. Wskazać należy, że nie należą do rzadkości postępowania, które toczą się wiele lat, co jest wynikiem szeregu okoliczności, często niezależnych od adwokata ustanowionego z urzędu. Tytułem przykładu można wskazać przewlekłość postępowania, konieczność ponownego rozpoznania sprawy po jej uchyleniu w następstwie rozpoznania środka zaskarżenia, jak też długotrwałość postępowania będąca wynikiem skomplikowanego postępowania dowodowego lub przekształceń podmiotowych w skutek śmierci strony. Ponadto dowolność i rozbieżność praktyki powoduje, że adwokat ustanowiony z urzędu oczekuje na należne mu koszty za już udzieloną pomoc prawną, bez jakiegokolwiek instrumentu prawnego pozwalającego na ich otrzymanie.

Zauważyć także należy, że w toku rozpoznawania spraw przed sądem pojawiają się inne niż adwokat ustanowiony z urzędu podmioty, które otrzymują wynagrodzenie tymczasowo wypłacane z sum Skarbu Państwa, za wykonane na rzecz organu procesowego, czynności procesowe. Do podmiotów tych należy zaliczyć biegłych, tłumaczy czy specjalistów, a w wymiarze szerszym także ławników. Wynagrodzenie należne wskazanym podmiotom nie jest uzależnione od prawomocnego zakończenia postępowania, a nawet od nieprawomocnego rozstrzygnięcia kończącego postępowanie w instancji. W przypadku biegłych sądowych należne wynagrodzenie jest wypłacane bezpośrednio po wykonaniu opinii, po złożeniu opinii ustnej albo uzupełniającej opinii pisemnej – także w sytuacji, w której wszystkie wymienione czynności składają się na całą opinię w rozumieniu czynności dowodowej. Podkreślić należy, że w przypadku biegłych wynagrodzenie wypłacane jest za każdą z wymienionych czynności, co w praktyce powoduje, że biegły otrzymuje wynagrodzenie za każdy z zakończonych przez siebie etapów składających się na całość opinii. W istocie otrzymuje wynagrodzenie na bieżąco. Tożsame zasady obowiązują w przypadku tłumaczy i specjalistów. W odniesieniu zaś do ławników ustawodawca przewidział tzw. ryczałt ławniczy, o którym mowa w art. 172 § 3 ustawy Prawo o ustroju sądów powszechnych. W praktyce ryczałt ławniczy rozliczany jest na bieżąco, tj. po zakończeniu nie całej sprawy, ale każdej rozprawy (w zarządzeniach końcowych sąd poleca wypłacić "ryczałt ławniczy"). Rozważania powyższe mają znaczenie dla uzasadnienia projektowanego rozwiązania normatywnego, w kontekście braku argumentów o różnicowaniu sytuacji prawnej adwokatów świadczących pomoc prawną z urzędu w relacji do innych podmiotów, które świadczą swe usługi na rzecz organu procesowego. Brak jest racjonalnych podstaw do odmiennego traktowania adwokatów, którzy *de facto* kredytuują koszty udzielanej przez siebie pomocy prawnej.

Projektowany w niniejszym akcie instrument procesowy i sposób jego wykorzystania w pierwszej kolejności umożliwi adwokatowi ustanowionemu z urzędu otrzymanie należnego wynagrodzenia za już udzieloną pomoc prawną (na bieżąco), a ponadto konstrukcja tego rozwiązania pozostaje pod pełną kontrolą organu procesowego. Zgodnie z projektowanym rozwiązaniem na wniosek adwokata ustanowionego z urzędu organ uprawniony do wydania orzeczenia w przedmiocie kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej z urzędu, wypłaca adwokatowi wyznaczonemu z urzędu zaliczki na poczet kosztów udzielonej i nieopłaconej pomocy prawnej, do wysokości nie przekraczającej aktualnej sumy tych kosztów, obliczonej zgodnie z postanowieniami rozporządzenia. Organ uprawniony do wydania orzeczenia w przedmiocie kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej z urzędu rozpoznaje wniosek, o którym mowa w terminie 14 dni od dnia jego złożenia. Projektowana regulacja, co należy podkreślić, pozwoli adwokatowi otrzymać wynagrodzenie jedynie za już udzieloną pomoc prawną, tj. za pomoc prawną wykonaną przed złożeniem wniosku o wypłatę zaliczki i zawsze do wysokości nieprzekraczającej wysokości już należnych kosztów, których wysokość jest możliwa do ustalenia w oparciu o postanowienia rozporządzenia. Jednocześnie organ procesowy będzie obowiązany rozpoznać wniosek w instrukcyjnym terminie 14 dni, liczonym od dnia jego złożenia.

Jest także oczywiste, że ostateczne rozliczenie kosztów nieopłaconej pomocy prawnej, nastąpi po prawomocnym zakończeniu sprawy, a więc zasadnym jest dokonywanie rozliczeń z adwokatami, którzy udzielili już pomocy prawnej w formie zaliczek na poczet ostatecznie ustalonych kosztów nieopłaconej pomocy prawnej. Postulowana formuła zaliczkowego rozliczania kosztów z jednej strony zapewni bieżące otrzymywanie przez adwokata należnego wynagrodzenia, zaś z drugiej strony w razie zaistnienia nadpłaty nie zniweczy roszczenia Skarbu Państwa o zwrot nadpłaty.

Dotychczasowa regulacja wywołuje skutek niepożądany w odbiorze społecznym. Oczekiwanie na przyznanie kosztów nieopłaconej pomocy jest w istocie bezterminowe, a adwokaci świadczą pomoc bez należnego ekwiwalentu za rzeczywiście wykonaną pracę, co w praktyce przekłada się nierzadko na świadczenie pomocy prawnej bez bieżącego, należnego wynagrodzenia. Zaznaczyć należy, że praca znajduje się pod ochroną Rzeczypospolitej Polskiej zgodnie z art. 24 Konstytucji RP.

W projektowanej regulacji jako konieczne jawi się uchylenie w całości § 6 rozporządzenia. Zgodnie z obecnym brzmieniem tego postanowienia „W sprawie cywilnej, w której kosztami procesu został obciążony przeciwnik procesowy strony korzystającej z pomocy udzielonej przez adwokata ustanowionego z urzędu, koszty, o których mowa w § 2, sąd przyznaje po wykazaniu bezskuteczności ich egzekucji”.

Istniejąca regulacja jest całkowicie i oczywiście niesprawiedliwa, różnicuje uprawnienie adwokata wygrywającego proces cywilny i adwokata proces ten przegrywającego. Pełnomocnik świadczący pomoc prawną z urzędu reprezentujący stronę wygrywającą jest w gorszej sytuacji, niż pełnomocnik strony przegrywającej, jako że temu ostatniemu koszty nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej z urzędu wypłaca Skarb Państwa bezwarunkowo, natomiast pełnomocnikowi wygrywającemu proces, Skarb Państwa wypłaci wynagrodzenie dopiero po wykazaniu przez pełnomocnika bezskuteczności ich egzekucji. Podkreślić należy, że wówczas adwokat nie dość, że udzielił nieodpłatnej pomocy prawnej na

zlecenie Skarbu Państwa to jeszcze jest obowiązany przeprowadzić postępowanie egzekucyjne w celu wyegzekwowania należnego wynagrodzenia. Konstrukcja ta zakłada, że adwokat podejmuje dodatkową aktywność w praktyce czasochłonną, angażującą jego środki finansowe (konieczność uiszczenia zaliczek na rzecz komornika), aby uzyskać należne wynagrodzenie, którego źródłem był *sui generis* stosunek zlecenia powstały w relacji ze Skarbem Państwa. Jest to równocześnie aktywność niezwiązana bezpośrednio z celem jakiego służy udział adwokatów w realizowaniu przez Państwo obowiązku zapewnienia nieodpłatnej pomocy prawnej osobą uprawnionym. niesprawiedliwość tego rozwiązania polega także i na tym, że w obu przypadkach, zleciodawcą pomocy prawnej jest Skarb Państwa, i on winien wypłacać wynagrodzenie niezależnie od wyniku sprawy, nie zaś uzależniać taką wypłatę od przeprowadzenia przez adwokata postępowania egzekucyjnego.

Projektowane rozporządzenie wejdzie w życie w terminie 14 dni od dnia ogłoszenia.

Projekt rozporządzenia nie jest sprzeczny z prawem Unii Europejskiej oraz nie zawiera norm technicznych w rozumieniu przepisów rozporządzenia Rady Ministrów z dnia 23 grudnia 2002 r. w sprawie sposobu funkcjonowania krajowego systemu notyfikacji norm i aktów prawnych (Dz. U. poz. 2039, z późn. zm.) i w związku z powyższym nie podlega procedurze notyfikacji.

Zgodnie z § 27 ust. 4 uchwały nr 190 Rady Ministrów z dnia 29 października 2013 r. – Regulamin pracy Rady Ministrów (M.P. z 2016 r. poz. 1006, z późn. zm.) projekt rozporządzenia nie wymaga przedstawienia instytucjom i organom Unii Europejskiej lub Europejskiemu Bankowi Centralnemu, w celu uzyskania opinii, dokonania powiadomienia, konsultacji albo uzgodnienia.

Rozwiązania zawarte w projekcie rozporządzenia pozytywnie wpłyną na działalność mikroprzedsiębiorców oraz małych i średnich przedsiębiorców, między innymi poprzez zmniejszenie obciążeń związanych z prowadzeniem postępowań egzekucyjnych o należne wynagrodzenie, a nadto przyczynią się do zachowania płynności finansowej tych podmiotów.

Zgodnie z art. 5 ustawy z dnia 7 lipca 2005 r. o działalności lobbingsowej w procesie stanowienia prawa (Dz. U. z 2017 r. poz. 248) oraz § 52 ust. 1 uchwały nr 190 Rady Ministrów z dnia 29 października 2013 r. – Regulamin pracy Rady Ministrów z chwilą skierowania projektu rozporządzenia do uzgodnień międzyresortowych i konsultacji publicznych, przedmiotowy projekt zostanie zamieszczony w Biuletynie Informacji Publicznej na stronie podmiotowej Rządowego Centrum Legislacji w zakładce Rządowy Proces Legislacyjny.