**W Z Ó R**

**SKARGI** do Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego **na decyzję** w sprawie wyrównania ekwiwalentu za niewykorzystany urlop

*Przed sporządzeniem Skargi proszę zapoznać się z „mapą drogową dla ekwiwalentu” oraz dostosować treść wzoru do indywidualnej sytuacji, zwłaszcza w zakresie argumentacji zawartej w decyzji odmownej.*

…………………..., dnia ……………. 2020 r.

**Wojewódzki Sąd Administracyjny**

 *adres*

 (*sąd, na obszarze którego mieści się organ, który wydał ostateczną decyzję)*

*za pośrednictwem*

**Komendanta ……………….. Policji**

*adres …………………………………..*

*(wpisać właściwego komendanta, który wydał decyzję w drugiej instancji)*

**Skarżąca/y**

*(imię, nazwisko, adres, PESEL)*

**Organ**

Komendant …………….. Policji

*(wpisać właściwego komendanta, który wydał decyzję w drugiej instancji)*

**S K A R G A**

 Na podstawie art. 50 § 1 ustawy z dnia 30 sierpnia 2002 r. Prawo o postępowaniu przed sądami administracyjnymi (Dz. U. 2019 r. poz. 2325, ze. zm.) wnoszę skargę na decyzję *…………………………… (proszę wpisać właściwego komendanta, który wydał decyzję w drugiej instancji)* nr *…………….*z dnia ……………………… r., którą otrzymałam/łem w dniu …………………………….. r. w sprawie wniosku o wyrównanie ekwiwalentu za niewykorzystany urlop wypoczynkowy *(i dodatkowy – wpisać jeśli był)* należnego w związku ze zwolnieniem ze służby w Policji - i poprzedzającą ją decyzję *(proszę wpisać właściwego komendanta, który wydał decyzję w pierwszej instancji)* z dnia ……….…………………… r. nr …………...oraz wnoszę o uchylenie obu decyzji, a także o

- zobowiązanie organu do dokonania czynności wypłaty wyrównania w określonym terminie wraz z ustawowymi odsetkami.

 Zarzucam Komendantowi ………….. Policji *(wpisać odpowiednio obu komendantów, którzy wydali decyzję w pierwszej i drugiej instancji)* naruszenie art. 190 ust. 4 Konstytucji RP w związku z art. 115a ustawy, w zakresie związanym z wyrokiem Trybunału Konstytucyjnego z dnia 30 października 2018 r. sygn. akt K 7/15, opublikowanym w dniu 6 listopada 2018 r. (Dz. U. 2018 poz. 2102), a przez to pozbawienie należnych z mocy prawa świadczeń w postaci właściwej wysokości ekwiwalentu za niewykorzystany urlop.

 Zarzucam Komendantowi …………. Policji *(wpisać odpowiednio obu komendantów, którzy wydali decyzję w pierwszej i drugiej instancji)* działanie, które uniemożliwiło mi realizację gwarantowanego w art. 66 ust. 2 Konstytucji RP prawa funkcjonariusza Policji do urlopu wypoczynkowego w formie ekwiwalentu z tytułu jego niewykorzystania, pod pretekstem konieczności stosowania ustawy z dnia 14 sierpnia 2020 r. o szczególnych rozwiązaniach dotyczących wsparcia służb mundurowych nadzorowanych przez ministra właściwego do spraw wewnętrznych, o zmianie ustawy o Służbie Więziennej oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. poz. 1610) (zwanej dalej ustawą o szczególnych rozwiązaniach) - z pominięciem wyroku Trybunału Konstytucyjnego RP sygn. akt K 7/15.

 **Uzasadnienie**

 Służbę w Policji zakończyłam/łem dnia ….…………………. r. odchodząc na emeryturę/rentę. W związku ze zwolnieniem ze służby wypłacono mi ekwiwalent pieniężny za niewykorzystany urlop wypoczynkowy *(i dodatkowy)* za ……………….. dni przy zastosowaniu "przelicznika" 1/30 część miesięcznego uposażenia zasadniczego wraz z dodatkami o charakterze stałym należne na ostatnio zajmowanym stanowisku służbowym.

 Wnioskiem z dnia ……………………. zwróciłam/łem się do Komendanta *(wpisać właściwe: powiatowego, miejskiego, stołecznego, wojewódzkiego, głównego)* Policji o ponowne ustalenie wysokości należnego mi ekwiwalentu pieniężnego z tytułu niewykorzystanego urlopu wypoczynkowego *(i dodatkowego)* oraz zarządzenie jego wypłaty w wysokości stanowiącej różnicę między kwotą należną a kwotą wypłaconą, z uwzględnieniem należnych odsetek ustawowych. Jako podstawę swego żądania wskazałam/łem wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 30 października 2018 r. sygn. akt K 7/15, opublikowany w dniu 6 listopada 2018 r. (Dz. U. 2018 poz. 2102), zgodnie z którym art. 115a ustawy 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 Rzeczypospolitej Polskiej.

Decyzją z dnia ………………………. r. nr ………………….… Komendant *(wpisać właściwe: powiatowy, miejskie, stołeczny, wojewódzki, główny)* Policji odmówił wypłaty żądanego wyrównania ekwiwalentu pieniężnego za niewykorzystany urlop wypoczynkowy *(i dodatkowy),* przywołując zapisy ustawy z dnia 14 sierpnia 2020 r. o szczególnych rozwiązaniach dotyczących wsparcia służb mundurowych nadzorowanych przez ministra właściwego do spraw wewnętrznych, o zmianie ustawy o Służbie Więziennej oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. poz. 1610) (zwanej dalej ustawą o szczególnych rozwiązaniach). Ustawa przewiduje wypłatę wyrównania tylko tym funkcjonariuszom, którzy odeszli ze służby od dnia 6 listopada 2018 r.

 Od Decyzji organu pierwszej instancji złożyłam/łem dnia ……………. r. odwołanie do organu nadrzędnego, tj. do Komendanta *(wpisać właściwe: stołecznego, wojewódzkiego, głównego)* Policji. Komendant *(wpisać właściwe: stołeczny, wojewódzki, główny)* Policji decyzją z dnia ……………………………… r. utrzymał w mocy zaskarżoną decyzję Komendanta *(wpisać właściwe: powiatowego, miejskiego, stołecznego, wojewódzkiego, głównego)* Policji, przychylając się do argumentacji zawartej w pierwotnej decyzji odmownej.

 Organ Policji wskazał, że w związku ze zwolnieniem ze służby w Policji wypłacono mi ekwiwalent pieniężny za niewykorzystany urlop wypoczynkowy i dodatkowy, przy zastosowaniu przelicznika w wysokości 1/30 części miesięcznego uposażenia zasadniczego wraz z dodatkami o charakterze stałym należnego na ostatnio zajmowanym stanowisku służbowym na podstawie art. 115a ustawy o Policji w brzmieniu obowiązującym w dniu wypłaty.

Wskazał także, że zgodnie z art. 9 ust. 1 ustawy o szczególnych rozwiązaniach - ekwiwalent pieniężny za niewykorzystany urlop wypoczynkowy i dodatkowy za okres przed dniem 6 listopada 2018 r. ustala się na zasadach wynikających z przepisów ustawy zmienianej w art. 1 w brzmieniu obowiązującym przed dniem 6 listopada 2018 r. W konsekwencji, od dnia 1 października 2020 r., w stosunku do policjantów zwolnionych ze służby przed dniem 6 listopada 2018 r. stosuje się wyłącznie dotychczasowe przepisy dotyczące ustalania wysokości ekwiwalentu pieniężnego za niewykorzystane urlopy wypoczynkowe i dodatkowe (a więc z obowiązującym współczynnikiem ułamkowym 1/30 części miesięcznego uposażenia za 1 dzień niewykorzystanego urlopu wypoczynkowego lub dodatkowego), chyba że sprawa dotycząca wypłaty ekwiwalentu pieniężnego za niewykorzystany urlop wypoczynkowy lub dodatkowy została wszczęta i niezakończona przed dniem 6 listopada 2018 r. (…).

Na zakończenie rozważań Organ Policji wskazał, że brak jest podstaw faktycznych i prawnych do wypłaty omawianego ekwiwalentu w wyższej niż dotychczas wysokości, bowiem nie mają do niego zastosowania przepisy prawa przewidujące inny niż wcześniej zastosowany współczynnik ułamkowy służący do ustalania tego ekwiwalentu.

Z argumentacją organu w nie zgadzam się.

 Mój wniosek o wyrównanie ekwiwalentu za niewykorzystany urlop pozostawał w związku z wyrokiem Trybunału Konstytucyjnego z dnia 30 października 2018 r. w sprawie sygn. akt K 7/15 opublikowanym dnia 06 listopada 2018 r. (Dz. U. poz. 2102) dotyczącym art. 115a ustawy z dnia 06 kwietnia 1990 r. o Policji (Dz. U. 2019 poz. 161 ze zm). Trybunał Konstytucyjny, wymienionym wyrokiem, wyeliminował z obrotu prawnego fragment art. 115a ustawy o Policji określający wymiar 1/30 części miesięcznego uposażenia jako stanowiący ekwiwalent za urlop, wskazując jednocześnie w uzasadnieniu techniczne przesłanki do prawidłowego dokonania naliczenia ekwiwalentu.

 Zgodnie z art. 190 ust.1 Konstytucji RP - orzeczenia TK są ostateczne i mają charakter powszechny. Tymczasem, mimo tego, po prawie dwóch latach zapowiedzi o konieczności ustawowego uregulowania kwestii będącej przedmiotem mojego wniosku, ponownie wpisano do ustawy, że w okresie pomiędzy 19 października 2001 roku i 5 listopada 2018 roku nadal będzie obowiązywał zapis, który TK uznał za niekonstytucyjny.

 Całkowicie nie do zaakceptowania jest decyzja podjęta w opozycji do jednolitej linii orzeczniczej przyjętej przez NSA i wojewódzkie sądy administracyjne, które jednoznacznie stwierdzają, że realizacja wniosku o wyrównanie ekwiwalentu powinna następować zarówno w warunkach zaniechania ustawodawczego /które trwało prawie dwa lata/, jak i w obecnej sytuacji, tj. próby „zniesienia” wyroku TK ustawą zwykłą.

Na poparcie powyższego przytoczę kilka zdań z uzasadnienia wyroku Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Krakowie z 30 września 2020 roku, sygn. akt III SA/Kr 614/20, który podzielam w całości -

„W związku z powyższym wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 30 października 2018 r., sygn. akt K 7/15 "przyznał" policjantowi prawo do wyższego ekwiwalentu pieniężnego za niewykorzystany urlop od chwili wejścia w życie ustawy z dnia 27 lipca 2001 r. o zmianie ustawy o Policji... (Dz. U. 100 poz. 1084), która wprowadziła niekompatybilność zmiany systemu urlopu 30-dniowego liczonego w dniach kalendarzowych na system 26-dniowy liczony w dniach roboczych z wprowadzeniem do ustawy o Policji art. 115a. Inne stanowisko byłoby sprzeczne z regułami demokratycznego państwa prawnego, urzeczywistniającego zasady sprawiedliwości społecznej z uwagi na konieczność ochrony innych wartości konstytucyjnych (por. wyrok NSA z dnia 3 grudnia 2014 r., sygn. akt II OSK 2311/14).

W kontrolowanej sprawie jest to prawo gwarantowane treścią art. 66 ust. 2 Konstytucji, tj. prawo do urlopu i jego ekwiwalentu pieniężnego, które - jak to podkreślał w powołanym wyżej i omawianym wyroku Trybunał Konstytucyjny - mają charakter bezwarunkowy.”/…/„Konstytucja przesądza o samym fakcie sanacji indywidualnych stosunków prawnych, wyznaczając cel "wznowienia" w trybie procedur ukształtowanych w ustawach. Z tego względu jakiekolwiek ograniczenia art. 190 ust. 4 Konstytucji są dopuszczalne jedynie wówczas, gdy uzasadnia to dyspozycja konkretnego przepisu Konstytucji, który wyłączałby wznawianie postępowania jako sprzeczne z konstytucyjną istotą danej instytucji prawnej. **Niedopuszczalne jest więc ograniczanie zasady "wzruszalności" aktów stosowania prawa wynikającej z art. 190 ust. 4 Konstytucji poprzez regulacje wprowadzone w ustawach zwykłych, czy to wprost, czy też na skutek ich wykładni, albowiem godziłoby to w zasadę nadrzędności Konstytucji wynikającą z art. 8 ust. 1 Konstytucji.** Sąd podkreśla, że w zakresie tym podziela w pełni uchwałę Naczelnego Sądu Administracyjnego z dnia 28 czerwca 2010 r., sygn. akt II GPS 1/10, opubl. ONSAiWSA 2010/5/81). Powyższe oznacza, że nie można przez instytucję przedawnienia unicestwiać uprawnienia jednostki do przywrócenia stanu konstytucyjności po stwierdzeniu przez Trybunał Konstytucyjny niekonstytucyjności prawnej podstawy czynności materialno-technicznej wypłaty ekwiwalentu za niewykorzystany urlop. **Takie działania organów Policji godzą również w konstytucyjną zasadę państwa prawa (art. 2 Konstytucji) i wywodzoną z niej zasadą ochrony zaufania obywateli do państwa i stanowionego przez nie prawa.”.**

 Zatem norma art. 9 ust. 1 ustawy o szczególnych rozwiązaniach (*przepis art. 115a (…) stosuje się do spraw dotyczących wypłaty ekwiwalentu pieniężnego za niewykorzystany urlop wypoczynkowy lub dodatkowy wszczętych i niezakończonych przed dniem 6 listopada 2018 r. oraz do spraw dotyczących wypłaty ekwiwalentu pieniężnego za niewykorzystany urlop wypoczynkowy lub dodatkowy policjantowi zwolnionemu ze służby od dnia 6 listopada 2018 r.*) w zakresie w jakim pozbawia funkcjonariuszy, którzy odeszli na emeryturę/rentę po 19 października 2001 r. a przed 6 listopada 2018 r. stoi w sprzeczności z orzeczeniem Trybunału Konstytucyjnego w sprawie sygn. akt K 7/15.

 Obecnie w orzecznictwie sądów administracyjnych dominuje pogląd wyrażony przez NSA w wyroku z 6 lutego 2008 r. (II OSK 1745/07), że przepis uznany przez TK za niekonstytucyjny ma taki charakter od samego początku, tj. od dnia jego wejścia w życie. – NSA odrzuca stanowisko, że wyrok TK wywołuje skutki jedynie na przyszłość – zauważa dr Jarosław Sułkowski z Zespołu Wstępnej Kontroli Skarg Konstytucyjnych i Wniosków w Biurze TK.

 Naczelny Sąd Administracyjny w uchwale z dnia 28 czerwca 2010 r. (II GPS 1/10) stwierdził, że celem procedury musi być „realne zagwarantowanie skutku w postaci uprawnienia do ponownego rozstrzygnięcia sprawy w nowym stanie prawnym, ustalonym orzeczeniem TK”. Dlatego – zdaniem NSA – jakiekolwiek ograniczenia art. 190 ust. 4 Konstytucji (nieważność niekonstytucyjnego przepisu z mocą wsteczną) są dopuszczalne tylko wtedy, gdy uzasadnia to dyspozycja konkretnego przepisu Konstytucji, który wyłącza wznawianie postępowania (odnosi się to np. do niedopuszczalności wznowienia postępowania, w którym orzeczono unieważnienie małżeństwa lub rozwód, albo ustalono nieistnienie małżeństwa, jeżeli choćby jedna ze stron zawarła po uprawomocnieniu się takiego orzeczenia nowy związek małżeński – art. 18 Konstytucji).

 Wojewódzki Sądu Administracyjny w Olsztynie wyroku z dnia 11 czerwca 2019 r. II SA/Ol 364/19, – w sprawie skargi A. K. na decyzję Komendanta Wojewódzkiego Policji z dnia "(...)" nr "(...)" w przedmiocie wypłaty wyrównania ekwiwalentu za niewykorzystany urlop - odniósł się uzasadnieniu do zagadnienia mocy wstecznej wyroków Trybunału Konstytucyjnego. „(…) Zatem art. 190 ust. 4 Konstytucji określa naprawienie skutków obowiązywania niekonstytucyjnego przepisu obowiązującego do chwili wejścia w życie "w stosunku do ukształtowanych i skonsumowanych zaszłości prawnych". Przepis ten przewiduje możliwość zainicjowania właściwej procedury wznowieniowej, która pozwoli na rozpatrzenie sprawy w świetle stanu prawnego ukształtowanego wyrokiem Trybunału Konstytucyjnego (wyrok SN z dnia 19 sierpnia 2010 r., IV CSK 54/10). Utrata mocy obowiązującej aktu normatywnego, o której mowa w art. 190 ust. 3 Konstytucji RP, oznacza że niekonstytucyjny akt prawny jest derogowany z systemu prawnego w sposób bezwzględny i bezwarunkowy, a zatem nie może być stosowany również do stanów faktycznych ukształtowanych w czasie, gdy jeszcze obowiązywał (M. Florczak-Wątor, Orzeczenia Trybunału Konstytucyjnego i ich skutki prawne, Poznań 2006, s. 72 i n.).”

 Wznowienie postępowania, uchylenie lub stwierdzenie nieważności decyzji ostatecznej zakłada zatem wsteczne oddziaływanie tego skutku rozstrzygnięcia Trybunału Konstytucyjnego. Niezgodność określonej regulacji prawnej z Konstytucją jest bowiem stanem niezależnym od chwili orzekania w tym przedmiocie przez Trybunał. Nie można przyjmować, że przed opublikowaniem wyroku Trybunału Konstytucyjnego akt prawny był zgodny z Konstytucją, a dopiero ocena dokonana przez Trybunał pozbawia przepis przymiotu zgodności z ustawą zasadniczą, albowiem w takim przypadku ocena obowiązywania aktu normatywnego z punktu widzenia zgodności danego aktu z Konstytucją uzależniona byłaby od chwili wydania orzeczenia przez Trybunał. Tylko ze względu na pewność i porządek obrotu prawnego oraz poszanowanie, jakiego wymagają decyzje ostateczne i prawomocne orzeczenia, ich wzruszenie z powodu wydania na podstawie przepisu pozbawionego mocy obowiązującej orzeczeniem Trybunału Konstytucyjnego może nastąpić w trybie wznowienia postępowania lub stwierdzenia nieważności decyzji ostatecznej.

W orzecznictwie przyjmuje się, że akt normatywny uchylony (w całości lub w części) na skutek orzeczenia Trybunału Konstytucyjnego, niezależnie od odroczenia utraty jego mocy obowiązującej, traci cechę domniemania konstytucyjności. Wzruszenie tego domniemania następuje już z momentem ogłoszenia wyroku Trybunału na sali rozpraw (wyroki Trybunału Konstytucyjnego: z dnia 27 kwietnia 2005 r. sygn. akt P 1/05, OTK-A z 2005 r. Nr 4, poz. 42; z dnia 13 marca 2007 r. sygn. akt K 8/07, OTK-A z 2007 r. Nr 3, poz. 26; z dnia 11 maja 2007 r. sygn. akt K 2/07, OTK-A z 2007 r. Nr 5, poz. 48). Z tą też chwilą nie ma już żadnych wątpliwości, że taki akt nie spełnia standardów konstytucyjnych. Zmiana w stanie prawnym wynikająca z orzeczenia Trybunału Konstytucyjnego uzasadnia konieczność przełamania zasady tempus regit actum i w konsekwencji rodzi potrzebę ponownego rozpoznania sprawy z pominięciem niekonstytucyjnej regulacji - mimo że regulacja taka była objęta domniemaniem konstytucyjności w dniu wydania decyzji (wyrok NSA z dnia 2 kwietnia 2014 r., I OSK 2296/12, dostępny na CBOSA).”

 W wyroku z dnia 6 sierpnia 2013 r. Sąd Najwyższy (II UK 6/13) podał, że skutkiem uznania za niekonstytucyjne przepisów w określonym zakresie jest obowiązek zapewnienia przez wszystkie sądy, które orzekały na podstawie niekonstytucyjnych przepisów prawa, stanu zgodnego z Konstytucją w zakresie wiążąco rozstrzygniętym wyrokiem Trybunału Konstytucyjnego (por. uchwałę z dnia 23 stycznia 2001 r., III ZP 30/00, OSNAPiUS z 2001 r. Nr 23, poz. 685 i wyroki: z dnia 5 września 2001 r., II UKN 542/00, OSNAPiUS z 2004 r. Nr 2, poz. 36, z dnia 12 czerwca 2002 r., II UKN 419/01, OSNAPiUS z 2002 r. Nr 23, poz. 58, z dnia 27 września 2002 r., II UKN 581/01, OSNAPiUS z 2002 r. Nr 23, poz. 581, z dnia 18 grudnia 2002 r., I PKN 668/01, OSNAPiUS z 2004 r. Nr 3, poz. 47, z dnia 18 maja 2010 r., III UK 2/10, OSNP 2011 r. nr 21-22, poz. 278 i z dnia 4 lipca 2012 r., III UK 132/11 - niepublikowany, z dnia 8 października 2013 r., III UK 123/12).

 W szczególności w wyroku z dnia 18 maja 2010 r., III UK 2/10 Sąd Najwyższy wyraził pogląd, że skutkiem utraty domniemania konstytucyjności ustawy w konsekwencji wydania przez Trybunał Konstytucyjny wyroku stwierdzającego niezgodność jej przepisu z Konstytucją, jest obowiązek zapewnienia przez sądy orzekające w sprawach, w których przepis ten ma zastosowanie, stanu zgodnego z Konstytucją wynikającego z wyroku Trybunału Konstytucyjnego. Skoro uznane za niezgodne z Konstytucją przepisy prawa naruszały ustawę zasadniczą już od dnia ich wejścia w życie (ex tunc), to nie mogą być legalną podstawą orzekania przez sądy powszechne i Sąd Najwyższy (por. np. wyroki: z dnia 7 marca 2013 r., I UK 519/12; z dnia 24 kwietnia 2013 r., II UK 299/12; z dnia 25 kwietnia 2013 r., I UK 593/12; z dnia 29 maja 2013 r., I UK 621/12; z dnia 6 czerwca 2013 r., II UK 369/12).

 Jednocześnie w orzecznictwie Sądu Najwyższego zdecydowanie przeważa pogląd o skuteczności ex tunc wyroków Trybunału Konstytucyjnego (zob. uchwała składu siedmiu sędziów z dnia 7 grudnia 2006 r., III CZP 99/06, OSNC 2007, Nr 6, poz. 79, uchwały z dnia 23 stycznia 2001 r., III ZP 30/00, OSNP 2001, Nr 23, poz. 685, z dnia 3 lipca 2003 r., III CZP 45/03, OSNC 2004, Nr 9, poz. 136, z dnia 23 stycznia 2004 r. III CZP 112/03, OSNC 2005, Nr 4, poz. 61, z dnia 23 czerwca 2005 r., III CZP 35/05, OSNC 2006, Nr 5, poz. 81 i z dnia 19 maja 2006 r. III CZP 26/06, OSNC 2007, Nr 3, poz. 39 oraz wyroki z dnia 10 listopada 1999 r., I CKN 204/98, OSNC 2000, Nr 5, poz. 94, z dnia 19 grudnia 1999 r., I CKN 632/98, niepubl., z dnia 19 kwietnia 2000 r., II CKN 272/00, niepubl., z dnia 15 stycznia 2003 r. IV CKN 1693/00, niepubl., z dnia 9 października 2003 r., I CK 150/02, OSNC 2004, nr 7-8, poz. 132, ze sprost. OSNC 2004, nr 10, s. 131, z dnia 29 października 2003 r., III CK 34/02, OSP 2005, Nr 4, poz. 54, z dnia 30 września 2004 r., IV CK 20/04, OSNC 2005, Nr 9, poz. 161, z dnia 26 listopada 2004 r., V CK 270/04, niepubl., z dnia 12 stycznia 2005 r., I CK 457/04, niepubl., z dnia 7 października 2005 r., II CK 756/04, "Monitor Prawniczy" 2005, nr 21, s. 1027, z dnia 14 września 2006 r., III CSK 102/06, niepubl., z dnia 15 czerwca 2007 r., II CNP 37/07, niepubl., z dnia 13 grudnia 2007 r., I CSK 315/07, niepubl., z dnia 19 czerwca 2008 r. V CSK 31/08, OSNC-ZD 2009, Nr 1, poz. 16, z dnia 20 maja 2009 r., I CSK 379/08, OSNC 2009, Nr 10, poz. 172 i z dnia 10 grudnia 2009 r., III CSK 110/09, OSNC 2010, Nr 5, poz. 82, a także postanowienia z dnia 7 grudnia 2000 r., III ZP 27/00, OSNAPUS 2001, Nr 10, poz. 331 i z dnia 15 kwietnia 2004 r., IV CK 272/03, niepubl.).

 Identyczny pogląd prezentowany jest również w orzecznictwie sadów administracyjnych, gdzie podnosi się, że skoro orzeczenie Trybunału Konstytucyjnego o niezgodności przepisu z Konstytucją mają, co zasady, skutek wsteczny (ex tunc), to oznacza że przepis jest niekonstytucyjny od chwili jego wejścia w życie (postanowienie NSA z dnia 9 października 2007 r., I FSK 1261/07, wyrok NSA z 15 listopada 2006 r., II OSK 1349/05, wyrok NSA z dnia 9 marca 2010 r., I FSK 105/09). Zatem w zakresie stosowania prawa wyrok Trybunału odnosi skutek retroaktywny, wpływając na ocenę prawną stanów faktycznych powstałych w okresie poprzedzającym wejście w życie orzeczeń Trybunału.

 Orzeczenie Trybunału Konstytucyjnego w zakresie stosowania odnosi skutek retroaktywny, wsteczny, wpływając na ocenę prawną stanów faktycznych powstałych w okresie poprzedzającym wejście w życie orzeczenia Trybunału. Fakt wydania przez Trybunał Konstytucyjny wyroku orzekającego o niekonstytucyjności aktu normatywnego, na podstawie którego zostały wydane kontrolowane w sprawie decyzje, nie pozostaje bez znaczenia dla oceny ich legalności. Sąd powinien bezpośrednio zastosować art. 190 ust. 1 i 4 Konstytucji RP (uchwała składu 7 sędziów Naczelnego Sądu Administracyjnego z dnia 7 grudnia 2009 r. sygn. akt I OPS 9/09, ONSAiWSA z 2010 r. Nr 2, poz. 16) i uwzględnić wyrok Trybunału Konstytucyjnego w celu przywrócenia stanu zgodności z Konstytucją RP kontrolowanych rozstrzygnięć (wyrok NSA z dnia 12 października 2016 r., II OSK 3334/14)

 W kolejnym wyroku Naczelny Sąd Administracyjny wskazał, że przepis uznany przez Trybunał za niekonstytucyjny ma taki charakter od samego początku, tj. od dnia jego wejścia w życie. Fakt ten musi być brany pod uwagę przy kontroli aktu administracyjnego podjętego na podstawie niekonstytucyjnego przepisu (wyrok NSA z dnia 6 lutego 2008 r., II OSK 1745/07, Lex nr 357511).

Z wyroku Sądu Najwyższego z dnia 8 sierpnia 2017 r. (I UK 325/16) wynika, że w sytuacji, gdy treść danej normy jest oczywiście sprzeczna z Konstytucją sąd powszechny może samodzielnie odmówić zastosowania przepisu nowej ustawy, co ma miejsce, np. wtedy gdy nowa norma powtarza treść normy uznanej już za niezgodną z Konstytucją przez TK. Taka sytuacja ma miejsce w omawianej sprawie, gdyż art. 9 ust. 1 ustawy o szczególnych rozwiązaniach powtarza przepisy uznane za niekonstytucyjne.

 O oczywistej niekonstytucyjności mamy do czynienia wówczas, gdy ustawodawca wprowadził regulację identyczną, jak norma objęta już wyrokiem Trybunału (R. Hauser, J. Trzciński, Prawotwórcze znaczenie orzeczeń Trybunału Konstytucyjnego w orzecznictwie Naczelnego Sądu Administracyjnego, Warszawa 2010, s. 266-268; M. Wiącek, Pytanie prawne sądu do Trybunału Konstytucyjnego, Warszawa 2011, s. 266-268). Z oczywistą niekonstytucyjnością mamy do czynienia również wtedy, gdy ustawodawca zmienia co prawda kontrolowany przepis, ale nie usuwa stwierdzonej przez Trybunał Konstytucyjny w wyroku niezgodności, stwarzając tylko pozory restytucji konstytucyjności. W tak bowiem oczywistych sytuacjach trudno oczekiwać, by sądy uruchomiały procedurę kolejnych pytań prawnych (R. Hauser, A. Kabat, Glosa do wyroku Naczelnego Sądu Administracyjnego z 14 lutego 2002 r. sygn. akt I SA/Po 461/01, OSP 2003/2 s. 73-75; M. Wiącek, Pytania prawne do Trybunału Konstytucyjnego, Warszawa 2011, s. 269; orzeczenia Naczelnego Sądu Administracyjnego, tj. uchwała z dnia 16 października 2006 r. sygn. akt I FPS 2/06, oraz wyroki z dnia 10 marca 2010 r. sygn. akt I OSK 1447/09 i z dnia 24 września 2008 r. sygn. akt I OSK 1369/07, z dnia 6 czerwca 2018 r., sygn. akt II FSK 1454/16 oraz z dnia 15 lutego 2018 r., sygn. akt I FSK 1523/17).”

 Podobnie wypowiedział się Sąd Najwyższy w orzeczeniu z dnia 17 marca 2016 r. (V CSK 377/15), gdzie sam zadecydował o niezastosowaniu przepisu, który miał identyczne brzmienie jak przepis, który został uznany przez TK za niezgodny z Konstytucją (zjawisko tzw. wtórnej niekonstytucyjności).

 Pozwolę sobie wyrazić moje przekonanie, że ewentualne ponownego zwrócenie się przez Sąd do Trybunału Konstytucyjnego o ocenę zgodności w Konstytucją RP art. 9 ust. 1 ustawy o szczególnych rozwiązaniach w aspekcie naruszenia przepisów, o których mowa w wyroku z dnia 30 października 2018 r. w sprawie sygn. akt K 7/15 budzi poważne wątpliwości, z uwagi na oczywistą niekonstytucyjność omawianego przepisu.

 Ponowne badanie przez Trybunał Konstytucyjny takiej samej normy prawnej mogłoby okazać się niemożliwe, z uwagi na treść art. 39 ust. 1 pkt 1 ustawy z dnia 1 sierpnia 1997 r. o Trybunale Konstytucyjnym, zgodnie z którym Trybunał umarza na posiedzeniu niejawnym postępowanie jeżeli wydanie orzeczenia jest zbędne lub niedopuszczalne. Przesądza o tym wystąpienie ujemnej przesłanki procesowej w postaci powagi rzeczy osądzonej (postanowienie TK z 21 grudnia 1999 r., K 29/98). Zachodzi ona w wypadku tożsamości podmiotowej, jak i przedmiotowej sprawy uprzednio zawisłej i osądzonej przez Trybunał.

 Przytoczona wyżej argumentacja zaczerpnięta z opinii autorytetów oraz z wyroków wydawanych przez sądy, w tym przez Naczelny Sąd Administracyjny w pełni uzasadnia tezę, że odmowa wypłacenia mi należnego wyrównania ekwiwalentu za niewykorzystany urlop jest pozbawiona podstaw. Ustawą o szczególnych rozwiązaniach nie można pozbawić mnie należnego świadczenia, którego mam prawo dochodzić w wyniku orzeczenia Trybunału Konstytucyjnego z dnia 30 października 2018 r. w sprawie sygn. akt K 7/15.

 Wobec powyższego wnoszę o zbadanie sprawy z pominięciem art. 9 ust. 1 ustawy o szczególnych rozwiązaniach i orzeczenie jak wnoszę na wstępie.

…………………………….

Załączniki:

1) Skarga do Sądu Administracyjnego – egz. nr 2 *(dla KGP, bądź KSP lub KWP)*,

2) *(proszę załączyć kopię całości korespondencji, o której mowa w Skardze)*