



Sygn. akt II PSKP 122/21

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 20 października 2022 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

Prezes SN Piotr Prusinowski (przewodniczący)

SSN Józef Iwulski

SSN Dawid Miąsik (sprawozdawca)

w sprawie z powództwa A. M.

przeciwko Skarbowi Państwa - Komendanta Służby Ochrony Państwa

o ekwiwalent za urlop,

po rozpoznaniu na posiedzeniu w Izbie Pracy i Ubezpieczeń Społecznych w dniu
20 października 2022 r.,

skargi kasacyjnej strony pozwanej od wyroku Sądu Apelacyjnego w Warszawie
z dnia 15 października 2020 r., sygn. akt III APa 43/20,

1. oddala skargę kasacyjną,

**2. zasądza od pozwanego na rzecz powoda kwotę 1200 (tysiąc
dwieście) złotych tytułem zwrotu kosztów zastępstwa
procesowego w postępowaniu kasacyjnym.**

UZASADNIENIE

A. M. (powód) wniósł o zasądzenie od Skarbu Państwa - Komendanta Służby Ochrony Państwa (pозwany) kwoty 13.595 zł tytułem ekwiwalentu za niewykorzystany urlop wypoczynkowy wraz z ustawowymi odsetkami od dnia 2

lipca 2018 r. do dnia zapłaty, a także o zasądzenie kosztów procesu. Powód podniósł, że właściwym wskaźnikiem do wyliczenia wartości ekwiwalentu za niewykorzystany urlop wypoczynkowy jest $1/22$ część miesięcznego wynagrodzenia, a nie zastosowany przez pozwanego mnożnik urlopowy $1/30$, gdyż dni roboczych w miesiącu jest 22. Odwołał się również do treści wyroku Trybunału Konstytucyjnego z 30 października 2018 r., K 7/15 (OTK-A 2018, nr 65).

W odpowiedzi na pozew pozwany wniósł o oddalenie powództwa w całości oraz zasądzenie kosztów procesu według norm przepisanych. Pozwany wskazał, że w spornym zakresie należy zastosować wykładnię funkcjonalną i systemową przepisów ustawy z dnia 16 marca 2001 r. o Biurze Ochrony Rządu (jednolity tekst: Dz.U. z 2017 r., poz. 985 ze zm., dalej jako: ustawa o BOR), zgodnie z którą ekwiwalent powinien być obliczany w analogiczny sposób do innych należności pieniężnych, przysługujących funkcjonariuszowi BOR. Natomiast wyrok Trybunału Konstytucyjnego K 7/15 odnosi się wyłącznie do art. 115a ustawy o Policji (jednolity tekst: Dz.U. z 2017 r., poz. 2067 ze zm., obecnie Dz.U. z 2021 r., poz. 1882 ze zm.), a nadto został wydany po zwolnieniu powoda ze służby i rozliczeniu się z nim; orzeczenie to nie podaje też prawidłowego przelicznika, pozostawiając tę kwestię do ewentualnego uszczegółowienia prawodawcy. Pozwany podniósł też zarzut przedawnienia roszczeń w odniesieniu do niewykorzystanego urlopu za lata 2011-2014.

Wyrokiem z 30 stycznia 2020 r., XXI P 271/19 Sąd Okręgowy w Warszawie uwzględnił powództwo w całości. Powyższe rozstrzygnięcie zapadło na podstawie następujących ustaleń faktycznych:

A. M. pełnił służbę w Biurze Ochrony Rządu w okresie od 30 marca 2001 r. do 31 stycznia 2018 r., a od 1 lutego 2018 r. do 1 lipca 2018 r. w Służbie Ochrony Państwa. Stosunek służbowy został rozwiązany na podstawie art. 359 ust. 2 pkt 2, ust. 4, ust. 8 w związku z ust. 9 i ust. 12-13 ustawy z dnia 8 grudnia 2017 r. o Służbie Ochrony Państwa (Dz.U. z 2018 r., poz. 138, ze zm., dalej jako: ustawa o SOP). Powodowi wypłacono ekwiwalent pieniężny za 251 dni niewykorzystanego urlopu wypoczynkowego w kwocie 43644,38 zł - przyjmując do obliczenia jako podstawę kwotę 5.216,46 zł oraz współczynnik $1/30$. Prawidłowo wyliczony ekwiwalent za 251 dni niewykorzystanego urlopu wypoczynkowego wynosi

62.587,54 zł ($5.216,46 \text{ zł} / 20,92 \times 251 = 62.587,54 \text{ zł}$). Na rzecz powoda nie wypłacono kwoty 18.943,16 zł ($62.587,54 \text{ zł} - 43.644,38 \text{ zł} = 18.943,16 \text{ zł}$).

Odnosząc się do kwestii przedawnienia roszczeń co do niewykorzystanego urlopu za lata 2011-2014, Sąd pierwszej instancji odwołał się do treści art. 117 § 1 i 2 k.c., według którego po upływie terminu przedawnienia ten, przeciwko komu przysługuje roszczenie, może uchylić się od jego zaspokojenia, chyba że zrzeka się korzystania z zarzutu przedawnienia. W ocenie Sądu Okręgowego, zarzut przedawnienia, choć częściowo zasadny, ostatecznie nie mógł doprowadzić do oddalenia powództwa. Wprawdzie stosownie do art. 170 ust. 1 i 2 ustawy o SOP, a wcześniej - art. 97 ust. 1 i 2 ustawy o BOR), roszczenia z tytułu prawa do uposażenia i innych należności pieniężnych ulegają przedawnieniu po upływie 3 lat od dnia, w którym roszczenie stało się wymagalne, a bieg przedawnienia przerywa każda czynność przed organem właściwym do rozpatrywania roszczeń, przedsięwzięta bezpośrednio w celu dochodzenia lub ustalenia albo zaspokojenia roszczenia, a także uznanie roszczenia, to choć w sprawie nie doszło do przerwania biegu przedawnienia - zarzut pozwanego nie może być uznany za skuteczny.

Zgodnie z dyspozycją art. 68 ust. 1 nieobowiązującej już ustawy o BOR funkcjonariuszowi przysługuje prawo do corocznego płatnego urlopu wypoczynkowego w wymiarze 26 dni roboczych, z zastrzeżeniem ust. 2. Przez dni robocze rozumie się dni od poniedziałku do piątku, z wyłączeniem dni ustawowo wolnych od pracy. Art. 69 ust. 5 stanowi, iż funkcjonariuszowi, który nie wykorzystał urlopu w danym roku kalendarzowym, urlopu tego należy udzielić w ciągu pierwszych 3 miesięcy następnego roku. Analogiczne w art. 152 § 1 i 2, art. 161 i art. 168 k.p., pracownikowi przysługuje prawo do corocznego, nieprzerwanego, płatnego urlopu wypoczynkowego, którego pracownik nie może się zrzec. Pracodawca jest obowiązany udzielić pracownikowi urlopu w tym roku kalendarzowym, w którym pracownik uzyskał do niego prawo, a urlopu niewykorzystanego w terminie ustalonym zgodnie z art. 163 k.p. należy pracownikowi udzielić najpóźniej do dnia 30 września następnego roku kalendarzowego; nie dotyczy to części urlopu udzielanego zgodnie z art. 167² k.p. (urlop na żądanie). Zatem każdy funkcjonariusz ma prawo do corocznego, płatnego

urlopu wypoczynkowego, który - co do zasady - powinien wykorzystać do końca tego roku kalendarzowego, za który dany urlop przysługuje, a w przypadku braku takiej możliwości - najpóźniej do 31 marca następnego roku kalendarzowego. Oznacza to, że bieg terminu przedawnienia rozpoczyna się najpóźniej z dniem 1 kwietnia następnego roku kalendarzowego. Urlop za 2011 r. powód powinien więc wykorzystać najpóźniej do 31 marca 2012 r., urlop za 2012 r. - do 31 marca 2013 r., urlop za 2013 r. - do 31 marca 2014 r., zaś urlop za 2014 r. - do 31 marca 2015 r. Zatem uległy one przedawnieniu odpowiednio z dniem 31 marca 2015 r., z dniem 31 marca 2016 r., z dniem 31 marca 2017 r. i z dniem 31 marca 2018 r., co znajduje potwierdzenie w wyroku Sądu Najwyższego z 11 kwietnia 2001 r., I PKN 367/00 (OSNP 2003, nr 2, poz. 38, a także wyroku Sądu Najwyższego z 8 czerwca 1977 r., I PRN 37/77), zgodnie z którym roszczenie o udzielenie urlopu wypoczynkowego przedawnia się z upływem trzech lat od dnia, w którym stało się wymagalne (art. 291 § 1 k.p.), przy czym rozpoczęcie biegu tego terminu następuje bądź z końcem roku kalendarzowego, za który urlop przysługuje (art. 161 k.p.), bądź najpóźniej z końcem pierwszego kwartału roku następnego, jeżeli urlop został przesunięty na ten rok z przyczyn leżących po stronie pracownika lub pracodawcy (art. 168 k.p.).

Zgodnie natomiast z dyspozycją art. 105 ust. 1 pkt 2 ustawy o BOR, funkcjonariuszowi zwolnionemu ze służby, niezależnie od odprawy, przysługuje (...) ekwiwalent pieniężny za urlop wypoczynkowy niewykorzystany w roku zwolnienia ze służby oraz za urlopy zaległe. Prawo do ekwiwalentu za urlop wypoczynkowy staje się więc wymagalne dopiero z momentem zwolnienia funkcjonariusza ze służby. Powód pozostawał w służbie do 1 lipca 2018 r. Zdaniem Sądu Okręgowego, prawo powoda do wykorzystania urlopu wypoczynkowego w naturze za lata 2011-2014 uległo więc przedawnieniu przed dniem zwolnienia go ze służby, natomiast prawo do wykorzystania w naturze urlopu za lata 2015-2018 przekształciło się w prawo do ekwiwalentu za niewykorzystany urlop wypoczynkowy. Świadczenie z tego tytułu powinno zostać wypłacone z dniem rozwiązania łączącego strony stosunku prawnego, a więc dopiero od dnia następnego dłużnik, w przypadku braku dobrowolnej wypłaty, pozostaje w zwłoce, a co za tym idzie termin przedawnienia

tego roszczenia zaczyna dopiero biec (por. wyrok Sądu Najwyższego z 29 marca 2001 r., I PKN 336/00, OSNP 2003, nr 1, poz. 14).

W ocenie Sądu pierwszej instancji, zarzut przedawnienia nie może tamować dochodzenia przez powoda zapłaty ekwiwalentu za lata 2011-2014, gdyż ustalone okoliczności wskazują, że pozwany zrzekł się korzystania z tego zarzutu w odniesieniu do zgłoszonych przez powoda roszczeń. Świadczy o tym zachowanie pozwanego, który wypłacając powodowi ekwiwalent za 251 dni niewykorzystanego urlopu wypoczynkowego uwzględnił również przedawniony urlop - za lata 2011-2014. Sąd Okręgowy podniósł, że zrzeczenie się zarzutu przedawnienia jest jednostronnym oświadczeniem woli, stanowiącym wykonanie przysługującego stronie prawa kształtującego, więc stosuje się do niego wszystkie zasady dotyczące składania oświadczeń woli. Zgodnie zatem z art. 60 k.c. może być ono złożone albo wyraźnie (wprost) albo w sposób dorozumiany i nie wymaga żadnej szczególnej formy. Nie ma zatem podstaw do twierdzenia, iż do zrzeczenia się korzystania z zarzutu przedawnienia dojdzie tylko wówczas, gdy dłużnik użyje formuły, że zrzeka się zarzutu przedawnienia lub formuły do niej równoważnej. Dorozumiane zrzeczenie się korzystania z zarzutu przedawnienia musi jednak wynikać w sposób niewątpliwy z towarzyszących temu oświadczeniu okoliczności (tak m.in. Sąd Apelacyjny w Warszawie w wyroku z 10 stycznia 2014 r., I ACa 1308/13, LEX nr 1488718).

Zdaniem Sądu pierwszej instancji, z zachowania pozwanego, który wypłacił powodowi ekwiwalent za urlop wypoczynkowy - w tym za przedawnione okresy - w sposób jednoznaczny wynika, że pomimo upływu terminu przedawnienia prawa do urlopu wypoczynkowego za lata 2011-2014, pozwany chciał zadośćuczynić roszczeniom powoda w tym zakresie. Sąd Okręgowy doszedł więc do przekonania, że pozwany potwierdził prawo powoda do urlopu w naturze za lata 2011-2014, a co za tym idzie w sposób dorozumiany zrzekł się korzystania z zarzutu przedawnienia co do roszczeń dotyczących przedawnionych świadczeń.

W zakresie merytorycznej oceny roszczeń Sąd pierwszej instancji odwołał się do treści art. 68 ust. 1, art. 69 ust. 5 i art. 105 ust. 1 pkt 2 ustawy o BOR. Sąd pierwszej instancji podkreślił, że ustawa ta nie zawiera przepisów odnośnie ustalania wysokości tego świadczenia; brak też aktu wykonawczego regulującego

to zagadnienie. Natomiast do powoda nie mogły mieć zastosowania regulacje zawarte w ustawie o SOP, z uwagi na brzmienie przepisów przejściowych (art. 359 ust. 8 tej ustawy).

Sąd Okręgowy - nawiązując do treści art. 115a ustawy z dnia 6 kwietnia 1990 r. o Policji, przepisów wykonawczych do ustawy z dnia 12 października 1990 r. o Straży Granicznej (Dz.U. Nr 78, poz. 462 ze zm.) oraz ustawy z dnia 9 czerwca 2006 r. o Centralnym Biurze Antykorupcyjnym (Dz.U. Nr 104, poz. 708 ze zm.), a także § 9 ust. 1 rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 19 maja 2011 r. w sprawie urlopów funkcjonariuszy Agencji Bezpieczeństwa Wewnętrznego (Dz.U. Nr 110, poz. 643 ze zm.), § 8 ust. 1 rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 22 lipca 2011 r. w sprawie urlopów funkcjonariuszy Agencji Wywiadu (Dz.U. Nr 159, poz. 950 ze zm.), § 15 rozporządzenia Ministra Obrony Narodowej z dnia 25 września 2006 r. w sprawie urlopów funkcjonariuszy Służby Wywiadu Wojskowego (Dz.U. Nr 174, poz. 1263 ze zm.) i art. 97 ustawy z dnia 11 września 2003 r. o służbie wojskowej żołnierzy zawodowych (Dz.U. Nr 179, poz. 1750 ze zm.) oraz art. 151 ustawy z dnia 9 kwietnia 2010 r. o Służbie Więziennej (jednolity tekst: Dz.U. z 2016 r., poz. 713) i art. 71e ustawy z dnia 24 sierpnia 1991 r. o Państwowej Straży Pożarnej (jednolity tekst: Dz.U. z 2016 r., poz. 603) - wskazał, że zagadnienie ustalania wysokości ekwiwalentu pieniężnego za niewykorzystany urlop wypoczynkowy w stosunku do służb mundurowych nie jest uregulowane jednolicie i poszczególne służby są w ww. zakresie traktowane w różny sposób. Ponadto uregulowanie zawarte w art. 115a ustawy z dnia 6 kwietnia 1990 r. o Policji, według którego ekwiwalent pieniężny za 1 dzień niewykorzystanego urlopu wypoczynkowego lub dodatkowego ustala się w wysokości 1/30 części miesięcznego uposażenia zasadniczego wraz z dodatkami o charakterze stałym, należnego na ostatnio zajmowanym stanowisku służbowym, na podstawie wyroku Trybunału Konstytucyjnego z 30 października 2018 r., K 7/15 utraciło moc z dniem 6 listopada 2018 r. w zakresie, w jakim ustalało wysokość ekwiwalentu pieniężnego za 1 dzień niewykorzystanego urlopu wypoczynkowego lub dodatkowego w wymiarze 1/30 części miesięcznego uposażenia.

Sąd Okręgowy podniósł, że bezspornie pozwany wyliczył wypłacone powodowi świadczenie według najmniej korzystnego uregulowania, uwzględniając

współczynnik 1/30 miesięcznego uposażenia. Przepisy, m.in. art. 88, art. 108f i art. 110 ustawy o BOR nie mogą jednak znaleźć zastosowania w sprawie, gdyż nie odnoszą się do ustalania wysokości ekwiwalentu za niewykorzystany urlop, lecz powstania lub zmiany uposażenia w trakcie danego miesiąca, uposażenia za okresy przebywania na zwolnieniu lekarskim i wysokości utraconego uposażenia za nieusprawiedliwioną nieobecność. Zdaniem Sądu pierwszej instancji, przyjęcie przez ustawodawcę w ww. sytuacjach do obliczeń współczynnika 1/30 (a więc uwzględniającego w miesiącu średnio 30 dni), nie przesądza o tym, że taki sam współczynnik należy zastosować do ustalania wysokości ekwiwalentu pieniężnego za niewykorzystany urlop, zwłaszcza gdy na potrzeby udzielania funkcjonariuszowi urlopu wypoczynkowego w naturze ustawa o BOR w art. 68 przyznawała prawo do urlopu w wymiarze liczonym dniami roboczymi (od poniedziałku do piątku, z wyłączeniem dni ustawowo wolnych od pracy). Podstawą roszczenia nie mogą być także odpowiednie przepisy ustawy o Policji, gdyż zostały one uznane za niezgodne z Konstytucją. W wyroku z 30 października 2018 r. Trybunał Konstytucyjny podważył możliwość stosowania współczynnika 1/30. Sąd Okręgowy zważył więc, że interpretacja pozwanego oraz zastosowanie w odniesieniu do powoda współczynnika 1/30 powoduje, że ekwiwalent za urlop wypoczynkowy jest obliczany w taki sposób, jakby ustawa określała wymiar urlopu w dniach kalendarzowych, a nie w dniach roboczych, co jest sprzeczne z art. 66 ust. 2 Konstytucji i art. 68 ust. 1 ustawy o BOR. Wykładnia stosowana przez pozwanego skutkuje więc zaniżeniem ekwiwalentu za czas niewykorzystanego urlopu i w sposób niekorzystny kształtuje uprawnienia funkcjonariuszy w tym zakresie, ponieważ urlop w naturze jest wykorzystywany w dniach roboczych, natomiast świadczenie ekwiwalentne ustalane tak, jak gdyby przysługiwał on w dniach kalendarzowych, uśrednionych jako 30 dni w miesiącu.

Sąd pierwszej instancji stwierdził więc, że istnieje luka w prawie, gdyż do wyliczenia należnego powodowi ekwiwalentu nie można zastosować wskazanych przez pozwanego przepisów ustawy o BOR, przy czym ww. ustawa nie zawiera żadnych regulacji, które określałyby sposób ustalania wysokości ekwiwalentu pieniężnego dla funkcjonariusza zwalnianego ze służby (w tym poprzez wyraźne odesłanie do przepisów dotyczących innych służb). Sąd Okręgowy uznał zatem, że

wobec istotnych rozbieżności w unormowaniach dotyczących służb mundurowych nie można przyjąć, że zastosowanie powinno mieć najmniej lub najbardziej korzystne uregulowanie (1/30 i 1/21) i stanął na stanowisku, że zastosowanie w drodze analogii powinny znaleźć uregulowania skierowane do najszerszego kręgu osób, a więc przepisy Kodeksu pracy - zwłaszcza że brak jest przesłanek do tego, aby sytuacja powoda miała być mniej korzystna, aniżeli pracowników zatrudnionych na podstawie umowy o pracę oraz że żaden przepis ustawy o BOR nie zawiera - w sytuacji szczególnej, jaką jest istnienie luki w prawie - zakazu odpowiedniego stosowania Kodeksu pracy w odniesieniu do ustalenia wysokości należnego funkcjonariuszowi ekwiwalentu pieniężnego za urlop wypoczynkowy.

Sąd pierwszej instancji odwołał się zatem do art. 173 k.p. oraz wydanego na podstawie zawartego w nim upoważnienia rozporządzenia 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. Nr 2, poz. 14, ze zm.). Według wskazanych w ww. przepisach zasad obliczania ekwiwalentu za urlop wypoczynkowy prawidłowo wyliczona kwota ekwiwalentu za 251 dni niewykorzystanego urlopu wypoczynkowego wynosiła 62587,54 zł. Powód otrzymał kwotę 43.644,38 zł. Zatem niewypłaconą część ekwiwalentu za urlop stanowiła kwota 18.943,16 zł. Zgodnie z dyspozycją art. 321 § 1 k.p.c. zasądzona została jednak kwota 13.595 zł, której powód w procesie dochodził. O odsetkach za opóźnienie w wysokości ustawowej Sąd Okręgowy orzekł stosownie do treści art. 481 § 1 i 2 k.c. mając na uwadze daty wymagalności zasądzonej należności - świadczenie z tytułu ekwiwalentu za urlop staje się wymagalne z dniem rozwiązania stosunku służbowego, zatem pozwany pozostawał w zwłoce z jego spełnieniem od dnia następnego, tj. 2 lipca 2018 r. O kosztach procesu Sąd pierwszej instancji orzekł zgodnie z zasadą odpowiedzialności stron za wynik procesu (art. 98 k.p.c.) oraz zasadą rozstrzygania o kosztach w orzeczeniu kończącym sprawę w danej instancji (art. 108 § 1 k.p.c.), uwzględniając w ww. zakresie koszty zastępstwa procesowego ustalone na podstawie § 2 pkt 5 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 22 października 2015 r. w sprawie opłat za czynności

adwokackie (Dz.U. z 2015 r., poz. 1800 ze zm.) oraz uiszczoną odpłatę od pozwu w kwocie 680 zł.

Wyrok Sądu Okręgowego zaskarżył w całości apelacją pozwany. Zaskarżonemu wyrokowi zarzucił naruszenie: 1) art. 233 § 1 k.p.c., przez przekroczenie zasady swobodnej oceny dowodów oraz brak wszechstronnego rozważenia zebranego materiału dowodowego, polegające na nieuzasadnionym przyjęciu, że czynność wypłaty powodowi ekwiwalentu także za przedawnione urlopy w naturze (za lata 2011-2014): a/ stanowiła w ogóle oświadczenie woli (nawet w sposób dorozumiany) i b/ dała podstawę do postawienia tezy, iż pozwany w ten sposób, jakoby miał się zrzec korzystania z zarzutu przedawnienia w odniesieniu do roszczeń za te okresy w sytuacji, gdzie czynność owa stanowiła jedynie wykonanie zobowiązania naturalnego, a sposób w jaki wówczas jej dokonano odnosił się do utrwalonej praktyki kadrowej od początku istnienia BOR, tj. od 2001 r. (stosowanie wskaźnika 1/30) i nie był wtedy kwestionowany, zaś Sąd Okręgowy dokonał jej oceny obecnie - przez pryzmat późniejszych roszczeń oraz wykładni nieakceptowanej przez pozwanego (użycie wskaźnika 1/21), sformułowanej w oparciu o wyrok Trybunału Konstytucyjnego wydany już po odejściu powoda ze służby - co skutkowało bezpodstawnym uznaniem nieskuteczności zarzutu przedawnienia urlopów w naturze za lata 2011-2014; 2) art. 105 ust. 1 pkt 2 w zw. z art. 108 oraz w zw. z art. 88 ust. 3, art. 108 f ust. 2 i art. 110 ustawy o BOR przez bezpodstawne przyjęcie, że ekwiwalent za niewykorzystany urlop, o którym mowa w tym przepisie, powinien być obliczany według odrębnych zasad niż uposażenie za okres urlopu oraz innych absencji w służbie (czyli tak jak w prawie pracy) oraz przez ich błędną wykładnię, zakładającą niesłuszny pogląd, że przepisy te zawierają lukę prawną wyrażającą się brakiem w ustawie pragmatycznej (o BOR) normy prawnej stanowiącej „odpowiednik” art. 173 k.p. oraz regulacji zawartych w rozporządzeniu wykonawczym do niego; 3) art. 173 k.p. oraz przepisów rozporządzenia 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 przez ich bezpodstawne zastosowanie w realiach niniejszej sprawy, podczas gdy nie znajdują one zastosowania w odniesieniu do

stosunku służbowego funkcjonariuszy BOR; 4) art. 30a ustawy o BOR przez zastosowanie w odniesieniu do funkcjonariusza tejże formacji ww. przepisów prawa pracy, pomimo, że: - przepisy te nie są przepisami „Kodeksu pracy (...) dotyczącymi uprawnień pracowników związanych z rodzicielstwem”, - ustawa o BOR nie zawierała podstawy prawnej pozwalającej na „odpowiednie stosowanie” Kodeksu pracy.

Oddalając apelację pozwanego, Sąd Apelacyjny uznał, że Sąd Okręgowy prawidłowo ocenił zgromadzony materiał dowodowy i ustalił stan faktyczny sprawy, w szczególności w zakresie dotyczącym zachowania pozwanego, z którego Sąd Okręgowy wywiódł słuszną konstatację o zrzeczeniu się przez niego zarzutu przedawnienia w odniesieniu do roszczeń powoda dotyczących prawa do urlopu wypoczynkowego przypadającego na lata 2011-2014. Okoliczność wypłaty powodowi przez pozwanego ekwiwalentu za urlop wypoczynkowy za cały okres zaległego urlopu - w tym także za okres co do którego prawo do wykorzystania go w naturze było przedawnione - jednoznacznie wskazywała, że pozwany w sposób dorozumiany zrzekł się zarzutu przedawnienia co do roszczeń związanych z tym świadczeniem. W tym zakresie Sąd Apelacyjny odwołał się do stanowiska Sądu Najwyższego wyrażonego w wyroku z 5 czerwca 2002 r. (IV CKN 1013/00).

Odnosząc się do zarzutów naruszenia przepisów prawa materialnego, Sąd Apelacyjny wyjaśnił, że zgodnie z art. 105 ust. 1 pkt 2 ustawy o BOR (funkcjonariuszowi zwolnionemu ze służby, niezależnie od odprawy przysługuje ekwiwalent pieniężny za urlop wypoczynkowy niewykorzystany w roku zwolnienia ze służby oraz za urlopy zaległe. W ustawie o BOR brak jest jednak przepisów regulujących wysokość tego ekwiwalentu i sposób jego obliczania. Nie został również wydany żaden akt wykonawczy w tym zakresie. Trafnie też Sąd pierwszej instancji uznał, że treść art. 359 ust. 8 ustawy o SOP (uniemożliwia zastosowanie istniejących w tej ustawie regulacji do roszczeń powoda. Prawidłowe jest również stanowisko, że zagadnienie ustalania wysokości ekwiwalentu pieniężnego za niewykorzystany urlop wypoczynkowy w stosunku do funkcjonariuszy służb mundurowych nie jest uregulowane jednolicie: dla funkcjonariuszy Policji ekwiwalent pieniężny za 1 dzień niewykorzystanego urlopu wypoczynkowego wynosi 1/30 części miesięcznego uposażenia, 1/30 dla funkcjonariuszy Straży

Granicznej (§ 2 ust. 2 rozporządzenia Ministra Spraw Wewnętrznych i Administracji z dnia 16 września 2005 r. w sprawie ekwiwalentów pieniężnych za niewykorzystane przez funkcjonariusza Straży Granicznej urlopy i czas wolny od służby - Dz.U. z 2005 r. Nr 186, poz. 1560) oraz Centralnego Biura Antykorupcyjnego (§ 20 ust. 1 rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 31 stycznia 2007 r. w sprawie urlopów funkcjonariuszy Centralnego Biura Antykorupcyjnego - Dz.U. Nr 17, poz. 100); 1/22 dla funkcjonariuszy Agencji Bezpieczeństwa Wewnętrznego, Agencji Wywiadu, Służby Wywiadu Wojskowego oraz żołnierzy zawodowych; a 1/21 dla funkcjonariuszy Służby Więziennej. Do regulacji Kodeksu pracy odsyła zaś w tym zakresie ustawa dotycząca funkcjonariuszy Straży Pożarnej (por. art. 71e ustawy z dnia 24 sierpnia 1991 r. o Państwowej Straży Pożarnej - jednolity tekst: Dz.U. z 2020 r., poz. 1123, obecnie Dz.U. z 2022 r., poz. 1969).

W sprawie niniejszej strona pozwana zastosowała wobec powoda najbardziej niekorzystną regulację prawną - analogiczną do regulacji dotyczącej funkcjonariuszy Policji, przewidującą wskaźnik w wysokości 1/30 miesięcznego uposażenia. W takim stosunku pozwany wyliczył wysokość ekwiwalentu za niewykorzystany urlop wypoczynkowy i wypłacił powodowi za liczbę dni urlopu w wymiarze 251, argumentując w apelacji, że art. 105 ust. 1 pkt 2 w związku z art. 108 ustawy o BOR nie pozwala na przyjęcie, że ekwiwalent za niewykorzystany urlop wypoczynkowy, o którym mowa w tym przepisie, powinien być obliczany według odrębnych zasad niż uposażenie za okres urlopu - tak jak ma to miejsce w prawie pracy. Zgodnie z art. 108 ustawy o BOR, w okresie urlopu, zwolnienia od zajęć służbowych lub pozostawania w dyspozycji funkcjonariusz zachowuje prawo do pobieranego ostatnio uposażenia i innych należności pieniężnych, z uwzględnieniem powstałych w tym okresie zmian, mających wpływ na wysokość uposażenia zasadniczego lub na prawo do dodatków i innych należności pieniężnych. W kontekście przytoczonych regulacji, Sąd drugiej instancji zaaprobował stanowisko Sądu Okręgowego, że przepisy te nie mogą znaleźć zastosowania w sprawie, gdyż nie odnoszą się do ustalania wysokości ekwiwalentu za niewykorzystany urlop wypoczynkowy, lecz powstania lub zmiany uposażenia w trakcie danego miesiąca, uposażenia za okresy przebywania na zwolnieniu

lekarskim i wysokości utraconego uposażenia za nieusprawiedliwioną nieobecność. Sąd Okręgowy zasadnie również uznał, opierając się na treści art. 68 ustawy o BOR, że przyjęcie przez ustawodawcę w takich sytuacjach do obliczeń współczynnika $1/30$ (czyli uwzględniającego w miesiącu średnio 30 dni) nie koresponduje ze sposobem udzielania funkcjonariuszowi urlopu wypoczynkowego w naturze. W takiej sytuacji art. 68 ustawy o BOR przyznawał funkcjonariuszom prawo do urlopu w naturze w wymiarze liczonym dniami roboczymi (od poniedziałku do piątku, z wyłączeniem dni ustawowo wolnych od pracy). Sugerowana w apelacji interpretacja pozostaje zatem w ewidentnej sprzeczności z treścią art. 68 ust. 1 ustawy o BOR: z jednej bowiem strony każdy funkcjonariusz BOR miał prawo do wykorzystania urlopu w naturze w dniach roboczych, jak każdy inny pracownik, z drugiej zaś strony świadczenie ekwiwalentne za niewykorzystany w naturze urlop miało być ustalane tak, jakby urlop przysługiwał w dniach kalendarzowych, uśrednionych jako 30 dni w miesiącu.

W kontekście powyższego Sąd Okręgowy słusznie przyjął, że do wyliczenia należnego powodowi ekwiwalentu nie można zastosować wskazanych przez stronę pozwaną przepisów ustawy o BOR. Skoro zaś ta ustawa nie zawiera żadnych regulacji, które określałyby sposób ustalania wysokości ekwiwalentu pieniężnego dla funkcjonariusza zwalnianego ze służby, to w spornym zakresie istnieje luka w prawie, którą trafnie wypełniono, sięgając do przepisów art. 173 k.p. i wydanego na jego podstawie rozporządzenia 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. Sąd Apelacyjny podkreślił przy tym, że powołane wyżej regulacje dotyczące innych służb w niektórych przypadkach odpowiadają regulacjom z rozporządzenia Ministra Pracy i Polityki Socjalnej, to jest przewidują wprost korzystniejszy współczynnik ($1/22$), pomimo że funkcjonariusze tych służb, analogicznie jak funkcjonariusze BOR, zachowują prawo do pobieranego ostatnio uposażenia i innych należności, z uwzględnieniem powstałych w tym zakresie zmian, mających wpływ na wysokość uposażenia zasadniczego lub prawo do dodatków. W ocenie Sądu Apelacyjnego, powyższe podważa tezę stawianą w apelacji, że szczególne regulacje płacowe dotyczące funkcjonariuszy BOR

wykluczają zastosowanie § 19 ust. 2 ww. rozporządzenia 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.

Pozwany, reprezentowany przez Prokuratorię Generalną Rzeczypospolitej Polskiej zaskarżył powyższy wyrok skargą kasacyjną w całości, zarzucając naruszenie: 1) art. 173 k.p. oraz wydanego na podstawie zawartego w nim upoważnienia rozporządzenia wykonawczego Ministra Pracy i Polityki Socjalnej z 8 stycznia 1997 r. w sprawie szczegółowych zasad udzielania urlopu wypoczynkowego, ustalania i wypłacania wynagrodzenia za czas urlopu oraz ekwiwalentu pieniężnego za urlop, przez ich zastosowanie, wskutek wadliwego przyjęcia istnienia luki w prawie, podczas gdy w realiach sprawy bezwzględnie niedopuszczalne jest przenoszenie w drodze analogii przepisów prawa pracy i stosowanie ich w odniesieniu do stosunku służbowego funkcjonariuszy BOR lub SOP, w szczególności do regulacji prawa do ekwiwalentu za niewykorzystany lub zaległy urlop wypoczynkowy; 2) art. 173 k.p. oraz wydanego na podstawie zawartego w nim upoważnienia rozporządzenia wykonawczego 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, przez ich zastosowanie, podczas gdy podstawą roszczenia powoda jest art. 359 ust. 9 ustawy o SOP w zw. art. 188 ust. 6 ustawy o SOP w pierwotnym brzmieniu, co pozostawia uregulowanie wysokości ekwiwalentu pieniężnego w ramach pragmatyki służbowej SOP i wyklucza jakiegokolwiek pomocnicze stosowanie przepisów prawa pracy w odniesieniu do stosunku służbowego funkcjonariuszy; 3) art. 359 ust. 8 ustawy o SOP przez jego błędną wykładnię i niewłaściwe zastosowanie polegające na przyjęciu, że w przypadku zwolnienia funkcjonariusza SOP ze służby po 1 lutego 2018 r. w ramach reorganizacji SOP po likwidacji BOR, w odniesieniu do roszczeń powoda nie mogły mieć zastosowania regulacje zawarte w ustawie o SOP, podczas gdy art. 359 ust. 8 ustawy o SOP nakazuje traktować wygaśnięcie stosunku służbowego funkcjonariusza jak zwolnienie ze służby, co nie wyklucza, a wręcz potwierdza zasadność stosowania ustawy o SOP do sytuacji powoda; 4) art. 359

ust. 9 w zw. z art. 359 ust. 1-8 ustawy o SOP przez jego błędną wykładnię i niewłaściwe zastosowanie w sprawie polegające na przyjęciu, że w przypadku zwolnienia funkcjonariusza SOP ze służby po 1 lutym 2018 r. w ramach reorganizacji SOP art. 359 ust. 9 ustawy o SOP odsyła do obliczania wysokości ekwiwalentu pieniężnego za niewykorzystany urlop i urlopy zaległe do uchylonego art. 105 ustawy o BOR, podczas gdy art. 349 ust. 9 ustawy o SOP odsyła jedynie do podstawy wypłacania funkcjonariuszowi SOP należności z tytułu ekwiwalentu za niewykorzystany lub zaległy urlop w związku ze zwolnieniem ze służby, którą stanowi art. 105 ust. 1 pkt 2 ustawy o BOR, ale nie odsyła do żadnego przepisu ustawy o BOR, który regulowałby zagadnienie obliczania wysokości wypłacanego świadczenia, pozostawiając to zagadnienie - zgodnie z zasadami prawa międzyczasowego - obowiązującej od 1 lutego 2018 r. regulacji art. 188 ust. 6 ustawy o SOP w pierwotnym brzmieniu (przewidującej wskaźnik 1/30); 5) art. 188 ust. 6 ustawy o SOP w pierwotnym brzmieniu przez jego niezastosowanie, podczas gdy stosowanie tego przepisu nie zostało wyłączone przez art. 359 ust. 9 ustawy o SOP; 6) art. 117 § 2 k.c., przez jego niewłaściwe zastosowanie i przyjęcie, że roszczenie powoda do ubiegania się o udzielenie urlopu w naturze za lata wcześniejsze niż 3 lata przed odejściem ze służby nie uległo przedawnieniu zgodnie z art. 170 ust. 1 ustawy o SOP, podczas gdy z chwilą odejścia ze służby przekształciło się w przedawnione prawo do ekwiwalentu za ten okres; 7) art. 117 § 2 k.c., przez jego błędną wykładnię i uznanie, iż strona pozwana skutecznie zrzekła się wobec powoda zarzutu przedawnienia, podczas gdy wypłata części ekwiwalentu pieniężnego za zaległe urlopy nie może być poczytana za skuteczne zrzeczenie się zarzutu przedawnienia wobec całego roszczenia, wobec czego objęte pozwem roszczenie o „zapłatę części ekwiwalentu za niewykorzystane urlopy wypoczynkowe” w chwili wniesienia tego pozwu było częściowo przedawnione i powództwo powinno ulec oddaleniu w części dotyczącej ekwiwalentu za niewykorzystany urlop za lata 2011-2015; 8) art. 123 § 1 pkt 2 k.c. oraz art. 117 § 2 w związku z art. 411 pkt 1 k.c., przez uznanie, że niewłaściwe uznanie długu może być dokonane przez uznaniową - w świetle art. 171 ustawy o SOP i art. 98 ustawy o BOR - zapłatę części przedawnionej należności, której zwrot jest nienależny także na podstawie art. 411 pkt 2 k.c.; 9) art. 65 § 1 w zw. z art. 123

§ 1 pkt 2 oraz art. 117 § 2 k.c., przez błędną wykładnię zachowania pozwanego jako oświadczenia woli i błędną wykładnię tej woli prowadzące do uznania, że ze strony pozwanego doszło do niewłaściwego uznania długu przerywającego bieg terminu przedawnienia oraz do złożenia oświadczenia woli o zrzeczeniu się zarzutu przedawnienia.

Pozwany wniósł o uchylenie zaskarżonego wyroku Sądu Apelacyjnego i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania i pozostawienie temu Sądowi rozstrzygnięcia w całości o kosztach postępowania kasacyjnego oraz rozpoznanie skargi kasacyjnej na rozprawie. Powód w odpowiedzi na skargę kasacyjną pozwanego wniósł o jej oddalenie oraz zasądzenie kosztów zastępstwa procesowego w postępowaniu kasacyjnym.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje:

Skarga kasacyjna pozwanego jest całkowicie nieuzasadniona i to w tak oczywistym stopniu, że już sama decyzja procesowa o jej wniesieniu w imieniu jednostki organizacyjnej Skarbu Państwa reprezentowanej przez Prokuratorię Generalną RP budzi zdziwienie. Ma się bowiem nijak do stania na straży praw i interesów Rzeczypospolitej Polskiej. Z punktu widzenia Konstytucji RP oraz prawa Unii Europejskiej nie budzi żadnych, choćby najmniejszych wątpliwości, że zaskarżony wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie jest w pełni prawidłowy.

Przypomnieć należy, że niniejsza sprawa dotyczyła wysokości ekwiwalentu za niewykorzystany urlop funkcjonariusza Służby Ochrony Państwa, który uprzednio był funkcjonariuszem Biura Ochrony Rządu, a którego stosunek służbowy „wygasł” na podstawie art. 359 ustawy o SOP. Ekwiwalent za niewykorzystany urlop jest świadczeniem zastępczym przyznawanym podmiotowi wykonującemu pracę na podstawie stosunku pracy (stosunku służbowego), gdy wbrew zasadzie prawa urlopowego pracownik nie skorzystał z urlopu w naturze (por. m. in M. Nowak, Zasada urlopu w naturze [w:] red. K. W. Baran, M. Gersdorf, K. Rączka, System Prawa Pracy. Tom III. Indywidualne prawo pracy. Część szczegółowa, Warszawa 2021, s. 810 i n.; T. Zieliński, Prawo pracy. Zarys systemu, cz. 2, Prawo stosunku pracy, Warszawa–Kraków 1986, s. 258;

A. Dubowik, Zasady udzielania urlopów wypoczynkowych według nowych przepisów, PiZS 1997, nr 4, s. 15 i n.; A. Kosut [w:] red. K. W. Baran, Kodeks pracy. Komentarz. Tom II. Art. 94-304(5), Warszawa 2022, art. 171). Już z samego pojęcia ekwiwalentu wynika, że chodzi o świadczenie (sumę pieniężną) będące równowartością innego świadczenia (urlopu w naturze). Ponieważ w okresie korzystania z urlopu wypoczynkowego pracownik (funkcjonariusz służby mundurowej) otrzymuje wynagrodzenie, za ekwiwalentne można uznać jedynie takie świadczenie zastępcze, które zostanie obliczone w sposób stanowiący równowartość wynagrodzenia, jakie otrzymałby, gdyby skorzystał z prawa do urlopu w naturze.

Jak trafnie przyjął Sąd drugiej instancji, dzieląc zapatrywania wyrażone w uzasadnieniu wyroku Sądu pierwszej instancji, rozwiązanie normatywne zawarte w art. 188 ust. 6 ustawy o SOP w pierwotnym brzmieniu i uwzględnione przez pozwanego, nie mogło znaleźć zastosowania w niniejszej sprawie. Przewidywało bowiem, że wysokość ekwiwalentu za 1 dzień urlopu wypoczynkowego oblicza się, mnożąc $1/30$ uposażenia zasadniczego wraz z dodatkami o charakterze stałym, w wysokości średniej tych dodatków z ostatnich 12 miesięcy, należnego funkcjonariuszowi na ostatnio zajmowanym stanowisku służbowym przez liczbę dni niewykorzystanego urlopu. Oznacza to, że art. 188 ust. 6 ustawy o SOP przewidywał ekwiwalent, którego wysokość różniła się od wynagrodzenia przysługującego funkcjonariuszowi za jeden dzień roboczy. Zgodnie z art. 151 ust. 1 ustawy o SOP w pierwotnym brzmieniu urlop wypoczynkowy udzielany był w dni robocze (od poniedziałku do piątku, z wyłączeniem dni ustawowo wolnych od pracy), a obecnie w dni, które są dla funkcjonariusza dniami służby (art. 158b ustawy o SOP). Zestawiając rozwiązanie przewidujące udzielenie urlopu wypoczynkowego w dni robocze z unormowaniem ustalającym wysokość ekwiwalentu jako $1/30$ wynagrodzenia (tak jakby funkcjonariusz wykonywał pracę przed 30 dni w miesiącu, podczas gdy zgodnie z art. 81 ustawy o SOP czas pełnienia służby funkcjonariusza wynosi 40 godzin tygodniowo), stwierdzić należy, że art. 188 ust. 6 ustawy o SOP w pierwotnym brzmieniu niweczył wspomniany wyżej wymóg ekwiwalentności świadczenia zastępczego. W ten sposób łamał nie tylko tę zasadę prawa urlopowego, jaką jest zasada odpłatności urlopu, ale także –

a nawet przede wszystkim – godził w istotę chronionego konstytucyjnie prawa do corocznego płatnego urlopu (art. 66 ust. 2 w związku z art. 31 ust. 3 zdanie 2 Konstytucji RP). Zgodnie z tą istotą, świadczeniem ekwiwalentnym za dzień urlopu jest wynagrodzenie za jeden dzień roboczy (przy 40 godzinnym tygodniu pracy). Oczywista sprzeczność art. 188 ust. 6 ustawy o SOP w pierwotnym brzmieniu z Konstytucją RP, dostrzeżona przez Sądy obu instancji, doprowadziła do odmowy zastosowania tego przepisu jako podstawy prawnej oceny roszczenia powoda. Skoro zaś przepis ten nie mógł znaleźć zastosowania w niniejszej sprawie, to siłą rzeczy całkowicie bezpodstawne są wszelkie zarzuty naruszenia tego przepisu przez jego niezastosowanie, czy to samodzielnie, czy też w związku z innymi przepisami prawa.

Niemożliwość zastosowania art. 188 ust. 6 ustawy o SOP w pierwotnym brzmieniu zmusiła Sąd drugiej instancji do poszukiwania w systemie prawnym innej normy prawnej, która mogłaby znaleźć zastosowanie do oceny roszczenia powoda a jednocześnie realizowałaby wspomniany wyżej standard konstytucyjny. W tym zakresie na wstępie należy zwrócić uwagę, że na dzień orzekania przez Sąd Apelacyjny (15 października 2020 r.), stan niekonstytucyjności przepisów ustawy o SOP w zakresie dotyczącym wysokości ekwiwalentu za niewykorzystany urlop został częściowo usunięty na mocy art. 7 pkt 10 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. z 2020 r., poz. 1610, dalej jako: ustawa dostosowująca). Na mocy tej ustawy art. 188 ust. 6 ustawy o SOP otrzymał brzmienie, zgodnie z którym wysokość ekwiwalentu za 1 dzień urlopu należy obliczać, mnożąc $\frac{1}{21}$ (a nie $\frac{1}{30}$) uposażenia zasadniczego przez liczbę dni niewykorzystanego urlopu. Jednakże wynikające z tego przepisu nowe unormowanie – stosownie do regulacji przejściowej zawartej w art. 9 ust. 4 ustawy dostosowującej – stosuje się do spraw dotyczących wypłaty ekwiwalentu pieniężnego za niewykorzystany urlop wypoczynkowy lub dodatkowy przysługujący za okres od dnia 6 listopada 2018 r. Tymczasem niniejsza sprawa dotyczy roszczenia o ekwiwalent za niewykorzystany urlop wypoczynkowy z okresu sprzed 6 listopada 2018 r. Sąd drugiej instancji nie mógł zatem zastosować wprost art. 188

ust. 6 ustawy o SOP w nowym brzmieniu do oceny roszczeń powoda, nie pominąwszy uprzednio – jako sprzecznego ze standardem konstytucyjnym – art. 9 ust. 4 ustawy dostosowującej.

Chociaż zastosowanie takiego zabiegu służącego rekonstrukcji podstawy prawnej rozstrzygnięcia kompatybilnej z art. 66 ust. 2 Konstytucji RP byłoby w pełni uprawnione, Sąd drugiej instancji (podzielając stanowisko Sądu pierwszej instancji) zdecydował się sięgnąć do art. 173 k.p. oraz wydanego na jego podstawie rozporządzenia wykonawczego. Należy zatem rozważyć, czy – mając na względzie administracyjnoprawny charakter stosunku służbowego funkcjonariusza SOP (d. BOR) – zastosowanie Kodeksu pracy na zasadzie analogii było uprawnione, skoro w tym zakresie pragmatyka służbowa nie odsyłała do Kodeksu pracy.

Z uzasadnienia wyroku Sądu drugiej instancji wynika, że w pierwszej kolejności – po stwierdzeniu sprzeczności z Konstytucyjną RP art. 188 ust. 6 ustawy o SOP w pierwotnym brzmieniu, Sąd ten przeanalizował w wyczerpujący sposób rozwiązania w zakresie sposobu obliczania ekwiwalentu za niewykorzystany urlop obowiązujące w innych pragmatykach służbowych. Analiza ta doprowadziła Sąd Apelacyjny w Warszawie do trafnej konstatacji, zgodnie z którą w kwestii tej „występuje istotne zróżnicowanie” przyjętych rozwiązań. Sąd drugiej instancji nie mógł więc uzupełnić podstawy normatywnej rozstrzygnięcia o brakujący element przez skorzystanie z przepisów innej ustawy dotyczących służb mundurowych. W tej sytuacji w pełni uprawnione jest sięgnięcie do przepisów Kodeksu pracy jako zawierających konstytucyjnie prawidłowe rozwiązanie normatywne, jednocześnie odzwierciedlające istotne dla niniejszej sprawy zasady prawa urlopowego, stanowiące ogólne wzorce ukształtowania praw i obowiązków wszelkiego rodzaju stosunków prawnych, na podstawie których wykonywana jest praca. Regulacja zawarta w art. 172 k.p. łączy się ściśle z wynikającą z art. 66 ust. 2 Konstytucji RP zasadą odpłatności urlopu. Wyznacza ogólne standardy dotyczące wynagrodzenia za czas przerwy urlopowej, które gwarantować mają niepogorszenie sytuacji majątkowej pracownika korzystającego z urlopu.

Przechodząc do tej grupy zarzutów skargi kasacyjnej, które obejmują art. 359 ust. 8 ustawy o SOP oraz art. 105 ustawy o BOR, Sąd Najwyższy stwierdza, że przepisy te zostały prawidłowo zinterpretowane i zastosowane przez

Sąd drugiej instancji. Rację ma pozwany, podnosząc, że powód stał się na mocy art. 359 ust. 1 ustawy o BOR funkcjonariuszem Służby Ochrony Państwa. Zwolnienie ze służby takiego funkcjonariusza (zgodnie z art. 359 ust. 8 ustawy o SOP wygaśnięcie stosunku służbowego funkcjonariusza w sytuacji opisanej w art. 359 ust. 2 tej ustawy traktuje się jak zwolnienie ze służby) aktywuje prawo do ekwiwalentu za niewykorzystany urlop (art. 18 ust. 1 pkt 2 ustawy o SOP), którego wysokość należało obliczyć według wzoru z – niekonstytucyjnego – art. 188 ust. 6 ustawy o SOP. Nonszalancki w zakresie przepisów przejściowych prawodawca wyłączył jednak zastosowanie art. 188 ust. 6 ustawy o SOP, stanowczo rozstrzygając w art. 359 ust. 9 ustawy o SOP, że funkcjonariuszowi znajdującemu się w takiej sytuacji jak powód „wypłaca [się] należności w związku ze zwolnieniem ze służby, o których mowa w art. 104 i art. 105” ustawy o BOR (uchylanej przez ustawę o SOP). Skoro wypłacie podlegają należności unormowane w ustawie uchylanej przez ustawę o SOP, w tym ekwiwalent pieniężny za urlop wypoczynkowy niewykorzystany w roku zwolnienia ze służby oraz za urlopy zaległe (art. 105 ust. 1 pkt 2 ustawy o BOR), to ekwiwalent ten powinien być obliczony według zasad obowiązujących w ustawie o BOR. W przeciwnym razie odesłanie do ustawy uchylanej w zakresie ekwiwalentu za niewykorzystany urlop byłoby zbędne, skoro prawo do takiego świadczenia przysługiwało funkcjonariuszowi SOP (którym na krótki czas stał się powód) także pod rządami ustawy o SOP.

Ustawa o BOR, jak zwróciły na to uwagę Sądy obu instancji, nie zawierała jednak mechanizmu obliczania wysokości tego ekwiwalentu. W tej sytuacji możliwe byłoby zastosowanie art. 188 ust. 6 ustawy o SOP celem wypełnienia luki, lecz – jak wyjaśniono powyżej – przepisu tego w brzmieniu pierwotnym (jak domaga się tego pozwany) nie można było zastosować z uwagi na jego oczywistą sprzeczność z art. 66 ust. 2 Konstytucji RP. Otworzyło to Sądom obu instancji drogę do zastosowania przepisów Kodeksu pracy współstosowanych z art. 66 ust. 2 Konstytucji RP oraz art. 359 ust. 8 i 9 ustawy o SOP oraz art. 105 ust. 1 pkt 2 ustawy o BOR celem wypełnienia tego ostatniego przepisu treścią normatywną niezbędną do rozpoznania zasadności roszczenia powoda.

Zastosowany przez Sąd drugiej instancji (w ślad za Sądem pierwszej instancji) zabieg rekonstrukcji podstawy prawnej rozstrzygnięcia sprawy polegający

na wykorzystaniu przepisów ustawy o statusie *lex generalis* dla prawa pracy, zawierającej przepisy odzwierciedlające zasady prawa urlopowego, celem uzupełnienia luki w przepisach pragmatyki służbowej regulującej niepracownicze zatrudnienie funkcjonariusza służby mundurowej, okazało się w pełni uprawnione i całkowicie prawidłowe nie tylko z punktu widzenia współstosowania przepisów Konstytucji RP ale także z punktu widzenia prawa Unii Europejskiej. Nie dostrzegły tego zarówno Sądy orzekające w niniejszej sprawie jak i reprezentująca Skarb Państwa Prokuratura Generalna. Nie stoi to jednak na przeszkodzie uwzględnieniu prawa unijnego przez Sąd Najwyższy w niniejszej sprawie, ponieważ zgodnie z utrwalonym orzecznictwem Sądu Najwyższego (zapoczątkowanym wyrokami: z 18 grudnia 2006 r., II PK 17/06, OSNP 2008, nr 1-2, poz. 8; z 5 grudnia 2006 r., II PK 18/06, OSNP 2008, nr 1-2, poz. 7 i podtrzymanym chociażby w orzeczeniach z 20 września 2011 r., I UK 59/11, OSNP 2012, nr 19-20, poz. 247; z 18 listopada 2020 r., III PK 53/19, OSNP 2021, nr 6, poz. 64 oraz z 10 kwietnia 2019 r., II UK 504/17, OSNP 2020, nr 2, poz. 19; zob. także K. Kowalik-Bańczyk, Badanie z urzędu naruszenia prawa wspólnotowego przy rozpoznawaniu skargi kasacyjnej przez Sąd Najwyższy. Glosa do wyroku SN z dnia 18 grudnia 2006 r., II PK 17/06, EPS 2009, nr 4, s. 43-48 oraz Uwzględnianie przez sąd z urzędu zarzutów opartych na prawie wspólnotowym, EPS 2007, nr 12, s. 10-20, a także M. P. Baran, Stosowanie z urzędu prawa Unii Europejskiej przez sądy krajowe, Warszawa 2014, s. 52) sąd ma obowiązek uwzględnić prawo unijne zawsze, gdy przepisy prawa krajowego wdrażają przepisy unijnych dyrektyw albo w jakikolwiek inny sposób wchodzi w zakres podmiotowy, przedmiotowy i temporalny prawa unijnego (sprawa unijna, zob. D. Miąsik, Sprawa wspólnotowa przed sądem krajowym, EPS 2008, nr 9, s. 16-22).

Niniejsza sprawa jest zaś niewątpliwie sprawą unijną. Zgodnie z orzecznictwem TSUE dyrektywa 2003/88 znajduje zastosowanie do funkcjonariuszy służb mundurowych w zakresie ich uprawnień do urlopu wypoczynkowego (w odniesieniu do żołnierzy zawodowych zob. wyrok z 15 lipca 2021 r., Ministrstvo za obrambo, C-742/19, ECLI:EU:C:2021:597, pkt 50; w odniesieniu do strażaków zawodowych zob. z 9 marca 2021 r., Stadt Offenbach am Main, C-580/19, C-580/19, ECLI:EU:C:2021:183, pkt 61). Roszczenie

funkcjonariusza Służby Ochrony Państwa (Biura Ochrony Rządu) o ekwiwalent za niewykorzystany urlop objęte jest więc zakresem przedmiotowym i podmiotowym normowania dyrektywy 2003/88/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 4 listopada 2003 r. dotycząca niektórych aspektów organizacji czasu pracy (Dz.U. UE L z 2003 r., Nr 299, s. 9, ze zm., dalej jako: dyrektywa 2003/88; zob. L. Mitrus, Wpływ regulacji wspólnotowych na polskie prawo pracy, Kraków 2006, cz. III, rozdział 12.3, e/Lex), a konkretnie jej art. 7, oraz art. 31 ust. 2 Karty Praw Podstawowych Unii Europejskiej. Zastosowanie Karty Praw Podstawowych Unii Europejskiej nie jest wyłączone przez tzw. protokół polsko-brytyjski (zob. np. L. Mitrus, Prawo pracownika – ojca do urlopów związanych z rodzicielstwem a zakaz dyskryminacji ze względu na płeć. Glosa do wyroku SN z dnia 18 listopada 2020 r., III PK 53/19, OSP 2022, nr 6, s. 53 i n.; L. Mitrus, Prawa społeczne w Karcie Praw Podstawowych Unii Europejskiej, PiP 2013, nr 7, s. 39-30; M. Szwarc, J. Łacny, Zastosowanie Karty praw podstawowych UE a protokół polsko-brytyjski [w:] red. A. Błachnio-Parzych, J. Jakubowska-Hara, J. Kosonoga, H. Kuczyńska, Problemy wymiaru sprawiedliwości karnej. Księga jubileuszowa profesora Jana Skupińskiego, Warszawa 2013, s. 915-916), ponieważ prawo do corocznego urlopu wypoczynkowego (oraz ekwiwalentu za taki urlop) jest prawem uznanym w polskim systemie prawnym i ma wręcz status jednej z zasad prawa urlopowego. Prawo to jest również prawem przewidzianym w akcie unijnego prawa pochodnego (co samo w sobie czyni całkowicie bezprzedmiotowym zastrzeżenie zawarte w tzw. protokole polsko-brytyjskim), a stroną pozwaną w niniejszej sprawie jest Skarb Państwa reprezentowany przez jednostkę organizacyjną w postaci Komendanta Służby Ochrony Państwa. Nie ma więc żadnych przeszkód, by w takiej w sprawie zastosować przepisy prawa unijnego zgodnie z zasadą pierwszeństwa i bezpośredniego skutku, gdyby okazało się, że nie jest możliwe dokonanie ich prounijnej wykładni przepisów krajowych (zob. w szczególności wyrok Sądu Najwyższego z 18 listopada 2020 r., III PK 53/19; z ostatnich publikacji o stosowaniu powyższych zasad zob. A. Sołtys, Relacja zasady bezpośredniego skutku i zasady pierwszeństwa prawa Unii Europejskiej w świetle najnowszego orzecznictwa Trybunału Sprawiedliwości, EPS 2022, nr 6, s. 4-16). Zarówno art. 7 dyrektywy 2003/88 jak i art. 31 ust. 2 Karty Praw Podstawowych Unii Europejskiej

są przepisami bezpośrednio skutecznymi (zob. w odniesieniu do art. 7 - wyrok TSUE z 24 stycznia 2012 r., C-282/10, Maribel Dominguez, ECLI:EU:C:2012:33, pkt 34 a w odniesieniu do art. 31 ust. 2 Karty Praw Podstawowych Unii Europejskiej - wyrok TSUE z 6 listopada 2018 r., w sprawach połączonych C-569/16 i C-570/16, Bauer i Willmeroth, ECLI:EU:C:2018:871, pkt 84 i 91). Prounijna wykładnia stanowi – w rękach krajowych sądów oraz organów administracji - główny instrument zapewnienia skuteczności prawa unijnemu w wewnętrznych porządkach prawnych oraz zapewnienia zgodności wydawanych rozstrzygnięć z prawem unijnym przez doprowadzenie do uzgodnienia porządku krajowego z porządkiem unijnym w płaszczyźnie normatywnej, gdy przepisy prawa krajowego są sprzeczne z przepisami prawa unijnego, bądź gdy przepisy krajowe można interpretować na różne sposoby, zaś tylko jeden lub część rezultatów takiej wykładni pozwala osiągnąć kompatybilność regulacji krajowej (aktu stosowania prawa w sprawie indywidualnej) z prawem Unii Europejskiej - stojącym wyżej w hierarchii źródeł prawa obowiązującego w Państwie Członkowskim.

W ślad za wyrokiem Sądu Najwyższego z 8 maja 2019 r., I PK 41/18 (LEX nr 2654336) należy przypomnieć, że zgodnie z orzecnictwem TSUE, stosując prawo krajowe w obszarze objętym zakresem normowania dyrektywy, należy dokonywać jego wykładni w najszerszym możliwym zakresie w świetle brzmienia i celu tej dyrektywy, uwzględniając przy tym wszystkie przepisy prawa krajowego i odwołując się do uznanych w porządku krajowym metod wykładni, tak by zapewnić pełną skuteczność rozpatrywanej dyrektywy i dokonać rozstrzygnięcia zgodnego z realizowanymi przez nią celami (zob. zamiast wielu wyrok TSUE z 24 stycznia 2012 r., C-282/10, Maribel Dominguez, ECLI:EU:C:2012:33, pkt 27). Obowiązek ten sięga tak daleko, że obliuguje sądy krajowe do poszukiwania w krajowym porządku prawnym przepisów, których zastosowanie do rozstrzygnięcia sprawy unijnej nie jest oczywiste lub praktykowane w dotychczasowej linii orzecniczej, lecz które są nośnikiem unormowania zawierającego rozwiązanie prawne pozwalające zrealizować cel dyrektywy (zob. wyroki: TSUE z 23 kwietnia 2009 r., C-378/07, w sprawach połączonych Kiriaki Angelidaki i inni, ECLI:EU:C:2009:250, pkt 86-87; z 24 stycznia 2012 r., C-282/10, Maribel Dominguez, ECLI:EU:C:2012:33, pkt 28-29). Oznacza to, że z punktu widzenia prawa unijnego (a konkretnie zasady prounijnej

wykładni prawa krajowego) w pełni dozwolone jest wykorzystanie przepisów Kodeksu pracy do uzupełnienia luk w pragmatykach dotyczących służb mundurowych – luk wynikających czy to z pominięcia prawodawczego (jak w przypadku art. 105 ustawy o BOR), czy też z pominięcia przepisu pragmatyki służbowej z powodu jego sprzeczności z prawem unijnym (jak w przypadku art. 188 ust. 6 ustawy o SOP w pierwotnym brzmieniu).

Tym samym całkowicie bezpodstawne okazały się zarzuty naruszenia art. 173 k.p., art. 105 ust. 1 pkt 2 ustawy o BOR oraz art. 359 ust. 8 i art. 188 ust. 6 ustawy o SOP. Równie bezpodstawne – i tu także z podwójnym krajowo-unijnym uzasadnieniem – okazały się zarzuty dotyczące naruszenia przez Sąd drugiej instancji przepisów o przedawnieniu roszczeń (art. 117 § 2 k.c.; art. 123 § 1 pkt 2 k.c. oraz art. 117 § 2 w związku z art. 411 pkt 1 k.c. oraz art. 65 § 1 w zw. z art. 123 § 1 pkt 2 oraz art. 117 § 2 k.c.).

Z dotychczasowego orzecznictwa Sądu Najwyższego, wykorzystanego przez Sądy obu instancji, wynika jednoznacznie, że zrzeczenie się zarzutu przedawnienia może nastąpić w sposób wyraźny lub dorozumiany (zamiast wielu zob. uchwała siedmiu sędziów Sądu Najwyższego – zasada prawna z 14 kwietnia 1972 r., III PZP 6/72, OSNC 1972, nr 9, poz. 153). Dorozumiane oświadczenie woli dłużnika o zrzeczeniu się zarzutu przedawnienia można przyjąć wówczas, gdy jego zamiar zrzeczenia się zarzutu przedawnienia wynika w sposób niewątpliwy z towarzyszących temu oświadczeniu okoliczności (wyrok Sądu Najwyższego z 21 lipca 2004 r., V CK 620/03, LEX nr 137673, wymienia takie okoliczności jak np. pertraktacje dłużnika z wierzycielem na temat rozłożenia długu na raty, zawarcie umowy nowacyjnej, zawarcie ugody sądowej lub pozasądowej). W rachubę wchodzi więc każde zachowanie się dłużnika, które ujawnia jego wolę w sposób dostateczny (wyrok Sądu Najwyższego z 12 października 2006 r., I CSK 119/06, LEX nr 395217). Stosując powyższą wykładnię, nie sposób uznać, że pozwany nie zrzekł się w okolicznościach faktycznych niniejszej sprawy zarzutu przedawnienia, skoro wypłacił powodowi tytułem ekwiwalentu za niewykorzystany urlop sumę pieniężną odpowiadającą iloczynowi 1/30 wynagrodzenia oraz wszystkich dni niewykorzystanego urlopu (przedawnionych w naturze i nieprzedawnionych). Już

zatem w świetle prawa krajowego oczywiste jest, że nie doszło do naruszenia art. 117 § 2 k.c.

Stanowisko to wzmacnia dodatkowo uwzględnienie optyki prawa unijnego. Chociaż zgodnie z zasadą autonomii proceduralnej i pewności prawa pozostawia ono w gestii państw członkowskich – co do zasady – regulowanie terminów przedawnienia i innych instytucji dawności, to dopuszcza ocenę wpływu tych terminów – *in concreto* – na skuteczność prawa unijnego. W odniesieniu zaś do przedawnienia roszczeń pracownika o ekwiwalent za niewykorzystany urlop standard unijny został ukształtowany w wyroku TSUE z 22 września 2022 r. C-120/21, LB p. TO, (ECLI:EU:C:2022:718). Zgodnie z tym orzeczeniem trzyletni termin przedawnienia takiego roszczenia pracownika jest co do zasady zgodny z prawem unijnym. Niedopuszczalne jest jednak „pod pretekstem zagwarantowania pewności prawa – aby pracodawca mógł powołać się na swoje własne uchybienie polegające na braku umożliwienia pracownikowi rzeczywistego skorzystania z prawa do corocznego płatnego urlopu, w celu wywiedzenia z niego – w ramach powództwa tego pracownika z tytułu tego samego prawa – korzyści poprzez podniesienie przedawnienia owego prawa” (pkt 48). Oddalenie z powodu przedawnienia powództwa o ekwiwalent wniesionego przez pracownika, któremu pracodawca nie umożliwił wykorzystania prawa do urlopu w naturze, „oznaczałoby dopuszczenie zachowania prowadzącego do bezpodstawnego wzbogacenia pracodawcy z naruszeniem samego celu poszanowania zdrowia pracownika, o którym mowa w art. 31 ust. 2 karty” (pkt 52 z odwołaniem do wyroku TSUE z 29 listopada 2017 r., C-214/16, King, ECLI:EU:C:2017:914, pkt 64) zaś „gdy pracodawca nie umożliwił pracownikowi rzeczywistego skorzystania z prawa do corocznego płatnego urlopu nabytego w odniesieniu do danego okresu rozliczeniowego, stosowanie ogólnego terminu przedawnienia [przewidzianego w prawie krajowym] do wykonywania tego prawa ustanowionego w art. 31 ust. 2 karty wykracza poza to, co jest konieczne do osiągnięcia celu pewności prawa” (pkt 56). Jak to ma z reguły miejsce w przypadku interakcji między prawem unijnym a krajowymi regulacjami dotyczącymi różnego rodzaju terminów, ocena zgodności tych ostatnich z wymogami prawa UE dokonywana jest *ad casum*. Przy takiej ocenie należy mieć na względzie, że prawo do corocznego płatnego urlopu jest z punktu

widzenia prawa unijnego zasadą unijnego prawa socjalnego (zob. powołany wyrok TSUE z 6 listopada 2018 r., C-569/16 i C-570/16) oraz – jednocześnie - prawem podstawowym (art. 31 ust. 2 Karty Praw Podstawowych Unii Europejskiej). Z uwagi na to szczególne znaczenie prawa do corocznego płatnego urlopu w systematyce prawa unijnego oraz na traktowanie pracodawcy jako silniejszej strony stosunku zatrudnienia, z punktu widzenia prawa unijnego warunkiem skutecznego podniesienia przez pracodawcę zarzutu przedawnienia przewidzianego w prawie krajowym jest wykazanie, że pracodawca umożliwił pracownikowi skorzystanie z urlopu w naturze a pracownik z tej możliwości nie skorzystał. Tymczasem z ustaleń postępowania sądowego w niniejszej sprawie nie wynika, by pozwany umożliwił powodowi wykorzystanie prawa do urlopu w naturze przed przedawnieniem tego prawa. W tej sytuacji nie może podnosić - skutecznie – zarzutu przedawnienia roszczenia o ekwiwalent za niewykorzystany urlop.

Mając powyższe na względzie, Sąd Najwyższy orzekł jak w sentencji.

[as]