

OPINIA PRAWNA

zwrot zarobku lub dochodu z powodu stawiennictwa na wezwanie sądu w razie nieskorzystania z usług tłumacza

Przedmiotem opinii jest odpowiedź na pytanie, „czy i ewentualnie na jakich zasadach tłumaczowi przysięgiemu przysługuje zwrot zarobku lub dochodu z powodu stawiennictwa na wezwanie sądu w razie nieskorzystania z usług tłumacza.”

Stan faktyczny

Asumptem do sporządzenia niniejszej opinii są zgłaszane przez tłumaczy przysięgłych sytuacje, w których sądy ustalają wynagrodzenie za stawiennictwo tłumacza na podstawie różnych przepisów, a niekiedy nawet odmawiają tłumaczom przyznania zwrotu zarobku lub dochodu z powodu stawiennictwa ze względu na brak regulacji tej kwestii w rozporządzeniu Ministra Sprawiedliwości z dnia 24 stycznia 2005 r. w sprawie wynagrodzenia za czynności tłumacza przysięgłego (Dz.U.2005.15.131 ze zm.).

Akty normatywne uwzględnione w opinii

Opinię sporządzono na podstawie stanu prawnego obowiązującego w dniu 14 lipca 2015 r. Przy sporządzaniu opinii analizie poddano następujące akty normatywne:

- ustawę z dnia 25 listopada 2004 r. o zawodzie tłumacza przysięgłego (Dz.U.2004.273.2702 ze zm.), znaną dalej w skrócie u.t.p.;
- rozporządzenie Ministra Sprawiedliwości z dnia 24 stycznia 2005 r. w sprawie wynagrodzenia za czynności tłumacza przysięgłego (Dz.U. 2005.15.131 ze zm.)
- ustawę z dnia 31 sierpnia 2012 r. o zmianie ustawy – Kodeks postępowania karnego oraz niektórych innych ustaw (Dz.U.2012.1101);
- ustawę z dnia 6 czerwca 1997 r. Kodeks postępowania karnego (Dz.U.1997.89.555 ze zm.), zwaną dalej w skrócie k.p.k.;
- ustawę z dnia 28 lipca 2005 r. o kosztach sądowych w sprawach cywilnych (Dz.U.2010.90.594 j.t.), zwaną dalej w skrócie u.k.s.c.;
- ustawę z dnia 21 listopada 1967 r. o powszechnym obowiązku obrony Rzeczypospolitej Polskiej (Dz. U.2012.461);
- ustawę z dnia 14 czerwca 1960 r. - Kodeks postępowania administracyjnego (Dz. U.2000.98.1071, ze zm.), zwaną dalej w skrócie k.p.a.;
- ustawę z dnia 29 sierpnia 1997 r. - Ordynacja podatkowa (Dz. U.2012.749);
- ustawę z dnia 24 sierpnia 2001 r. - Kodeks postępowania w sprawach o wykroczenia (Dz. U. 2008.133.848 ze zm.);
- ustawę z dnia 30 sierpnia 2002 r. – Prawo o postępowaniu przed sądami administracyjnymi (Dz. U.2012.270);
- ustawę z dnia 29 stycznia 2004 r. – Prawo zamówień publicznych (Dz. U.2010.113.759, ze zm.);
- ustawę z dnia 28 listopada 2003 r. o służbie zastępczej (Dz. U.223.2217, ze zm.);
- ustawę budżetową na rok 2015 z dnia 15 stycznia 2015 r. (Dz.U.2015.153);
- ustawę z dnia 26 czerwca 1974 r. – Kodeks pracy (Dz.U.2014.1502 – j.t.);
- rozporządzenie Ministra Pracy i Polityki Socjalnej z dnia 8 stycznia 1997 r. w sprawie szczegółowych zasad udzielania urlopu wypoczynkowego, ustalania i wypłacania wynagrodzenia za czas urlopu oraz ekwiwalentu pieniężnego za urlop (Dz. U.1997.2.14 ze zm.);

- rozporządzenie Ministra Pracy i Polityki Socjalnej z 15 maja 1996 r. w sprawie sposobu usprawiedliwiania nieobecności w pracy oraz udzielania pracownikom zwolnień od pracy (Dz. U.2014.1632 – j.t.);
- dekret z 26 października 1950 r. o należnościach świadków, biegłych i stron w postępowaniu sądowym (Dz. U.1950.49.445 ze zm.);
- ustawa z dnia 11 marca 2004 r. o podatku od towarów i usług (Dz.U.211.177.1054 – j.t.).

Analiza prawna

W wykonaniu zalecenia zawartego w wyroku Trybunału Konstytucyjnego z dnia 22 marca 2011 r., sygn. akt SK 13/08 (OTK-A 2011, nr 2, poz. 11) ustawą z dnia 31 sierpnia 2012 r. o zmianie ustawy – Kodeks postępowania karnego oraz niektórych innych ustaw (Dz.U.2012.1101) ujednolicono przepisy dotyczące należności przysługujących świadkom, biegłym i tłumaczom. Poprzez zastosowaną technikę odesłań do Kodeksu postępowania karnego albo ustawy o kosztach sądowych w sprawach cywilnych obecnie we wszystkich rodzajach postępowań obowiązują bardzo zbliżone zasady, ponieważ przepisy ww. ustaw są niemal identyczne (odpowiednio art. 618a – 618l k.p.k. i art. 85 – 92 u.k.s.c.).

Do u.k.s.c. odsyłają następujące przepisy:

- art. 52 ust. 3 ustawy o powszechnym obowiązku obrony Rzeczypospolitej Polskiej,
- art. 56 Kodeksu postępowania administracyjnego,
- art. 265 § 1 pkt. 1 ustawy – Ordynacja podatkowa,
- art. 205 § 1 ustawy – Prawo o postępowaniu przed sądami administracyjnymi,
- art. 17 ust. 1 ustawy o służbie zastępczej,
- art. 163 ustawy – Prawo zamówień publicznych.

Z kolei do k.p.k. odsyła:

- art. 119 Kodeksu postępowania w sprawach o wykroczenia.

Regulujące kwestię zwrotu utraconego zarobku lub dochodu przepisy to art. 90b u.k.s.c. i jego odpowiednik art. 618 h. k.p.k. Brzmiały one następująco:

art. 90a u.k.s.c.	art. 618h. k.p.k.
1. Biegłemu lub tłumaczowi wezwanemu przez sąd, w razie nieskorzystania z jego usług, przysługuje zwrot utraconego zarobku lub dochodu.	§ 1. Biegłemu, tłumaczowi i specjaliście niebędącemu funkcjonariuszem organów procesowych wezwanym przez sąd lub organ prowadzący postępowanie przygotowawcze, w razie nieskorzystania z ich usług, przysługuje zwrot utraconego zarobku lub dochodu.
2. Wynagrodzenie za utracony zarobek lub dochód przyznaje się biegłemu lub tłumaczowi, uwzględniając ich kwalifikacje i czas zużyty w związku z wezwaniem. Przepisy art. 86 ust. 3 i 4 stosuje się odpowiednio.	§ 2. Wynagrodzenie za utracony zarobek lub dochód przyznaje się biegłemu, tłumaczowi i specjaliście niebędącemu funkcjonariuszem organów procesowych, uwzględniając ich kwalifikacje i czas zużyty w związku z wezwaniem. Przepisy art. 618b § 3 i 4 stosuje się odpowiednio.

Dotyczące świadka, jednakże mające odpowiednie zastosowanie także do tłumacza przepisy art. 86 ust. 3 i 4 u.k.s.c. oraz art. 618b § 3 i 4 k.p.k. stanowią, co następuje:

art. 86 ust. u.k.s.c.	618b k.p.k.
1. Świadcowi przysługuje zwrot zarobku lub dochodu utraconego z powodu stawiennictwa na wezwanie sądu. 2. Wynagrodzenie za utracony zarobek lub dochód za każdy dzień udziału w czynnościach sądowych przyznaje się świadkowi w wysokości jego przeciętnego dziennego zarobku lub dochodu. w przypadku świadka pozostającego w stosunku pracy przeciętny dzienny utracony zarobek oblicza się według zasad obowiązujących przy ustalaniu należnego pracownikowi ekwiwalentu pieniężnego za urlop. 3. Górną granicę należności, o których mowa w ust. 2, stanowi równowartość 4,6% kwoty bazowej dla osób zajmujących kierownicze stanowiska państwowe, której wysokość, ustaloną według odrębnych zasad, określa ustawa budżetowa. w przypadku gdy ogłoszenie ustawy budżetowej nastąpi po dniu 1 stycznia roku, którego dotyczy ustawa budżetowa, podstawę obliczenia należności za okres od 1 stycznia do dnia ogłoszenia ustawy budżetowej stanowi kwota bazowa w wysokości obowiązującej w grudniu roku poprzedniego. 4. Utratę zarobku lub dochodu, o których mowa w ust. 1, oraz ich wysokość świadek powinien należycie wykazać.	§ 1. Świadcowi przysługuje zwrot zarobku lub dochodu utraconego z powodu stawiennictwa na wezwanie sądu lub organu prowadzącego postępowanie przygotowawcze. § 2. Wynagrodzenie za utracony zarobek lub dochód za każdy dzień udziału w czynnościach postępowania przyznaje się świadkowi w wysokości jego przeciętnego dziennego zarobku lub dochodu. w przypadku świadka pozostającego w stosunku pracy przeciętny dzienny utracony zarobek oblicza się według zasad obowiązujących przy ustalaniu należnego pracownikowi ekwiwalentu pieniężnego za urlop. § 3. Górną granicę należności, o których mowa w § 2, stanowi równowartość 4,6% kwoty bazowej dla osób zajmujących kierownicze stanowiska państwowe, której wysokość, ustaloną według odrębnych zasad, określa ustawa budżetowa. w przypadku gdy ogłoszenie ustawy budżetowej nastąpi po dniu 1 stycznia roku, którego dotyczy ustawa budżetowa, podstawę obliczenia należności za okres od 1 stycznia do dnia ogłoszenia ustawy budżetowej stanowi kwota bazowa w wysokości obowiązującej w grudniu roku poprzedniego. § 4. Utratę zarobku lub dochodu, o których mowa w § 1, oraz ich wysokość świadek powinien należycie wykazać.

Analiza powyższych przepisów pozwala na wyciągnięcie następujących wniosków odnoszących się do tłumacza:

1. Tłumaczowi przysługuje zwrot utraconego zarobku lub dochodu wrazie nieskorzystania z jego usług przez sąd lub organ prowadzący postępowanie przygotowawcze.

Ponieważ, jak wspomniano powyżej, do u.k.s.c. odsyła wiele ustaw szczególnych, należy uznać, że tłumaczowi przysługuje zwrot utraconego zarobku lub dochodu także

w razie wezwania go przez każdy organ administracji publicznej w celu wykonania tłumaczenia w postępowaniu prowadzonym na podstawie ustawy.

2. Utracony zarobek lub dochód przyznaje się tłumaczowi, uwzględniając czas zużyty w związku z wezwaniem.

W razie skorzystania z usług tłumacza jego wynagrodzenie oblicza się zgodnie z § 6 rozporządzenia w sprawie wynagrodzenia za czynności tłumacza przysięgłego (za każdą rozpoczętą godzinę, licząc godziny obecności od godziny, na którą tłumacz został wezwany, do godziny zwolnienia go z udziału w czynności). Tymczasem w razie nieskorzystania z usług tłumacza należy uwzględnić czas zużyty w związku z wezwaniem. Nie ma zatem przeszkód, by doliczyć również czas poświęcony przez tłumacza na dojazd do miejsca tłumaczenia i z powrotem do siedziby tłumacza.

3. Górną granicę należności z tytułu utraconego zarobku lub dochodu stanowi równowartość 4,6% kwoty bazowej dla osób zajmujących kierownicze stanowiska państwowe, której wysokość, ustaloną według odrębnych zasad, określa ustawa budżetowa.

Art. 9 ust. 1 pkt. 2) a ustawy budżetowej na rok 2015 ustala wysokość kwoty bazowej na 1766,46 zł. Maksymalna kwota należności wynosi zatem **81,25 zł**.

4. Utratę zarobku lub dochodu oraz ich wysokość tłumacz powinien należycie wykazać.

W przypadku pozostawiania przez tłumacza w stosunku pracy należyte wykazanie utraty zarobku nie jest skomplikowane. w takiej sytuacji przeciętny dzienny utracony zarobek oblicza się według zasad obowiązujących przy ustalaniu należnego pracownikowi ekwiwalentu pieniężnego za urlop. Zasady te normują przepisy rozporządzenia w sprawie szczegółowych zasad udzielania urlopu wypoczynkowego, ustalania i wypłacania wynagrodzenia za czas urlopu oraz ekwiwalentu pieniężnego za urlop. Za czas zwolnienia tłumacza na wezwanie organów wymiaru sprawiedliwości lub organów administracji publicznej pracodawca nie wypłaca pracownikowi wynagrodzenia. w tym wypadku pracodawca wydaje tłumaczowi na podstawie § 16 ust. 2 rozporządzenia Ministra Pracy i Polityki Socjalnej z 15 maja 1996 r. w sprawie sposobu usprawiedliwiania nieobecności w pracy oraz udzielania pracownikom zwolnień od pracy (Dz. U. Nr 60, poz. 281 z późn. zm.) zaświadczenie określające wysokość utraconego wynagrodzenia za czas tego zwolnienia w celu uzyskania przez pracownika od właściwego organu rekompensaty pieniężnej z tego tytułu.

Większych trudności może przysparzać ustalenie wysokości przeciętnego dziennego dochodu w przypadku prowadzenia przez tłumacza działalności gospodarczej. Utracony dochód za jedną godzinę można przykładowo określić na podstawie zeznania podatkowego z roku ubiegłego, dzieląc średni miesięczny dochód przez średni miesięczny czas pracy. Do ustalenia czasu pracy można posłużyć się art. 129 § 1 Kodeksu pracy, który co do zasady stanowi, że czas pracy nie może przekraczać 8 godzin na dobę i przeciętnie 40 godzin w przeciętnie pięciodniowym tygodniu pracy.

Przykładowo, przy dochodzie rocznym rzędu 70.000 zł można zastosować następujące działanie matematyczne: $70000 \text{ (dochód roczny)} : 52 \text{ (ilość tygodni w roku)} : 40 \text{ (tygodniowy czas pracy)} = 33,65 \text{ (dochód w przeliczeniu na godzinę)}$. w sytuacji zatem, gdy tłumacz mający swą siedzibę w Warszawie na Pradze-Południe, stawia się do sądu na ul. Ogrodowej na godz. 10.30, przy czym rozprawa zostaje wywołana z 45-

cio minutowym opóźnieniem o godz. 11.15 i sąd zwalnia tłumacza o godz. 11.30, to czas zużyty przez tłumacza w związku z wezwaniem stanowić będzie sumę czasu pozostawania do dyspozycji sądu (od 10.30 do 11.30) oraz czas dojazdu ze swojej siedziby i z powrotem (ok. 1,5 h komunikacją miejską). Przy rocznym dochodzie rządu 70000 zł utracony dochód wynosi zatem $2,5 \times 33,65 = 84,12$ zł. Tłumacz powinien więc domagać się stawki maksymalnej w wysokości 81,25 zł.

Należyte udokumentowanie utraconego dochodu powinno zatem polegać na złożeniu przez tłumacza oświadczenia o utraconym dochodzie w związku z koniecznością dojazdu do sądu, okresem pozostawania do dyspozycji sądu i powrotem do swojej siedziby, do którego zaleca się załączyć PIT za ostatni rok lub kwartał oraz np. wydruk mapki z google.maps wskazujący czas przejazdu.

Mając na względzie powyższe rozważania, niesłuszna wydaje się praktyka niektórych sądów polegająca na przyznawaniu tłumaczom utraconego wynagrodzenia za 1 godzinę tłumaczenia poprzez analogiczne zastosowanie § 6 rozporządzenia w sprawie wynagrodzenia za czynności tłumacza przysięgłego, skoro przepisy usytuowane w aktach normatywnych wyższej rangi (ustawy), nakazują wprost uwzględnienie czasu zużytego w związku z wezwaniem.

Należy również mieć na uwadze, że należności z tytułu utraconego zarobku lub dochodu przyznaje się na wniosek tłumacza, o czym stanowią poniższe regulacje:

art. 92 u.k.s.c.	art. 618 k.p.k.
Art. 92. 1. Zwrot wydatków, utraconego zarobku lub dochodu, wynagrodzenia i kosztów podróży przyznaje się na wniosek świadka, biegłego lub tłumacza złożony na piśmie lub ustnie do protokołu rozprawy. 2. Wniosek o przyznanie należności, o których mowa w ust. 1, składa się ustnie do protokołu lub na piśmie, w terminie 3 dni od dnia zakończenia czynności z udziałem osoby uprawnionej do tych należności, a w przypadku osoby, o której mowa w art. 88 - z udziałem świadka, któremu ona towarzyszyła. 3. Roszczenie o zwrot należności, o których mowa w ust. 1, przedawnia się z upływem lat trzech, licząc od dnia powstania tego roszczenia. 4. Świadek, biegły lub tłumacz powinni być pouczeni o prawie i sposobie zgłoszenia wniosku o zwrot należności oraz o skutkach niezachowania terminu wskazanego w ust. 2.	§ 1. Należności, o których mowa w art. 618a, art. 618b, art. 618d oraz art. 618f-618h, przyznaje się na wniosek. § 2. Wniosek o przyznanie należności, o których mowa w § 1, składa się ustnie do protokołu lub na piśmie, w terminie zawitym 3 dni od dnia zakończenia czynności z udziałem osoby uprawnionej do tych należności, a w przypadku osoby, o której mowa w art. 618d - z udziałem świadka, któremu ona towarzyszyła. § 3. Roszczenie o zwrot należności, o których mowa w § 1, przedawnia się z upływem 3 lat od dnia powstania tego roszczenia. § 4. Świadek, osoba mu towarzysząca, biegły, tłumacz oraz specjalista nie będący funkcjonariuszem organów procesowych powinni być pouczeni o prawie i sposobie zgłoszenia wniosku o zwrot należności oraz o skutkach niezachowania terminu wskazanego w § 2.

Co do zasady wnioszek o przyznanie należności składa się w terminie 3 dni od dnia zakończenia czynności z udziałem tłumacza. w przypadku uchybienia terminowi nie z własnej winy (np. z powodu choroby), tłumacz może złożyć wniosek o przyznanie należności wraz z wnioskiem o przywrócenie terminu do dokonania tej czynności (odpowiednio na podstawie art. 168 k.p.c. i art. 126 k.p.k.).

Tłumacz może również złożyć wniosek po terminie w sytuacji, gdy sąd lub inny organ nie pouczył go o prawie i sposobie zgłoszenia wniosku o zwrot należności oraz o skutkach niezachowania terminu. Uprawnienie takie nie wynika wprawdzie wprost z cytowanych powyżej przepisów. w odniesieniu do ustaw i przepisów „karnych” kwestię tę reguluje natomiast art. 16 § 1 k.p.k. stanowiący, że jeżeli organ prowadzący postępowanie jest obowiązany pouczyć uczestników postępowania o ciążących obowiązkach i o przysługujących im uprawnieniach, brak takiego pouczenia lub mylne pouczenie nie może wywoływać ujemnych skutków procesowych dla uczestnika postępowania lub innej osoby, której to dotyczy. Analogicznego rozwiązania trudno doszukać się wprawdzie w Kodeksie postępowania cywilnego (art. 5 k.p.c. mówi tylko o możliwości udzielania niezbędnych pouczeń w razie uzasadnionej potrzeby), aktualne pozostaje jednakże orzecznictwo odnoszące się do nieobowiązującego już, a mającego na podstawie art. 265 § 2 k.p.c. zastosowanie również do tłumaczy, dekretu z 26 października 1950 r. o należnościach świadków, biegłych i stron w postępowaniu sądowym (Dz. U. Nr 49, poz. 445 ze zm.). Zgodnie bowiem z postanowieniem Sądu Najwyższego z dnia 18 grudnia 1968 r., (I PZ 68/68, Lex nr 6432) „utrata przez biegłego prawa do wynagrodzenia w związku z niezgłoszeniem żądania w tym przedmiocie w terminie (...) następuje tylko w tym wypadku, gdy biegły został uprzedzony o niekorzystnych dla niego skutkach uchybienia temu terminowi”.

Wydaje się, że zwrot utraconego dochodu nie będzie podlegał podatkowi VAT, albowiem opodatkowaniu tym podatkiem podlega, zgodnie z § 5 ust. 1 pkt. 1) odpłatna dostawa towarów i odpłatne świadczenie usług na terytorium kraju. Na kanwie poglądów doktryny i orzecznictwa do art. 8 ustawy o VAT przyjmuje się, że „usługą będzie tylko takie świadczenie, w przypadku którego istnieje bezpośredni konsument, odbiorca świadczenia odnoszący z niego korzyść (choćby potencjalną)” (por. A. Bartosiewicz. Komentarz do art. 8 ustawy o podatku od towarów i usług i cytowane tam orzecznictwo, wyd. IX Lex 2015). Tymczasem powyżej analizowane przepisy wyraźnie wskazują na zwrot utraconego dochodu w razie nieskorzystania z usług tłumacza. Skoro zatem nie dochodzi do wymaganej w doktrynie i orzecznictwie tzw. „konsumpcji świadczenia”, brak jest podstawy do opodatkowania zwrotu utraconego dochodu podatkiem VAT.

*Autor opinii: Paweł Gugala
Adwokat i tłumacz przysięgły jęz. niemieckiego
www.sglegal.pl*