*<http://orzeczenia.nsa.gov.pl/doc/A84976BAB7>*

**II SA/Ol 341/19 - Wyrok WSA w Olsztynie**

Data orzeczenia 2019-06-04 orzeczenie nieprawomocne. Data wpływu 2019-04-29 Sąd Wojewódzki Sąd Administracyjny w Olsztynie

Sędziowie Adam Matuszak /sprawozdawca/ Ewa Osipuk Marzenna Glabas /przewodniczący/

Symbol z opisem 6192 Funkcjonariusze Policji Hasła tematyczne Policja Skarżony organ Komendant Policji Treść wyniku Uchylono decyzję I i II instancji

Powołane przepisy Dz.U. 2017 poz 2067 art. 115a

Ustawa z dnia 6 kwietnia 1990 r. o Policji - tekst jedn.

Dz.U. 2018 poz 1302 art. 145 par. 1 pkt 1 lit.a, c

Ustawa z dnia 30 sierpnia 2002 r. Prawo o postępowaniu przed sądami administracyjnymi - tekst jednolity

**SENTENCJA**

Dnia 4 czerwca 2019 roku Wojewódzki Sąd Administracyjny w Olsztynie w składzie następującym: Przewodnicząca Sędzia WSA Marzenna Glabas Sędziowie Sędzia WSA Ewa Osipuk Sędzia WSA Adam Matuszak (spr.) Protokolant specjalista Anna Piontczak po rozpoznaniu na rozprawie w dniu 4 czerwca 2019 roku sprawy ze skargi W. K. na decyzję Komendanta Wojewódzkiego Policji z dnia "[...]", nr "[...]" w przedmiocie wypłaty wyrównania **ekwiwalentu** za niewykorzystany urlop uchyla zaskarżoną decyzję oraz utrzymaną nią w mocy decyzję organu I instancji

**UZASADNIENIE**

Zaskarżoną decyzją z dnia 15 marca 2019 r., "[...]" Komendant Wojewódzki Policji "[...]" (dalej także jako: "organ II instancji") utrzymał w mocy decyzję Komendanta Powiatowego Policji "[...]" z dnia 28 grudnia 2018 r., którą organ I instancji odmówił "[...]" (dalej jako: "skarżący") wypłaty wyrównania **ekwiwalentu** za niewykorzystany urlop. Komendant Wojewódzki Policji podzielił stanowisko organu I instancji, że powoływany przez skarżącego we wniosku z dnia 3 grudnia 2018 r. - wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 30 października 2018 r., sygn. akt K 7/15, orzekający o niezgodności z Konstytucją RP art. 115a ustawy o Policji, nie może stanowić podstawy roszczenia o wypłatę wyrównania **ekwiwalentu** pieniężnego za niewykorzystany urlop. Organ II instancji wskazał, że wyrok Trybunału Konstytucyjnego dotyczy jedynie stanów faktycznych powstałych od dnia 6 listopada 2018 r., czyli obecnie zwalnianych ze służby funkcjonariuszy. Podkreślono, że w przedmiotowym wyroku brak jest informacji co do jego ewentualnego działania ex tunc. Wskazano również, że obecnie ustawodawca przedłożył do konsultacji projekt ustawy o zmianie ustawy o Policji oraz niektórych innych ustaw. W art. 4 projektowanych zmian określono, że "przepis art. 115b ustawy, o której mowa w ust. 1 stosuje się do spraw dotyczących zwolnienia policjanta ze służby wszczętych oraz niezakończonych przed dniem wejścia w życie niniejszej ustawy." Ponadto, w skutkach finansowych ustawy przewidziano jedynie wydatki w latach 2019 – 2028. Powyższe potwierdza, w ocenie organu II instancji, kierunek zmiany ustawy oraz skutków działania TK, jedynie do stanów faktycznych na przyszłość. Organ II instancji zauważył również, że doręczone stronie pismo organu I instancji z dnia28 grudnia 2018 r., odmawiające wypłaty **ekwiwalentu** pieniężnego za niewykorzystany urlop, nie zawierało tytułu oraz pouczenia. Organ II instancji uznał to pismo Komendanta Powiatowego za decyzję administracyjną, jako, że zawierało wszystkie konstytuujące ją elementy.

W skardze do Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Olsztynie, skarżący domagał się zmiany powyższej decyzji i poprzedzającej ją decyzji organu I instancji. Zarzucił między innymi obu organom swobodną interpretację powołanego wyroku TK i nierówne traktowanie wobec prawa funkcjonariuszy Policji, których stosunek służbowy ustał przed wydaniem tego wyroku.

W odpowiedzi na skargę Komendant Wojewódzki wniósł o jej oddalenie, podtrzymując dotychczasowe stanowisko w sprawie. Dodatkowo wskazał, że z art. 6 k.p.a. wynika nakaz stosowania prawa obwiązującego w dniu orzekania. Wywiódł, że stosownie do art. 190 ust. 3 Konstytucji RP, utrata mocy przepisu uznanego za niekonstytucyjny nie może nastąpić wcześniej, niż przed wejściem w życie wyroku TK. Podniósł, że w sprawie nie zachodziły przesłanki do wznowienia postepowania zakończonego decyzją ostateczną, w trybie art. 145 § 1 pkt 1-8 k.p.a., ani też nie zachodziły przesłanki do zawieszenia postępowania w oparciu o art. 97 § 1 k.p.a.

Wojewódzki Sąd Administracyjny w Olsztynie zważył, co następuje:

Zgodnie z art. 1 ustawy z dnia 25 lipca 2002 r. Prawo o ustroju sądów administracyjnych (tekst jednolity Dz. U. z 2018 r. poz. 2107 ze zm.), sądy administracyjne są właściwe do badania zgodności z prawem zaskarżonych aktów administracyjnych. Decyzja administracyjna jest zgodna z prawem, jeżeli jest zgodna z powszechnie obowiązującymi przepisami prawa materialnego i przepisami prawa procesowego. Uchylenie decyzji administracyjnej, względnie stwierdzenie jej nieważności przez Sąd, następuje w przypadku stwierdzenia istnienia istotnych wad w postępowaniu lub naruszenia przepisów prawa materialnego, mającego wpływ na wynik sprawy (art. 145 ustawy z dnia 30 sierpnia 2002 r. Prawo o postępowaniu przed sądami administracyjnymi – tekst jednolity Dz. U. z 2018 r., poz. 1302 ze zm., zwanej dalej: "p.p.s.a.").

Rozpatrując stan faktyczny i prawny przedmiotowej sprawy, w oparciu o akta sprawy (art. 133 § 1 p.p.s.a.) Sąd stwierdził, że skarga zasługuje na uwzględnienie, bowiem zaskarżona decyzja, jak i utrzymana nią w mocy decyzja organu I instancji oparte zostały na błędnym ustaleniu co do skutków prawnych cytowanego wyroku Trybunału Konstytucyjnego względem sytuacji prawnej skarżącego, który został zwolniony ze służby z dniem 2 września 2007 r. i otrzymał wówczas **ekwiwalent** za niewykorzystany urlop wypoczynkowy i urlop dodatkowy w wysokości 1/30 części miesięcznego uposażenia.

Wskazanym na wstępie wyrokiem z dnia 30 października 2018 r., sygn. akt K 7/15, (publ. Dz. U. z 2018 r. poz. 2102), Trybunał Konstytucyjny uznał, że art. 115a ustawy z dnia 6 kwietnia 1990 r. o Policji w zakresie, w jakim ustala wysokość **ekwiwalentu** pieniężnego za 1 dzień niewykorzystanego urlopu wypoczynkowego lub dodatkowego w wymiarze 1/30 części miesięcznego uposażenia, jest niezgodny z art. 66 ust. 2 w związku z art. 31 ust. 3 zdanie drugie Konstytucji RP. W uzasadnieniu wyroku Trybunał Konstytucyjny wyjaśnił, że na mocy art. 66 ust. 2 Konstytucji pracownikowi przysługuje prawo do określonych w ustawie dni wolnych od pracy i corocznych płatnych urlopów oraz maksymalnych norm czasu pracy. Prawo do corocznego płatnego urlopu poręczone w art. 66 ust. 2 Konstytucji nie może być arbitralnie ograniczone również w odniesieniu do rekompensaty pieniężnej za urlop niewykorzystany lub za czas wolny od pracy, w przypadku zaś policjantów od służby. Jest ona koniecznym substytutem otrzymywanym zamiast niewykorzystanego urlopu, swego rodzaju rozwiązaniem opcjonalnym, gdy prawo do urlopu nie zostało zrealizowane w swej postaci podstawowej (w naturze). Przy czym Trybunał Konstytucyjny dostrzegł, że nie znaczy to, że sam art. 66 ust. 2 Konstytucji i zawarte w nim gwarancje praw podmiotowych do urlopu są absolutne i nie podlegają ustawowemu miarkowaniu. Wskazał, że zgodnie z art. 81 Konstytucji, praw określonych w art. 66 można dochodzić w granicach określonych w ustawie. Trybunał Konstytucyjny uznał, że właściwym wzorcem kontroli regulacji prawnej dotyczącej praw wyrażonych w art. 66 ust. 2 Konstytucji jest art. 31 ust. 3 zdanie drugie Konstytucji, zgodnie z którym ograniczenia w zakresie korzystania z konstytucyjnych wolności i praw nie mogą naruszać istoty tych wolności i praw. Dla ustawodawcy oznacza to, że regulacja ustawowa nie może zejść poniżej pewnego minimum ochrony i doprowadzić do sytuacji, gdy dane prawo zostanie wydrążone z rzeczywistej treści. Trybunał Konstytucyjny skonstatował, że art. 115a dodany ustawą nowelizującą z dnia 27 lipca 2001 r. o zmianie ustawy o Policji, ustawy o działalności ubezpieczeniowej, ustawy - Prawo bankowe, ustawy o samorządzie powiatowym oraz ustawy - Przepisy wprowadzające ustawy reformujące administrację publiczną (Dz. U. Nr 100, poz. 1084) nawiązuje do poprzednich unormowań wymiaru urlopu wypoczynkowego, ponieważ przyjęty w nim współczynnik 1/30 odnosi się do wymiaru urlopu obliczanego według dni kalendarzowych, nie zaś roboczych. Zgodnie bowiem z art. 82 ustawy o Policji przed zmianą wprowadzoną powyższą ustawą, policjantom przysługiwało prawo do corocznego płatnego urlopu wypoczynkowego w wymiarze 30 dni kalendarzowych. Zmiana regulacji wymiaru corocznego płatnego urlopu wypoczynkowego na 26 dni roboczych nie została zatem odpowiednio skorelowana ze sposobem obliczania **ekwiwalentu** za niewykorzystany urlop. W konsekwencji określony w art. 115a ustawy o Policji sposób obliczania wysokości **ekwiwalentu** pieniężnego powoduje, iż policjanci za każdy dzień niewykorzystanego urlopu otrzymują tylko około 73% dziennego uposażenia, a więc nie jest to pełna rekompensata poniesionej straty. Trybunał Konstytucyjny akcentował, że **ekwiwalent** za niewykorzystany urlop wypoczynkowy lub dodatkowy jest "zastępczą formą" wykorzystania urlopu w sytuacji zwolnienia ze służby, która powoduje prawną i faktyczną niemożliwość realizacji tych świadczeń w naturze. Innymi słowy, po ustaniu stosunku służby, prawo do urlopu przekształca się w świadczenie pieniężne, będące, jak sama nazwa wskazuje, jego **ekwiwalentem**. Użycie przez ustawodawcę słowa "**ekwiwalent**" na oznaczenie świadczenia pieniężnego za niewykorzystany urlop wypoczynkowy lub dodatkowy uzasadnia wniosek, że chodziło o równowartość niewykorzystanych urlopów. Trybunał Konstytucyjny wskazał, że świadczeniem ekwiwalentnym za przepracowany dzień urlopu jest wynagrodzenie za jeden dzień roboczy. Taki sposób obliczania wartości jednego dnia urlopu wynika z faktu, że urlop wypoczynkowy liczony jest wyłącznie w dniach roboczych. **Ekwiwalent** pieniężny za niewykorzystane urlopy wypoczynkowe nie ma charakteru uznaniowego. Obowiązek wypłaty obciąża Policję (pracodawcę), ponieważ w czasie służby w tej formacji funkcjonariusz nabył powyższe uprawnienia, których z powodu wykonywania obowiązków służbowych nie mógł zrealizować w naturze. Prawo do **ekwiwalentu** wynika z ustawy o Policji i jego realizacja następuje w drodze czynności materialno-technicznej, tj. poprzez wypłatę **ekwiwalentu**, natomiast odmowa jego wypłacenia - w drodze decyzji administracyjnej.

Mając powyższe na uwadze, zważyć należy, że na skutek przedmiotowego wyroku art. 115a ustawy o Policji utracił moc w zakresie, w jakim ustala wysokość **ekwiwalentu** ieniężnego za 1 dzień niewykorzystanego urlopu wypoczynkowego lub dodatkowego w wymiarze 1/30 części miesięcznego uposażenia z dniem 6 listopada 2018 r., tj. ogłoszenia wyroku TK, stosownie do art. 190 ust. 3 Konstytucji RP. Jest to wyrok zakresowy, a więc art. 115a ustawy o Policji obowiązuje w dalszym ciągu i może stanowić podstawę rozstrzygania o **ekwiwalencie** pieniężnym za niewykorzystany urlop, przy czym jego stosowanie musi uwzględniać przedstawione stanowisko Trybunału Konstytucyjnego.

Oznacza to, że organ administracji publicznej orzekający na podstawie art. 115a ustawy o Policji musi zrekonstruować jego treść zgodnie z wyrokiem Trybunału Konstytucyjnego. Stosownie bowiem do art. 190 ust. 1 Konstytucji RP orzeczenia Trybunału Konstytucyjnego mają moc powszechnie obowiązującą i są ostateczne. Tym samym zgodzić należy się z organem, że nie ma podstaw do zawieszenia postępowania i oczekiwanie na interwencję ustawodawcy. W niniejszej sprawie nie ma też podstaw do wznawiania postępowania w sprawie wypłaconego skarżącemu w 2007 r. **ekwiwalentu**, gdyż przedmiotowe świadczenie pieniężne zostało skarżącemu wypłacone w trybie czynności materialno-technicznej. Czynność taka stanowi "rozstrzygnięcie w innych sprawach" w rozumieniu art. 190 ust. 4 Konstytucji RP, co do której jednak przepisy nie określają procedury wznawiania postępowania. W myśl art. 190 ust. 4 Konstytucji RP orzeczenie Trybunału Konstytucyjnego o niezgodności z Konstytucją, umową międzynarodową lub z ustawą aktu normatywnego, na podstawie którego zostało wydane prawomocne orzeczenie sądowe, ostateczna decyzja administracyjna lub rozstrzygnięcie w innych sprawach, stanowi podstawę do wznowienia postępowania, uchylenia decyzji lub innego rozstrzygnięcia na zasadach i w trybie określonych w przepisach właściwych dla danego postępowania. Skoro przepisy nie regulują procedury wznawiania postępowania od czynności materialno-technicznych, skarżący może dochodzić roszczenia należnego mu z mocy art. 114 ust 1 pkt 2 ustawy o Policji, żądając jego wyrównania. Stosownie do art. 107 ust. 1 ustawy o Policji roszczenia z tytułu prawa do uposażenia i innych świadczeń oraz należności pieniężnych ulegają przedawnieniu z upływem 3 lat od dnia, w którym roszczenie stało się wymagalne. W myśl ust. 2 tego artykułu organ właściwy do rozpatrywania roszczeń może nie uwzględnić przedawnienia, jeżeli opóźnienie w dochodzeniu roszczenia jest usprawiedliwione wyjątkowymi okolicznościami. Za taką wyjątkową okoliczność należy uznać stwierdzenie niekonstytucyjność normy prawnej stanowiącej podstawę wyliczenia skarżącemu spornego **ekwiwalentu**.

W judykaturze nie budzi wątpliwości, że skutek pozbawienia normy prawnej domniemania konstytucyjności przez Trybunał Konstytucyjny, należy rozważać od początku obowiązywania danego przepisu. W wyroku z dnia 3 grudnia 2014 r., sygn. akt II OSK 2311/14, publ. na stronie orzeczenia.nsa.gov.pl, Naczelny Sąd Administracyjny, uznając wsteczną moc wyroku Trybunału Konstytucyjnego, wskazał, że pominięcie wzruszenia domniemania konstytucyjności przepisu stanowiącego podstawę prawną działania organu administracji publicznej byłoby sprzeczne z regułami demokratycznego państwa prawnego, urzeczywistniającego zasady sprawiedliwości społecznej z uwagi na konieczność ochrony innych wartości konstytucyjnych, tutaj prawa gwarantowanego treścią art. 66 ust. 2 Konstytucji, tj. prawa do urlopu i jego **ekwiwalentu** pieniężnego, które jak to podkreślał w cytowanym wyroku Trybunał Konstytucyjny mają charakter bezwarunkowy.

Zatem ze wskazanych wyżej powodów, decyzje wydane w obu instancjach podlegały uchyleniu, na podstawie art. 145 § 1 pkt 1 lit. a) i c) p.p.s.a, wobec dokonania błędnych ustaleń, że na skutek wyroku Trybunału Konstytucyjnego z dnia 30 października 2018 r., sygn. akt K 7/15 skarżącemu nie przysługuje wyrównanie **ekwiwalentu** za niewykorzystany urlop w związku ze zwolnieniem ze służby. Przy ponownym rozpoznaniu sprawy organ administracji uwzględni treść art. 153 p.p.s.a., będąc związanym dokonaną przez Sąd oceną prawną.