**Opinia Komisji Kodyfikacyjnej Prawa Karnego w przedmiocie wprowadzenia zasady**

**odpłatnego pełnienia dyżurów obrończych w postępowaniu karnym**

1. Dyrektor Departamentu Prawa Karnego Ministerstwa Sprawiedliwości zwrócił się o wyrażenie przez Komisję Kodyfikacyjną Prawa Karnego stanowiska w sprawie wskazania w art. 517j § 2 k.p.k. zasady, że dyżury obrończe w postępowaniu przyspieszonym pełnione są odpłatnie i określenia w rozporządzeniu Ministra Sprawiedliwości wysokości wynagrodzenia za pełnienie takiego dyżuru.
2. Kwestia powyższa wynikła w związku z petycją adwokata Roberta Pogorzelskiego, który zwrócił się do Ministra Sprawiedliwości o podjęcie inicjatywy ustawodawczej zmierzającej do wskazania w art. 517j k.p.k. zasady, że dyżury obrończe w postępowaniu przyspieszonym pełnione są odpłatnie oraz określenia przez Ministra Sprawiedliwości w rozporządzeniu wysokości wynagrodzenia za pełnienie dyżuru. W petycji wskazano, że adwokat wyznaczony do pełnienia dyżuru pozostaje ograniczony w konstytucyjnych swobodach obywatelskich (wolność przemieszczania się oraz swoboda wykonywania zawodu), zaś brak wynagrodzenia za pełnienie dyżuru i brak zwrotu kosztów poniesionych z tego tytułu jest nie do pogodzenia z art. 65 ust. 4 Konstytucji RP, art. 23 Powszechnej Deklaracji Praw Człowieka, art. 4 Międzynarodowego Paktu Praw Społecznych oraz art. 4 Europejskiej Karty Socjalnej.
3. Obecnie obowiązujący art. 517j § 1 k.p.k. stanowi, iż w celu umożliwienia oskarżonemu korzystania z pomocy obrońcy w postępowaniu przyspieszonym ustanawia się obowiązek pełnienia przez adwokatów i radców prawnych dyżurów w czasie i miejscu ustalonym w odrębnych przepisach. W § 2 przewidziano podstawę do wydania rozporządzenia określającego m.in. sposób organizacji tych dyżurów. Zgodnie z art. 245 § 2 k.p.k. przepis art. 517j § 1 oraz przepisy wydane na podstawie art. 517j § 2 stosuje się odpowiednio do zapewnienia zatrzymanemu kontaktu z adwokatem lub radcą prawnym.

Wydane na podstawie art. 517j § 2 k.p.k. rozporządzenie Ministra Sprawiedliwości z dnia 23 czerwca 2015 r. w sprawie sposobu zapewnienia oskarżonemu korzystania z pomocy obrońcy w postępowaniu przyspieszonym (Dz. U. poz. 920) przewiduje w § 7 ust. 1, iż adwokaci i radcy prawni pełnią dyżury w godzinach urzędowania właściwego sądu rejonowego ustalonych dla zapewnienia niezwłocznego rozpoznawania spraw w postępowaniu przyspieszonym. Co do zasady adwokaci i radcy prawni powinni pełnić dyżury w siedzibie właściwego sądu rejonowego (§ 7 ust. 2), przy czym na wniosek adwokata lub radcy prawnego prezes właściwego sądu rejonowego może zezwolić na pełnienie dyżuru w innym miejscu niż siedziba sądu rejonowego (§ 7 ust. 3).

1. W opracowanym przez KKPK projekcie tzw. ustawy naprawczej nie zakłada się w tym zakresie poważniejszych zmian merytorycznych. Dokonano bowiem jedynie uporządkowania regulacji w ten sposób, że unormowanie dotyczące dyżurów obrończych miałoby zostać przeniesione do przepisów dotyczących zatrzymania, zaś art. 517j k.p.k. ma jedynie przewidywać zasadę, iż przepisy te znajdują również odpowiednie zastosowanie w postępowaniu przyspieszonym. Uznano bowiem, że podstawowy charakter ma regulacja dotycząca pomocy prawnej dla zatrzymanego (zwłaszcza w związku z poszerzeniem zakresu definicji podejrzanego), zaś przepisy o postępowaniu przyspieszonym stanowią tu regulację szczególną, a więc kierunek odesłania powinien być odwrotny niż jest to obecnie.
2. Novum projektu przygotowanego przez KKPK stanowi jedynie wyraźne sprecyzowanie w art. 245 § 2 k.p.k., że koszty pomocy prawnej świadczonej przez obrońcę pełniącego dyżur, o której mowa w art. 245 § 1 k.p.k., ponosi Skarb Państwa. Obecnie kwestia ta nie jest jasno uregulowana, bowiem przepisy rozporządzenia z dnia 23 czerwca 2015 r. dotyczą wprost tylko sytuacji, gdy podejrzany złoży wniosek o obrońcę z urzędu, pomijają natomiast kwestię udzielenia pomocy z urzędu zatrzymanemu.
3. Projekt tzw. ustawy naprawczej w ogóle zatem nie podejmuje kwestii odpłatności za dyżury pełnione przez adwokatów i radców prawnych, bowiem wskazany art. 245 § 2 zdanie trzecie k.p.k. dotyczy ponoszenia przez Skarb Państwa wyłącznie kosztów świadczonej przez obrońcę pomocy prawnej, a nie kosztów gotowości do świadczenia tej pomocy.
4. Jeśli idzie o kwestię wynagrodzenia za dyżury adwokatów i radców prawnych pełnionych zgodnie z przepisami rozporządzenia z dnia 23 czerwca 2015 r. na potrzeby udzielania pomocy prawnej zatrzymanym i w postępowaniu przyspieszonym, to należy podkreślić, iż jest to zagadnienie w istocie leżące poza zakresem regulacji kodeksu postępowania karnego, a w konsekwencji poza zakresem właściwości Komisji Kodyfikacyjnej Prawa Karnego. Nawet bowiem, gdyby ustawodawca zdecydował się na wprowadzenie postulowanej regulacji, a więc adwokaci i radcowie prawni otrzymywaliby wynagrodzenie za pełnione przez nich dyżury obrończe, to nie sposób byłoby uznać poniesionych z tego tytułu przez Skarb Państwa kosztów za koszty sądowe w rozumieniu art. 616 k.p.k. Koszty sądowe obejmują bowiem wydatki poniesione w danym postępowaniu karnym, w tym koszty pomocy prawnej udzielonej w tym postępowaniu (por. postanowienie SN z dnia 24 maja 2005 r., I KZP 15/05, OSNKW 2005, z. 7-8, poz. 60). Skoro zaś wynagrodzenie za dyżury byłoby w istocie wynagrodzeniem za gotowość świadczenia pomocy prawnej, to trudno byłoby zaliczyć je do kosztów sądowych konkretnego postępowania karnego, które mogłyby obciążać określoną stronę procesową stosownie do przepisów art. 627 i nast. k.p.k. W sytuacji zaś, gdyby dany adwokat lub radca prawny, pełniąc określonego dnia dyżur obrończy, udzielił pomocy prawnej konkretnej osobie, otrzymywałby wynagrodzenie już za udzieloną pomoc prawną, które byłoby wliczane do kosztów sądowych. W istocie zatem kwestia wynagrodzenia za gotowość do świadczenia pomocy prawnej w postępowaniu karnym w ramach dyżurów obrończych stanowi zagadnienie należące nie tyle do obszaru postępowania karnego, ile do problematyki ustroju i funkcjonowania organów i zawodów ochrony prawnej.
5. Niezależnie od powyższego należy wskazać, że kwestia wprowadzenia wynagrodzenia za dyżury obrończe uzależniona jest przede wszystkim od rozstrzygnięcia z jednej strony tego, w jakim stopniu nakładany przez ustawodawcę na adwokatów i radców prawnych obowiązek pełnienia tych dyżurów powiązany jest ze sferą realizacji przez samorząd adwokacki i samorząd radcowski oraz ich poszczególnych członków zadań o wymiarze publicznym (por. art. 1 ust. 1 pr. o adwokaturze), a więc zadań, które stanowią przejaw działalności tych samorządów na rzecz dobra wspólnego. Z drugiej strony należy też niewątpliwie wziąć pod uwagę, z jakimi obciążeniami i ograniczeniami wiąże się *in concreto* realizacja obowiązku pełnienia dyżurów i czy stopień natężenia tych niedogodności wymaga, aby zostały one zrekompensowane poprzez odpowiednią sumę pieniężną („wynagrodzenie”). W końcu rozstrzygnięcie omawianej kwestii musi również uwzględniać, jakie środki (z budżetu państwa, budżetu jednostki samorządu terytorialnego, budżetu organu samorządu adwokackiego lub radcowskiego) miałyby zostać wyasygnowane na pokrycie owego „wynagrodzenia”. Niewątpliwie kwestia ta wymaga dostrzeżenia punktu widzenia samorządów adwokackiego i radcowskiego, a zwłaszcza rzeczowej dyskusji i porozumienia z ich organami.
6. Wskazać również należy, że w istocie kwestia odpłatności dyżurów obrończych jest ściśle powiązana z generalnym problemem oceny prawidłowości funkcjonowania systemu pomocy prawnej dla osób ubogich w postępowaniu przed sądami powszechnymi (zwłaszcza w postępowaniu karnym i postępowaniu cywilnym) oraz ukształtowania takiego systemu w sposób zapewniający efektywne uzyskiwanie przez jednostki ochrony prawnej w tym postępowaniu. Zagadnienie odpłatności dyżurów stanowi więc wycinek szerszego problemu, czy system pomocy prawnej z urzędu aktualnie funkcjonujący w Polsce jest optymalny i prawidłowo realizuje swoje zadania w praktyce, a także czy przyjęty obecnie sposób finansowania tych usług sprzyja zapewnieniu ich odpowiedniego poziomu, a funkcjonujący system pozwala na uzyskanie z wydatkowanych z budżetu państwa środków najlepszych możliwych efektów (maksymalizacja wyników możliwych do osiągnięcia z przeznaczanych środków).
7. Reasumując, rozstrzygnięcie kwestii wprowadzenia wynagrodzenia dla adwokatów i radców prawnych za pełnione przez nich dyżury obrończe wymaga uwzględnienia szeregu okoliczności, które leżą poza sferą postępowania karnego. Z tego względu przedstawiona kwestia nie mieści się w zakresie działalności Komisji Kodyfikacyjnej Prawa Karnego wynikającym z § 6 ust. 3 w zw. z § 6 ust. 1 rozporządzenia Rady Ministrów z dnia 16 grudnia 2003 r. w sprawie utworzenia, organizacji i trybu działania Komisji Kodyfikacyjnej Prawa Karnego (Dz. U. Nr 232, poz. 2319 ze zm.).

*Oprac. Prof. dr hab. Sławomir Steinborn – członek KKPK*