……………….., 2024 roku

**SĄD OKRĘGOWY W …………….**

**WYDZIAŁ II KARNY**

za pośrednictwem:

**SĄDU REJONOWEGO W …………………..**

 **WYDZIAŁ II KARNY**
 ul. Biecka 5

 38-300 Gorlice

Sygn. akt: II K ………………..

Skazana: ………………, adres w aktach

 występująca wraz z obrońcą adwokatem …………..

 adres do doręczeń: ul. ………………………….

**ZAŻALENIE**

**na postanowienie w przedmiocie kosztów postępowania**

**(pomniejszenie stawki pełnomocnika z urzędu o wysokość VAT)**

Działając imieniem własnym, w związku z pełnieniem funkcji obrońcy z urzędu dla …………….
w postępowaniu prowadzonym przed Sądem Rejonowym w ……………… pod sygnaturą
II K …………., w oparciu o art. 626 § 3 w zw. z art. 460 KPK, **zaskarżam w części** tj. w zakresie kwoty ……...postanowienie Sadu Rejonowego w ……………… z dnia ……………….., doręczone/ogłoszone obrońcy w dniu ………………..

Zaskarżonemu postanowieniu **zarzucam**:

1. **obrazę przepisów postępowania**, a to § …… ust. ……. w zw. z §1 ust. 2 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 22 października 2015 roku w sprawie opłat za czynności adwokackie, w zw. § 4 ust. 1 w zw. z §4 ust. 3 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości
w sprawie ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej przez adwokata z urzędu z dnia 3 października 2016 roku, poprzez **zaniżenie wysokości przyznanej opłaty (wynagrodzenia adwokata)** o należny podatek od towarów i usług (podatek VAT), pomimo, że przepisy wykonawcze ustalają regułę, iż należna wysokość opłaty (tj. podstawa wynagrodzenia) podlega podwyższeniu o podatek od towarów i usług (podatek VAT);

W oparciu o powyższy zarzut, **wnoszę o zmianę zaskarżonego postanowienia** poprzez przyznanie
obrońcy ……………. od Skarbu Państwa kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej przez obrońcę z urzędu w postępowaniu przygotowawczym i postępowaniu sądowym, w prawidłowej kwocie ………………

**UZASADNIENIE**

Sąd Rejonowy Wydział Karny w ………….., postanowieniem z dnia przyznał adwokatowi ………………. kwotę ……… (w tym podatek VAT) tytułem obrony (pomocy prawnej) udzielonej przez adwokata
z urzędu w postępowaniu przygotowawczym oraz postępowaniu sądowym. Ustalając wynagrodzenie adwokata Sąd powołał się na zasady wykładni konstytucyjnej oraz przyjęte powszechnie
w orzecznictwie sądowym reguły, zgodnie z którymi wynagrodzenia adwokata, pełniącego obowiązki jako obrońca z urzędu nie może być niższe, aniżeli tożsame wynagrodzenie adwokata wykonującego swój zawód w zakresie udzielonego pełnomocnictwa („z wyboru”). Sąd Rejonowy w ……………
przyjął jednak stanowisko, w myśl, którego wynagrodzenie obrońcy z urzędu nie może być wyższe aniżeli wynagrodzenie obrońcy z wyboru (stawka minimalna), a co za tym idzie, wysokość kwoty przyznawanej adwokatowi z urzędu, zawiera w sobie już należny podatek VAT.

Wykładnia przyjęta przez Sąd Rejonowy, w zakresie obniżenia opłaty (wynagrodzenia) adwokata
z urzędu, o należny podatek VAT pozostaje błędna co najmniej z kilku powodów.

W pierwszej kolejności odwołać należy się do wykładni, na mocy, której aktualnie stawki pełnomocników z urzędu powinny być tożsame, co stawki pełnomocników z wyboru. We wszystkich dotychczasowych orzeczeniach Trybunału Konstytucyjnego, odnoszących się do zagadnienia stawek z urzędu, zarówno tych uznanych za prawnie wiążące (SK 66/19; SK 85/22; SK 53/22), jak również tych, wydanych w kwestionowanym prawnie składzie (SK 78/21; SK 83/19) za niekonstytucyjną **uznawano normę pozwalającą na różnicowanie podstawy wynagrodzenia adwokata lub radcy prawnego z urzędu,** nie natomiast całe brzmienie rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości w sprawie ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów nieopłaconej pomocy prawnej.

Tym samym, odtworzenie brzmienia normy prawnej, w zgodzie z zasadami konstytucyjnymi, **co wynika wprost z uzasadnienia wszystkich powyższych wyroków**, polega na odpowiednim zastosowaniu jako podstawy wynagrodzenia adwokata **stawki minimalnej**, o której mowa w przepisach rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości w sprawie opłat za czynności adwokackie, **jako minimalnej wysokości opłaty**, o której mowa w rozporządzeniu w sprawie ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów nieopłaconej pomocy prawnej. Dopiero do tak ukształtowanej, w sposób prawidłowo normy, dodawana jest wartość podatku od towarów i usług, na mocy §4 ust. 3 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości w sprawach z urzędu.

Potwierdzeniem wskazanej interpretacji są chociażby prowadzone aktualnie w Ministerstwie Sprawiedliwości prace nad nowelizacją rozporządzeń w sprawach „z urzędu” (Projekt rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości w sprawie ponoszenia przez Skarb Państwa albo jednostki samorządu terytorialnego kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej przez adwokata z urzędu, Rządowe Centrum Legislacji, numer B765). **Należy zwrócić uwagę na fakt, że projektowane stawki
są stawkami „z wyboru”, jak również zawierają mechanizm podwyższenia wynagrodzenia
o wartość podatku VAT.** W uzasadnieniu projektu z dnia 18 października 2023 roku (8a. projekt uzas OSR.pdf) podkreśla się konieczność dostosowania stawek adwokackich oraz radcowskich do wskazań wynikających z wykładni zastosowanej przez Trybunał Konstytucyjny (strona 12 i 13 uzasadnienia projektu). Natomiast w odpowiedzi Ministerstwa Sprawiedliwości do uwag (zestawienie uwag
z opiniowania projektów rozporządzeń z dnia 13 grudnia 2023 roku) wprost stwierdzono, że „nakaz podwyższenia wynagrodzenia o stawkę podatku od towarów i usług dotyczy tylko pomocy prawnej udzielonej z urzędu, nie dotyczy zaś zastępstwa z wyboru. W ten sposób prawodawca uwzględnił różnice między zastępstwem prawnym udzielonym z urzędu, a zastępstwem prawnym z wyboru, odnoszące się w szczególności do podstawy umocowania oraz ustania zastępstwa”.

W tym przedmiocie warto także odwołać się do rzeczywistych powodów rozróżnienia stawek adwokackich z urzędu oraz z wyboru, w zakresie doliczenia lub braku doliczenia podatku VAT.

Podstawowej, zgodnej z logiką odpowiedzi w niniejszym przedmiocie dostarcza przede wszystkim fakt, iż opłata, przyznawana przez Sąd, na rzecz adwokata z **urzędu stanowi wynagrodzenie adwokata, opodatkowane podatkiem od towarów i usług tj. VAT**. Przyznając stawkę niższą niż ustalona
w sposób kwotowy w rozporządzeniu „z urzędu”, faktycznie Skarb Państwa pozbawiałby adwokata części dochodu, który to sam takiemu adwokatowi przyznaje.

**Stawki „z wyboru” pozostają natomiast, w zamierzeniu normodawcy, zwrotem kosztów adwokata, na rzecz klienta, czyli składnikiem zwrotu kosztów postępowania**. Klient, co oczywiste, nie musi być płatnikiem podatku VAT, stąd też automatycznie rozporządzenie „z wyboru” nie zawiera normy nakazującej podwyższenie tej stawki. Odmienna pozostaje także rola wskazanych wyżej regulacji, albowiem stawki „z urzędu” są realizacją obowiązku publicznoprawnego Skarbu Państwa wobec pełnomocnika z urzędu, natomiast stawki „z urzędu” pozostają elementem rozliczenia kosztów procesu.

**Co ważne, w momencie ustalania stawek „z urzędu”, aktualnie niezmiennych od 2002 roku, stanowisko w przedmiocie doliczenia stawki VAT do wynagrodzenie adwokata, czy to z urzędu, czy w wyboru, nie była w ogóle rozważana (działalność adwokata w sprawach z urzędu była traktowana jako działalność wykonywana osobiście)**

Odwołać w tym miejscu należy się także do przyczyn braku doliczenia VAT do wynagrodzenia adwokata z urzędu, o czym przesądził Trybunał Konstytucyjny, w drodze rozstrzygnięcia skargi konstytucyjnej, w sprawie SK 67/13. Motywami przemawiającymi za rozróżnieniem były: doliczanie podatku VAT na podstawie określonego przepisu przy pełnomocniku z urzędu, inna rola pełniona przez pełnomocnika z urzędu i wyboru, płatność realizowana na rzecz strony (z wyboru) lub bezpośrednio na rzecz adwokata (z urzędu), a także potencjalna możliwość rozliczenia kosztów VAT przez klienta-przedsiębiorcę w kosztach działalności, co prowadziłoby do bezpodstawnego wzbogacenia. *Adwokat z urzędu jest zatem stroną stosunku prawnego dotyczącego kosztów udzielonej pomocy prawnej, bezpośrednio jemu przyznawane jest wynagrodzenie za świadczone usługi. Inna sytuacja występuje w przypadku zwrotu kosztów procesu, o których mowa w art. 98 § 3 kpc. Pełnomocnik z wyboru nie jest podmiotem stosunku prawnego dotyczącego kosztów postępowania. Koszty te zgodnie z zasadą odpowiedzialności za wynik procesu podlegają zwrotowi na rzecz strony wygrywającej sprawę. Strona postępowania uiszcza podatek VAT w ramach wynagrodzenia należnego adwokatowi z wyboru
w wysokości ustalone w umowie. Strona ta nie jest natomiast podatnikiem podatku od towarów i usług.*

Odnotowania wymaga także, że w zakresie najnowszego rozstrzygnięcia skargi konstytucyjnej,
w dziedziczenie kosztów adwokackich z urzędu, rozpoznanej przez Trybunał Konstytucyjny
w dniu 27 lutego 2024 roku (SK 90/22) sąd konstytucyjny umorzył postępowanie w zakresie zbadania konstytucyjności treści §4 ust. 3 rozporządzenia, odnoszącego się do podnoszenia stawki adwokata
z urzędu o podatek VAT. Tym samym należy uznać, iż zgodnie z normą konstytucyjną, adwokatowi przysługuje stawka minimalna określona w rozporządzeniu Ministra Sprawiedliwości w sprawie opłat za czynności adwokackie, powiększona o podatek VAT.

Warto zwrócić uwagę również na interpretację podatkową, jaka została wydana przez Dyrektora Krajowej Informacji Skarbowej w dniu 23 grudnia 2020 roku , w sprawie doliczania podatku od towarów i usług wobec kosztów zastępstwa prawnego w postępowaniu egzekucyjnym, w której stwierdzono, że **podstawą opodatkowania jest zawsze kwota bez podatku VAT, co wynika z art. 78 dyrektywy 2006/112/WE Rady z dnia 28 listopada 2006 r. w sprawie wspólnego systemu podatku od wartości dodanej (Dz. Urz. UE.L 347 z 11 grudnia 2006 r., str. 1, z późn. zm.),** a tym samym organ (w tym wypadku komornik) w przypadku pełnomocników z urzędu, **powinien zawsze doliczyć do wynagrodzenia podatek VAT**: „*w analizowanej sprawie wątpliwości sprowadzają się do ustalenia czy Wnioskodawca do przyznanej przez komornika na wniosek wierzyciela kwoty stanowiącej zwrot kosztów zastępstwa prawnego w postępowaniu egzekucyjnym powinien doliczyć podatek od towarów i usług. Zapytanie Wnioskodawcy dotyczy sytuacji w której komornik przyznaje wierzycielowi koszty zastępstwa prawnego w egzekucji nie na podstawie umowy zawartej pomiędzy wierzycielem a (...) spółka komandytowa. Odnosząc się do niniejszych wątpliwości Wnioskodawcy wskazać należy, że z powołanych powyżej przepisów ustawy wynika, że* ***podstawa opodatkowania musi być kwotą niezawierającą podatku. Skoro bowiem podstawa opodatkowania jest kwotą, od jakiej oblicza się podatek, to sama nie może zawierać podatku****. Tę cechę podstawy opodatkowania wyraża przepis art. 29a ust. 6 pkt 1 ustawy. Wynika z niego,* ***że podstawa opodatkowania nie obejmuje kwoty podatku (należnego od danych czynności). To znaczy, że zapłata, o której mowa w art. 29a ust. 1 ustawy, jest kwotą brutto i stanowi podstawę opodatkowania dopiero po pomniejszeniu jej o należny podatek***

Mając na uwadze powyższe, wnoszę jak na wstępie.

………………….