

G , dnia 17 marca 2014 r.

## Trybunał Konstytucyjny

al. J. Ch. Szucha 12a  
00-918 Warszawa

**Skarżący:**

**M S**

adres w aktach sprawy

sygn. akt SK 48/13

TRYBUNAŁ KONSTYTUCYJNY KAN CELARIA	
wpl. dnia	24. 03. 2014
L.dz. ....	L.zał. ....

### WNIOSEK

Informuję, że w dniu 12 marca 2014 r. doręczono mi prawomocny wyrok Naczelnego Sądu Administracyjnego (dalej: NSA) z dnia stycznia 2014 r. sygn. akt w przedmiocie odmowy wypłaty ekwiwalentu pieniężnego za urlop dodatkowy, o którym mowa w art. 97 ust. 2 ustawy o ABW. Mając na względzie moc wiążącą prawomocnego wyroku NSA skarżący ponownie wnosi, aby skutek wyroku Trybunału dotyczył także ekwiwalentu pieniężnego za niewykorzystany urlop dodatkowy ze względu na moc wiążącą orzeczenia NSA z dnia stycznia 2014 r. o sygn.

Zawężenie zakresu kontroli ze względów czysto przedmiotowych występujących na tle niniejszej sprawy byłoby niezrozumiałe i miałyby niekorzystne skutki z punktu widzenia spójności systemu prawa. Konieczność ewentualnego drugiego postępowania kontrolnego obejmującego zakres ekwiwalentu za urlop dodatkowy tych samych przepisów – przy uwzględnieniu faktu, że wynik byłby w zasadzie jednakowy jest również zgodne z postulatami ekonomii procesowej.

### UZASADNIENIE

Zgodnie z art. 170 ustawy z dnia 25 lipca 2002 r. – Prawo o postępowaniu przed sądami administracyjnymi (Dz. U. Nr 153, poz. 1270 ze zm.) orzeczenie prawomocne sądu administracyjnego wiąże nie tylko strony i sąd, który je wydał, lecz również inne sądy i inne organy państwowe.

Jednocześnie informuję, że ustosunkowując się do wniosków i argumentacji przedstawionej przez Sejm RP i Prokuratora Generalnego, skarżący pismem z dnia 3 marca 2014 roku wyjaśnił motywy wniesienia skargi konstytucyjnej oraz drobiazgowo uzasadnił podniesione już argumenty za niekonstytucyjnością zaskarżonego rozwiązania.

W demokratycznym państwie opartym na rządach prawa środki sankcyjne o charakterze represji ekonomicznej nie mogą służyć karaniu osób uznawanych przez ustawodawcę za „winne”, bowiem narusza to spójność systemu prawnego RP, gdyż ściganie sprawców przestępstw jest zadaniem oskarżycieli publicznych posługujących się prawem karnym, natomiast naruszenie obowiązków pracowniczych podlega postępowaniu o odpowiedzialności dyscyplinarnej. W związku z przestępstwami lub występkami dyscyplinarnymi stwierdzonymi w odrębnych postępowaniach uzasadnione jest wówczas rozważenie ograniczenia prawa do odprawy, nie zaś poprzez karanie przez ustawodawcę. Nadmienić tylko należy, ustawodawca preferuje najcięższe

naruszenie dyscypliny pracowniczej, bowiem funkcjonariusze zwalniani otrzymują 50% odprawy, w „łżejszych” przypadkach zwolnienia ze służby otrzymują 100% odprawy. Na tym polu do czynienia mamy ze szczególnie rażącym naruszeniem zasady równej dla wszystkich ochrony prawnej odprawy jako innego prawa majątkowego, o którym mowa w art. 64 ust. 2 w związku z art. 2 Konstytucji. Na tle niniejszej sprawy przyjęte przez ustawodawcę preferencje w zakresie odprawy w stosunku do podstaw zwolnienia z pracy (art. 60 ustawy o ABW) mogą spowodować, iż funkcjonariusze bez ustalenia zdolności fizycznej lub psychicznej do służby, będą pełnić służbę i do tego z bronią służbową.

Zdaniem skarżącego, błędne jest stanowisko Sejmu odnośnie charakteru prawnego odprawy, jednocześnie jawnie godzi w zasadę racjonalnego ustawodawcy, bowiem to właśnie ustawodawca zaliczył odprawę do świadczeń pieniężnych (rozdział 9 ustawy o ABW – uposażenie i inne świadczenia pieniężne), natomiast gdyby ustawodawca chciał zaliczyć odprawę do świadczeń socjalnych to uregulowałby zasady jej przyznawania w przepisach art. 90 i następnych ustawy o ABW. W niniejszej sprawie w stosunku do odprawy w szerszym znaczeniu mamy do czynienia z ograniczeniem prawa do uzyskania wynagrodzenia z tytułu długoletniej służby, tym samym zaskarżony przepis narusza prawo do godziwego wynagrodzenia za pracę, bowiem powód ograniczenia jest nieistotny, gdyż czyn nie stanowi ani przestępstwa ani naruszenia dyscypliny warunkującej wydalenie lub zasad etyki zawodowej. Zdaniem skarżącego, zmuszanie obywatela do *określenia swojego stanu zdrowia*, pod groźbą represji ekonomicznej stanowi naruszenie prawa do godności człowieka, o którym mowa w art. 30 w związku z art. 32 ust. 2 zd. 2 Konstytucji.

Skarżący ponownie podnosi, że w niniejszej sprawie prawidłowe byłoby zaskarżenie przepisu nowelizującego art. 128 ustawy o ABW w zakresie wprowadzenia w 2006 roku nowej sankcji, jednakże uczynić tego nie można, bowiem w 2006 roku przepis art. 128 ustawy o ABW nie był nowelizowany poprzez jego uchwalenie przez parlament pomimo, że w tym przepisie od 2006 roku pojawiła się nowa sankcja (represja ekonomiczna) w stosunku do grupy funkcjonariuszy. Ustawodawca, bowiem uregulował w 2006 roku nowelizację w sposób niedopuszczalny konstytucyjnie, gdyż dawny przepis art. 128 ustawy o ABW w 2006 roku zastąpiono nowym brzmieniem, nie wskazując w nim dokonanej zmiany, tym bardziej, iż zmiana zakresu przepisu - przy tym samym brzmieniu - dotyczyła wprowadzenia nowej sankcji (represji ekonomicznej). W sytuacji, gdy do roku 2006 przepis art. 128 w związku z art. 123 ust. 1 pkt 5 ustawy o ABW przyznawał skarżącemu prawo do odprawy, podstawę skargi konstytucyjnej stanowi zarzut ograniczenia przez ustawodawcę w całości tego prawa z naruszeniem zasady równej ochrony praw majątkowych. Wbrew opinii Sejmu, zaskarżona regulacja art. 128 ust. 1 pkt 1 ustawy o ABW nie tworzy prawa do odprawy, bowiem sama konstrukcja – sformułowanie przepisu („otrzymuje”, „otrzymuje wyłącznie 50%” – ust. 2 art. 128) wskazuje na to, że po pierwsze odnosi się do praw, które powstały niezależnie od tej regulacji, po drugie jest to przepis umożliwiający skorzystanie z nabytego prawa. Zatem w stosunku do odprawy mamy do czynienia z prawem nabytym, którego ograniczenie zostało dokonane w zaskarżonej regulacji. Wprawdzie konstytucyjna ochrona odprawy, jako innego prawa majątkowego nie ma charakteru absolutnego, jednakże dokonane przez ustawodawcę ograniczenie prawa w całości przekroczyło dopuszczalne warunki przewidziane w Konstytucji (art. 2, art. 31 ust. 3 i art. 64 ust. 2 Konstytucji) tj. na podstawie ustawy i z poszanowaniem zasad równości oraz proporcjonalności. Ograniczenie odprawy nie spełnia kryterium konstytucyjnej proporcjonalności, bowiem dokonane w 2006 roku wydzielenie grupy funkcjonariuszy ze względu na odmowę *określenia swojego stanu zdrowia* nie jest konieczne w państwie demokratycznym dla jego bezpieczeństwa, porządku publicznego oraz wolności i praw innych osób. Nieuzasadnione warunkami służby (pracy) zmuszanie do stawiennictwa przed komisją

lekarską w celu określenia *swojego stanu zdrowia*, zamiast *ustalenia zdolności do służby* stanowi rażące naruszenie prawa do godności człowieka, o którym mowa w art. 30 Konstytucji, jednocześnie w rażący sposób została naruszona kardynalna wolność konstytucyjna, o której mowa w art. 31 ust. 2 zd. 2 Konstytucji. W związku z powyższym oraz uwzględniając zarzut braku ustawowego ograniczenia odprawy - *innego prawa majątkowego* jako prawa konstytucyjnego, o którym mowa w art. 64 ust. 2 Konstytucji, bowiem ograniczenie odprawy jako prawa konstytucyjnie chronionego dokonuje się poprzez wnioskowanie *a contrario* - stanowi to już wystarczającą podstawę do zdjęcia z obiegu prawnego przepisu art. 128 ust. 1 pkt 1 ustawy o ABW w całości (art. 2 i art. 31 ust. 3 w związku z art. 64 ust. 2 Konstytucji). Zakwestionowane w niniejszej sprawie przepisy prawne nie zapewniają spójności systemu prawnego RP, bowiem w rzeczywistości tworzą one jedynie szkielet przyszłej instytucji, gdyż ze względu na jawne braki w uregulowaniach ustawowych *określenia jego stanu zdrowia* nie spełniają nawet wymogów właściwych dla standardu zwykłej poprawności legislacyjnej, chociaż - jako represyjne winny realizować wymogi właściwe dla standardu podwyższonego. Trudno jest też stwierdzić dlaczego ustawodawca podejmując decyzję prawotwórczą użył zwrotu *został skierowany w celu określenia jego stanu zdrowia*, gdy tymczasem przepisy prawa materialnego zawarte w ustawie o ABW oraz w ustawach wszystkich służb mundurowych pozwalają na skierowanie do komisji resortowej ze względu na *ustalenie zdolności do służby*. Wbrew stanowisku Sejmu nie może być z punktu widzenia elementarnych zasad sprawiedliwości i reguł poprawnej legislacji (art. 2 Konstytucji) utrzymywany w systemie prawa mechanizm prowadzący *de facto* do kreacji pozornego prawa do powoływania się na możliwość podjęcia badań orzeczniczych przed komisją swojego stanu zdrowia, gdy nie wydano w tym zakresie przepisów prawa materialnego.

W skardze konstytucyjnej skarżący podniósł, że zaskarżona regulacja „pozbawia” praw do wszystkich świadczeń pieniężnych, o których mowa w art. 128 ustawy o ABW w tym odprawy jednocześnie wskazując, iż te prawa na podstawie art. 64 ust. 2 Konstytucji podlegają konstytucyjnej ochronie jako „inne prawa majątkowe” (art. 64 ust. 2 Konstytucji). Ustawodawca wbrew postanowieniom art. 31 ust. 3 Konstytucji dokonał ograniczenia praw do świadczeń pieniężnych w tym odprawy, jako prawa konstytucyjnie chronionego poprzez wnioskowanie *a contrario* - stanowi to już wystarczającą podstawę do zdjęcia z obiegu prawnego przepisu art. 128 ust. 1 pkt 1 ustawy o ABW w całości (art. 2 i art. 31 ust. 3 w związku z art. 64 ust. 2 Konstytucji). Zdaniem skarżącego nie można ustalić logicznych przesłanek o jaki interes publiczny chodziło ustawodawcy, tj. o powód dla którego ustawodawca zastosował represję ekonomiczną w stosunku do grupy funkcjonariuszy niepoddających się badaniu *swojego stanu zdrowia*, gdy tymczasem interesem nadrzędnym wszystkich służb mundurowych jest ustalenie przez komisję *zdolności fizycznej i psychicznej do służby*. Ustawodawca „wprowadzając” nowelizację w 2006 roku do art. 128 ustawy o ABW ograniczył prawa do świadczeń pieniężnych w stosunku do „losowo” wybranej grupy funkcjonariuszy, zatem zakwestionowane przepisy ustawy o ABW są niezgodne z art. 64 ust. 2 Konstytucji w ten sposób, że ustawodawca wprowadził niedopuszczalne zróżnicowanie ochrony praw majątkowych, poprzez zastosowanie represji ekonomicznej do przypadkowo wybranej grupy funkcjonariuszy.

Naruszona przez ustawodawcę w 2006 roku zasada równej dla wszystkich ochrony prawnej wyrażona w art. 64 ust. 2 Konstytucji w płaszczyźnie podmiotowej oznacza, że w niniejszej sprawie naruszono zakaz nieusprawiedliwionej intensywności ochrony pomiędzy podmiotami. Cechę

relewantną posiadają te podmioty (funkcjonariusze ABW), którzy zostali zwolnieni ze służby(ust. 1 art. 128 ustawy o ABW). Naruszenie zasady równej dla wszystkich podmiotów ochrony odprawy jako innego prawa majątkowego skarżący upatruje w tym, że z jednej strony ustawodawca preferuje funkcjonariuszy niestawiających się przed komisją w celu ustalenia stanu zdolności do służby, natomiast z drugiej strony na gruncie zwolnień ze służby z powodu naruszeń obowiązków pracowniczych ustawodawca bezzasadnie faworyzuje funkcjonariuszy wydalonych dyscyplinarnie ze służby (50% odprawy) i funkcjonariuszy zwolnionych za *niewywiązywanie się z obowiązków służbowych w okresie odbywania służby stałej* - art. 60 ust. 2 pkt 1 ustawy o ABW – otrzymują 100% odprawy. Podnieść należy, że czyn za który nie otrzymują oni odprawy nie stanowi przestępstwa lub naruszenia dyscypliny pracowniczej warunkującej wydalenie ze służby. W tej sytuacji preferowanie funkcjonariuszy niestawiających się przed komisją w celu ustalenia zdolności do służby kosztem grupy funkcjonariuszy niestawiających się w celu określenia stanu zdrowia - jako wartości konstytucyjnie chronionej – godność człowieka art. 30 Konstytucji - stanowi dyskryminowanie tych ostatnich i godzi w konstytucyjne standardy ochrony prawa własności – inne prawa majątkowe prowadząc do naruszenia powołanej w skardze kardynalnej wolności konstytucyjnej – art. 31 ust. 2 zd. 2 Konstytucji. Zakwestionowane rozwiązanie od 2006 roku wprowadzające nową sankcję (nieprzyjęte ustawą zmieniającą) prowadzi do konkluzji o nieproporcjonalności podjętych kroków do zamierzonego celu.

Żaden interes społeczny lub gospodarczy nie przemawia za wprowadzonym różnicowaniem, jak również żadne inne zasady, wartości czy normy konstytucyjne nie uzasadniają przyjętego kryterium różnicowania, tym bardziej, że w projekcie nowelizacji ustawy o ABW nie uzasadniono zaproponowanego różnicowania potrzebą realizacji ważnego interesu publicznego. Stanowisko Sejmu opiera się na błędnych założeniach, iż po pierwsze, że z równej dla wszystkich ochronie prawnej nie wynika dla ustawodawcy obowiązek równego traktowania, nie tylko gdy ogranicza on prawa, ale także gdy przyznaje prawa oraz po drugie, że podmioty, którym „przyznaje” prawo do odprawy stanowią odrębną klasę (jednoznaczna treść ust. 1 art. 128 ustawy o ABW). Zdaniem skarżącego wystąpiła niczym nie uzasadniona dyferencjacja podmiotów prawa w oparciu o kryterium przedmiotowe, którym jest podstawa zwolnienia ze służby. Na tle niniejszej sprawy ustawodawca, zatem uprzywilejowuje przynajmniej dwie grupy funkcjonariuszy: po pierwsze ze względu na cel skierowania do komisji tj. faworyzuje „ustalenie zdolności do służby” wobec „określenie jego stanu zdrowia”. Po drugie, preferuje grupę funkcjonariuszy zwolnionych ze względu na występki dyscyplinarne tj. art. 60 ust. 1 pkt 3 oraz art. 60 ust. 2 pkt 1 ustawy o ABW. Zaskarżonej regulacji ustawodawca zrównał funkcjonariuszy zwolnionych na podstawie art. 60 ust. 2 pkt 7 ustawy o ABW w prawie do odprawy z funkcjonariuszami zwolnionymi za popełnienie przestępstwa w służbie w tym defraudacji znacznych środków pieniężnych. Ustawodawca wprowadził nieproporcjonalne ograniczenia, przyjmujące cechy sięgnięcia do konstrukcji odpowiedzialności zbiorowej opartej o zasadę domniemania winy. Przyjęte szczegółowe rozwiązania nie mają cech odebrania przywilejów, lecz bardziej przypominają instrumenty zmierzające do odpłaty(represji ekonomicznej).

Ponadto przyjęte przez ustawodawcę różnicowanie może być przyczyną negatywnych postaw funkcjonariuszy ABW i AW spowodowanych brakiem sankcji za niestawienie przed komisją w celu ustalenia zdolności do służby, a więc interesu nadrzędnego każdej służby mundurowej. Przyjęte przez ustawodawcę preferencje w zakresie odprawy w stosunku do podstaw zwolnienia z pracy(art. 60 ustawy o ABW) mogą spowodować, iż funkcjonariusze bez ustalenia

zdolności fizycznej lub psychicznej do służby, będą pełnić służbę i do tego z bronią służbową. Zatem najdalej idące zastrzeżenia powstają w odniesieniu do odpowiedzi na pytanie o spełnienie wymogu proporcjonalności powziętych kroków w stosunku do zamierzonego celu. Celem ustawy było bowiem odebranie nienależnych przywilejów funkcjonariuszom niestawiających się przed komisją lekarską w celu *określenia jego stanu zdrowia* z jednoczesnym preferowaniem funkcjonariuszy odmawiających ustalenia zdolności do służby. Jednak wobec przyjętego sposobu ograniczenia w całości wobec pierwszej grupy funkcjonariuszy, to jest wobec pozostawienia całości odprawy w stosunku do funkcjonariuszy niestawiających się przed komisją w *celu ustalenia zdolności do służby* trudno jest mówić o spełnieniu wymogów zasady proporcjonalności, bowiem nie występuje tutaj konieczność, zasadność i proporcjonalność kroków powziętych wobec zamierzonego celu ustawodawcy.

Jedynie na marginesie, abstrahując od powyższych rozważań, skarżący pragnie zauważyć, iż akceptacja stanowiska Sejmu spowoduje, że ustawodawca zastosował za jeden czyn kilka sankcji: zwolnienia z pracy oraz „nieprzyznania” odprawy i „nieprzyznania” nabytego konstytucyjnego prawa do ekwiwalentu pieniężnego za urlop dodatkowy gwarantowanego w sposób bezwarunkowy, „nieprzyznania” świadczeń pieniężnych, o których mowa w art. 128 ust. 1 pkt 3-5 ustawy o ABW, jednocześnie za ten sam czyn i przy tych samych przesłankach „przyznaje” ekwiwalent za urlop wypoczynkowy. Ze względu na brak celu wprowadzenia zaskarżonego uregulowania lub wątpliwość czy ustawodawca faktycznie miał zamiar je wprowadzić (poprzez „nieprzyjęcie” ustawą zmieniającą) wydaje się iż istnieją uzasadnione przypuszczenia, że zakwestionowane uregulowanie ma mało wspólnego z zasadą racjonalnego ustawodawcy.

Argumentem dodatkowym za orzeczeniem niegodności art. 128 ust. 1 pkt 2 ustawy o ABW z art. 66 ust. 2 Konstytucji może być również fakt, że w świetle tzw. powszechnego prawa pracy (ustalonego w kodeksie pracy) dla prawa do ekwiwalentu za niewykorzystany urlop nie ma znaczenia tryb rozwiązania lub przyczyna wygaśnięcia stosunku pracy, bowiem urlopy wypoczynkowe „nie pełnią roli dyscyplinującej” (tak: A.M. Świątkowski, *Kodeks pracy. Komentarz*, Warszawa 2006 r., s. 693)<sup>1</sup>.

Wykonano w 5-ciu egz.

Załącznik: odpis wyroku NSA o syg.



M S

<sup>1</sup> Tak samo Ł. Pisarczyk [w:] *Kodeks pracy. Komentarz*, red. L. Florek, LEX 2011, komentarz do art. 171 k.p.:

*Nie ma natomiast znaczenia przyczyna ustania zatrudnienia. Uprawnionym do ekwiwalentu jest więc również pracownik, którego stosunek pracy został rozwiązany bez wypowiedzenia z przyczyn zwinionych (art. 52 § 1) albo wygasł na skutek przewidzianej w art. 66 § 1 trzymiesięcznej nieobecności w pracy spowodowanej tymczasowym aresztowaniem (uchwała SN z dnia 18 lutego 1976 r., I PZP 51/75, OSNC 1976, nr 7-8, poz. 160). Podnieść należy, że zakres stosowania § 1 nie został ograniczony jedynie do minimalnej gwarantowanej przez prawo europejskie części urlopu (odpowiadającej 4 tygodniom), ale obejmuje cały przysługujący pracownikowi wymiar urlopu wypoczynkowego. oraz A. Wypych-Żywicka [w:] *Kodeks pracy z komentarzem*, U. Jackowiak, M. Piankowski, J. Stelina, W. Uziak, A. Wypych-Żywicka, M. Zieleniecki, 2004 r., komentarz do art. 171 k.p.: *Sposób ustania stosunku pracy nie ma żadnego wpływu na prawo do niego. Przysługuje on pracownikowi bez względu na to, czy nastąpiło rozwiązanie umowy o pracę za wypowiedzeniem, bez wypowiedzenia - z winy i bez winy pracownika, za porozumieniem stron, czy też przez wygaśnięcie stosunku pracy. Podobnie rzecz przedstawia się przy ekwiwalencie za urlop bieżący. Prawo do niego nie jest uzależnione od sposobu ustania stosunku pracy. W konsekwencji pracownik, z którym umowa o pracę wygasła wskutek trzymiesięcznej nieobecności w pracy spowodowanej tymczasowym aresztowaniem (art. 66 § 1 k.p.), nie traci prawa do ekwiwalentu pieniężnego za niewykorzystany urlop wypoczynkowy przysługujący mu w roku, w którym nastąpiło wygaśnięcie stosunku pracy (uchw. SN z 18.02.1976 r., I PZP 51/75, OSN 1976/7-8/160).**