

Sygn.akt III AUa 1019/19

## WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 29 czerwca 2020 r.

Sąd Apelacyjny w Białymstoku, III Wydział Pracy i Ubezpieczeń Społecznych

w składzie:

**Przewodniczący: sędzia Bożena Szponar - Jarocka**

**Sędziowie: Sławomir Bagiński**

**Barbara Orechwa-Zawadzka**

**Protokolant: Barbara Chilimoniuk**

po rozpoznaniu na rozprawie w dniu 29 czerwca 2020 r. w B.

**sprawy z odwołania J. S.**

przeciwko Zakładowi Ubezpieczeń Społecznych Oddział w O.

o podjęcie wypłaty emerytury

**na skutek apelacji wnioskodawcy J. S.**

od wyroku Sądu Okręgowego w Olsztynie IV Wydziału Pracy i Ubezpieczeń Społecznych

z dnia 24 października 2019 r. sygn. akt IV U 2311/19

**I. oddala apelację;**

**II. zasądza od J. S. na rzecz Zakładu Ubezpieczeń Społecznych Oddział w O. kwotę 240 (dwieście czterdzieści) złotych tytułem zwrotu kosztów zastępstwa procesowego za II instancję.**

S. B. (1) S. B. (2) O.-Z.

Sygn. akt III AUa 1019/19

## UZASADNIENIE

Zakład Ubezpieczeń Społecznych Oddział w O. decyzją z 8 sierpnia 2019r., odmówił wnioskodawcy J. S. prawa do emerytury. W uzasadnieniu decyzji organ rentowy wskazał, iż decyzją z dnia 31.07.2018 r. przyznano ubezpieczonemu prawo do emerytury, której wypłata została zawieszona z uwagi na zbieg tego prawa z emeryturą wojskową.

Odwołanie od decyzji złożył J. S., wnosząc o podjęcie wypłaty zawieszonyj emerytury z FUS.

Organ rentowy w odpowiedzi na odwołanie wniósł o jego oddalenie .

Sąd Okręgowy w Olsztynie wyrokiem z 24 października 2019 r. oddalił odwołanie.

Sąd ten ustalił, że J. S. uprawniony jest zarówno do emerytury wojskowej (od dnia 4.01.1991 r.), jak i do emerytury z FUS (od dnia 1.07.2018 r.). Zgodnie z art. 7 ustawy z dnia 10 grudnia 1993 r. o zaopatrzeniu emerytalnym

żołnierzy zawodowych oraz ich rodzin „ w razie zbiegu prawa do emerytury (...) przewidzianych w ustawie z prawem do emerytury (...) przewidzianych w odrębnych przepisach wypłaca się świadczenie wyższe lub wybrane przez osobę uprawnioną, jeżeli przepisy szczególne nie stanowią inaczej”. Z kolei według art. 95 ust. 1 ustawy z dnia 17 grudnia 1998 r. o emeryturach i rentach z Funduszu Ubezpieczeń Społecznych „w razie zbiegu u jednej osoby prawa do kilku świadczeń przewidzianych w ustawie wypłaca się jedno z tych świadczeń - wyższe lub wybrane przez zainteresowanego”. Stosownie zaś do art. 95 ust. 2, przepis ust. 1 stosuje się również z uwzględnieniem art. 96, w razie zbiegu prawa do emerytury lub renty określonych w ustawie z prawem do świadczeń przewidzianych w przepisach o zaopatrzeniu emerytalnym osób, o których mowa w art. 2 ust. 2, z wyjątkiem przypadku, gdy emerytura wojskowa została obliczona według zasad określonych w art. 15a albo art. 18e ustawy z dnia 10 grudnia 1993 r. o zaopatrzeniu emerytalnym żołnierzy zawodowych (...)."

Sąd Okręgowy podkreślił, że w orzecznictwie utrwalony jest pogląd, iż w polskim systemie zabezpieczenia społecznego zasadą jest wypłata jednego świadczenia (wyższego lub wybranego przez ubezpieczonego), jeżeli ma miejsce zbieg prawa do różnych świadczeń z systemu zabezpieczenia społecznego (por. między innymi wyrok Sądu Najwyższego z dnia 8 maja 2012 r., II UK 237/11, OSNP 2013/7-8/91; z dnia 4 grudnia 2013 r., II UK 223/13; wyrok z dnia 18 kwietnia 2018 r., II UK 62/17, OSNP 2018/12/162). Od zasady tej istnieją wyjątki, jednak zdaniem Sądu I instancji, nie występują one w niniejszej sprawie (emerytura wojskowa nie została przyznana skarżącemu w oparciu o art. 15a albo art. 18e ustawy z dnia 10 grudnia 1993 r. o zaopatrzeniu emerytalnym żołnierzy zawodowych). Zatem prawo do otrzymywania jednego świadczenia wynika wprost z przepisów. Zarówno art. 95 ustawy emerytalnej, jak i analogiczny art. 7 ustawy o zaopatrzeniu emerytalnym żołnierzy zawodowych wskazują, że ubezpieczony uprawniony do emerytury z FUS nie może jednocześnie pobierać emerytury wojskowej, mimo, że spełnił warunki do jej nabycia, i odwrotnie. Skoro emerytura mundurowa w przypadku ubezpieczonego okazała się wyższa od emerytury z powszechnego systemu emerytalnego to prawidłowo organ rentowy na podstawie art. 95 ust. 2 ustawy emerytalnej zawiesił wypłatę przyznanego ubezpieczonemu świadczenia emerytalnego z FUS.

Apelację od powyższego wyroku złożył J. S.. Kwestionując zaskarżony wyrok, podniósł, że zgodnie z przepisami ustawy z 17.12.1998 r. o emeryturach i rentach z FUS i przy uwzględnieniu okresu pracy, za który zostały odprowadzone składki (za ponad 27 lat), wypłata jego emerytury z ZUS jest zasadna. Wskazał, że kwestia pobierania emerytury wojskowej nie powinna stanowić przeszkody do wypłacania świadczenia emerytalnego z ZUS, skoro skarżący od 27 lat pracuje i opłaca składki na ubezpieczenia społeczne.

Ponadto skarżący podniósł, że skoro żołnierze, którzy wstąpili do służby przed 1.01.1999 r., w przeciwieństwie do żołnierzy, którzy wstąpili do wojska po tej dacie, nie mogą uzyskać emerytury, to oznacza, że nie wszyscy żołnierze są traktowani jednakowo i narusza to konstytucyjną zasadę równości wobec prawa. Zdaniem apelującego naruszenie Konstytucji RP polega również na tym, że jest dyskryminowany, ponieważ mimo opłacania składek na ubezpieczenie nie ma żadnych uprawnień do emerytury. W związku z tym, podstawa prawna pobierania składek jest dotknięta błędem prawnym i narusza określoność prawa, gdyż nie były (nie są) to składki ubezpieczeniowe, co nie zostało w precyzyjny sposób wskazane w przepisach ZUS.

Końcowo skarżący wskazał, że art. 95 ustawy o emeryturach i rentach z FUS nie zawęża kręgu uprawnionych, tylko określa zasady przyznania i wypłaty tych świadczeń. W związku z powyższym odmowa wypłaty przez ZUS świadczenia emerytalnego jest krzywdząca i niesprawiedliwa.

### **Sąd Apelacyjny zważył, co następuje:**

Apelacja wnioskodawcy okazała się niezasadna, albowiem nie zawierała zarzutów, które mogłyby skutkować zmianą zaskarżonego wyroku bądź też jego uchyleniem i przekazaniem sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi pierwszej instancji. Sąd Okręgowy co prawda nie uwzględnił wszystkich okoliczności sprawy, ale zaskarżony wyrok jest zgodny z obowiązującym stanem prawnym.

W niniejszej sprawie bezspornym jest, że decyzją z 30 lipca 1991 r. Wojskowe Biuro Emerytalne w O. przyznało odwołującemu J. S. prawo do emerytury wojskowej od dnia 4 stycznia 1991 r. Do wysługi emerytalnej zaliczono mu

służbę wojskową w okresie od 1.09.1967 r. do 3.01.1991 r. (łącznie 23 lata 4 miesiące i 2 dni). Emerytura z tytułu tej wysługi lat wyniosła 60,80 % podstawy wymiaru. Po przejściu na emeryturę wojskową, J. S. był zatrudniony w okresie od 1.01.1991r. do 31.08.1996 r. w (...) Sp. z o.o. w O., a od 1.09.1996 r. jest zatrudniony w Poczta Polska S.A. w W. (k. 21 akt ZUS). Ponadto z dokumentacji zawartej w aktach emerytalnych wojskowych odwołującego oraz treści pisma Dyrektora Wojskowego Biura Emerytalnego z 18.07.2018 r. (k. 20 akt ZUS) wynika, że do wysługi emerytalnej zostały mu doliczone okresy zatrudnienia i opłacania składek na ubezpieczenie emerytalne i rentowe: od 4.01.1991 r. do 31.12.1998 r.; od 1.02.1999 r. do 22.06.1999 r.; od 26.06.1999 r. do 27.06.1999 r.; od 3.07.1999 r. do 18.11.1999r.; od 27.11.1999 r. do 14.03.2000 r.; od 18.03.2000 r. do 24.01.2001 r.; 27.01.2001r. i od 3.03.2001 r. do 31.01.2003 r. Emerytura odwołującego z tytułu łącznej wysługi lat wyniosła 75 % podstawy wymiaru (decyzja Dyrektora (...) w O. z 12.02.2003 r.). Decyzją z 1.03.2019 r. o waloryzacji emerytury wojskowej ustalono wysokość tej emerytury na kwotę 3.710,21 zł. (k. 173 akt emerytalnych (...) w O.). W dniu 5.07.2018 r. J. S. złożył do Zakładu Ubezpieczeń Społecznych wnioski o emeryturę. Decyzją z 31.07.2018 r. przyznano odwołującemu od 1.07.2018 r. prawo do emerytury w kwocie zaliczkowej, jednocześnie zawieszając wypłatę tego świadczenia z uwagi na zbieg prawa do więcej niż jednego świadczenia. Decyzja ta nie została zaskarżona przez odwołującego. W dniu 25 lipca 2019 r. J. S. wystąpił do organu rentowego z kolejnym wnioskiem z emeryturę. Zaskarżoną w sprawie decyzją z 8.08.2019 r. organ rentowy odmówił mu przyznania prawa do emerytury. ZUS wskazał, że J. S. ma już przyznaną emeryturę z ZUS, jednak wypłata tego świadczenia została zawieszona w związku z kontynuowaniem zatrudnienia oraz z powodu ustalonego prawa do emerytury wojskowej.

Przedmiotem niniejszego postępowania jest prawo ubezpieczonego do wypłaty zawieszony emerytury z Funduszu Ubezpieczeń Społecznych w sytuacji zbiegu tego świadczenia z emeryturą wojskową. Odwołujący stoi na stanowisku, iż powinien on otrzymywać zarówno emeryturę wojskową, jak i emeryturę z ZUS.

Stosownie do treści art. 7 ustawy z dnia 10 grudnia 1993 r. o zaopatrzeniu emerytalnym żołnierzy zawodowych i ich rodzin, w razie zbiegu prawa do emerytury lub renty przewidzianych w ustawie z prawem do emerytury lub renty albo do uposażenia w stanie spoczynku lub uposażenia rodzinnego przewidzianych w odrębnych przepisach wypłaca się świadczenie wyższe lub wybrane przez osobę uprawnioną, jeżeli przepisy szczególne nie stanowią inaczej. Zgodnie z art. 95 ust. 1 ustawy z 17.12.1998 r. o emeryturach i rentach z Funduszu Ubezpieczeń Społecznych, w razie zbiegu u jednej osoby prawa do kilku świadczeń przewidzianych w ustawie wypłaca się jedno z tych świadczeń - wyższe lub wybrane przez zainteresowanego. W myśl art. 95 ust. 2 - Przepis ust. 1 ustawy emerytalnej, stosuje się również, z uwzględnieniem art. 96, w razie zbiegu prawa do emerytury lub renty określonych w ustawie z prawem do świadczeń przewidzianych w przepisach o zaopatrzeniu emerytalnym osób, o których mowa w art. 2 ust. 2, z wyjątkiem przypadku, gdy emerytura wojskowa lub emerytura funkcjonariuszy została obliczona według zasad określonych w art. 15a albo art. 18e ustawy z dnia 10 grudnia 1993 r. o zaopatrzeniu emerytalnym żołnierzy zawodowych oraz ich rodzin lub w art. 15a lub art. 15d lub art.18e ustawy z dnia 18 lutego 1994 r. o zaopatrzeniu emerytalnym funkcjonariuszy Policji, Agencji Bezpieczeństwa Wewnętrznego, Agencji Wywiadu, Służby Kontrwywiadu Wojskowego, Służby Wywiadu Wojskowego, Centralnego Biura Antykorupcyjnego, Straży Granicznej, (...) Marszałkowskiej, Służby Ochrony Państwa, Państwowej Straży Pożarnej, (...) Skarbowej i Służby Więziennej oraz ich rodzin.

Co do zasady więc w razie zbiegu uprawnień do emerytury z dwóch różnych systemów przysługuje tylko jedno świadczenie – wyższe lub wybrane przez zainteresowanego. Zasada ta ma również zastosowanie do przypadku nabycia prawa do emerytury wojskowej, albowiem art. 95 ust. 2 określający wyjątek od zasady pobierania jednego świadczenia emerytalnego odnosi się również do emerytur wojskowych. Wyłączenie zasady pobierania jednego świadczenia, przewidziane w art. 95 ust. 2 ustawy emerytalnej dotyczy przypadku obliczenia emerytury wojskowej dla żołnierza powołanego do służby wojskowej po raz pierwszy po 1.01.1999 r. Sytuacja żołnierzy zawodowych, o których stanowi art. 15a ustawy o zaopatrzeniu emerytalnym żołnierzy, jest odmienna, gdyż przy obliczaniu ich emerytury wojskowej nie podlegają uwzględnieniu żadne okresy składkowe i nieskładkowe ani sprzed rozpoczęcia służby (art. 16 ust. 1 tej ustawy), ani przypadające po jej zakończeniu (art. 14 ust. 1 tej ustawy). Wskutek rozdzielenia systemów ubezpieczeniowego i zaopatrzeniowego każdy z nich realizuje osobno zobowiązania wobec żołnierzy zawodowych,

którzy służbę rozpoczęli po 1.01.1999 r. W rezultacie osoba uprawniona do emerytury wojskowej obliczonej na podstawie art. 15a ustawy o zaopatrzeniu emerytalnym żołnierzy, która spełnia jednocześnie warunki do emerytury z FUS ma prawo do pobierania obu tych świadczeń bez ograniczeń.

Kluczowe znaczenie miała zatem w sprawie wykładnia użytego w art. 95 ust. 2 ustawy emerytalnej zwrotu „emerytura wojskowa została obliczona według zasad określonych w art. 15a lub art. 18e ustawy z dnia 10 grudnia 1993 r. o zaopatrzeniu emerytalnym żołnierzy zawodowych oraz ich rodzin” i rozstrzygnięcie, czy ma on znaczenie podmiotowe, czy też przedmiotowe - ukierunkowane na sposób jej obliczenia.

Interpretacji powyższego przepisu dokonał Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 24 stycznia 2019 r. sygn. akt I UK 426/17, LEX nr 2610283. Sąd Najwyższy uznał za właściwy kierunek wykładni art. 95 ust. 1 i 2 ustawy z dnia 17 grudnia 1998 r. o emeryturach i rentach z Funduszu Ubezpieczeń Społecznych (t.j. Dz.U z 2018 r. poz. 1076 ze zm.), z którego wynika, że użyte w ust. 2. tego artykułu sformułowanie „emerytura (...) obliczona według zasad określonych w art. 15a albo art. 18e ustawy z dnia 10 grudnia 1993 r. o zaopatrzeniu emerytalnym żołnierzy zawodowych” oznacza odwołanie się do zasad obliczenia emerytury wojskowej określonych w tych przepisach, a więc z uwzględnieniem wyłącznie służby wojskowej, co z kolei uzasadnia prawo do pobierania dwóch emerytur „wypracowanych” niezależnie od siebie. Zatem o wyjątku od zasady pobierania jednego świadczenia nie decyduje data przyjęcia do służby, ale brak możliwości obliczenia emerytury wojskowej przy uwzględnieniu „cywilnego” stażu emerytalnego. Przy czym ten „brak możliwości” nie występuje wtedy, gdy emeryt wojskowy nie decyduje się na złożenie wniosku o doliczenie po zwolnieniu ze służby wojskowej okresów składkowych i nieskładkowych, choć mogą one zwiększyć podstawę wymiaru emerytury do 75 %. Wspólnym bowiem mianownikiem uzasadniającym prawo do dwóch świadczeń są uwarunkowania wynikające z przepisów prawa niepozwalające na wykorzystanie stażu „cywilnego” w emeryturze wojskowej, a nie wybór emeryta wojskowego. O zastosowaniu wyjątku od zasady wypłacania jednego świadczenia decyduje brak możliwości obliczenia emerytury wojskowej przy uwzględnieniu „cywilnego” stażu emerytalnego, a nie data przyjęcia żołnierza zawodowego do służby wojskowej (art. 95 ust. 2 ustawy z dnia 17 grudnia 1998 r. o emeryturach i rentach z Funduszu Ubezpieczeń Społecznych, t.j. Dz.U. z 2018 r. poz. 1076).

W uzasadnieniu wyroku z dnia 24 stycznia 2019 r. Sąd Najwyższy wyjaśnił, że artykuł 2 ustawy emerytalnej umożliwia emerytowanym żołnierzom zawodowym i funkcjonariuszom służb mundurowych nabycie prawa do emerytury z powszechnego systemu emerytalnego, po spełnieniu jego ustawowych przesłanek. W przypadku sprzężenia tego prawa nie tylko z wiekiem emerytalnym, ale także z posiadaniem wymaganych okresów składkowych i nieskładkowych (przy emeryturze z systemu zdefiniowanego świadczenia), w stażu emerytalnym nie uwzględnia się okresów służby wojskowej oraz służby w formacjach „mundurowych”, jeżeli z tego tytułu ustalono prawo do świadczeń pieniężnych określonych w ustawach o zaopatrzeniu emerytalnym żołnierzy zawodowych i funkcjonariuszy służb mundurowych ( art. 5 ust. 2a ustawy emerytalnej). Niezależnie od daty przyjęcia do służby (i niezależnie od rodzaju emerytury) emeryt wojskowy nie może mieć uwzględnionego okresu służby wojskowej w emeryturze z powszechnego systemu emerytalnego. W tym zakresie sytuacja żołnierzy przyjętych do służby po raz pierwszy po dniu 1 stycznia 1999 r. i przed tym dniem ukształtowana jest jednakowo. Inaczej natomiast rzecz się przedstawia w aspekcie wpływu „cywilnych” okresów stażu emerytalnego na prawo i wysokość świadczeń wojskowych. Do wysługi emerytalnej żołnierza, który pozostawał w służbie przed dniem 2 stycznia 1999 r., zalicza się (z urzędu) posiadane przed przyjęciem do służby okresy składkowe i nieskładkowe w rozumieniu ustawy emerytalnej (art. 16 ust. 1 w związku z art. 15 ustawy o zaopatrzeniu emerytalnym żołnierzy zawodowych). Okresy te uwzględnia się w ten sposób, że emerytura wojskowa wzrasta o 2,6 % podstawy wymiaru za nie więcej niż 3 lata okresów składkowych poprzedzających służbę (a o 1,3 % za każdy następny rok i 0,7 % za każdy rok okresów nieskładkowych poprzedzających służbę). Tak ustalona emerytura podlega (na wniosek) zwiększeniu - w wyniku doliczenia okresów przypadających po zwolnieniu ze służby - o 1,3 % podstawy wymiaru za każdy rok zatrudnienia przed dniem 1 stycznia 1999 r. w wymiarze czasu pracy nie niższym niż połowa pełnego wymiaru czasu pracy oraz za każdy rok okresów opłacania składek na ubezpieczenia emerytalne i rentowe po dniu 31 grudnia 1998 r. lub za okres nieopłacania składek z powodu przekroczenia w trakcie roku kalendarzowego kwoty rocznej podstawy wymiaru składek na te ubezpieczenia - pod warunkiem, że emerytura ta wynosi mniej niż 75 % podstawy jej wymiaru i emeryt ukończył 50/55 lat życia albo stał się inwalidą (art. 14 ust. 1 - 4 ustawy o zaopatrzeniu

emerytalnym żołnierzy zawodowych). Natomiast prawo i wysokość emerytury żołnierzy, którzy zostali przyjęci do służby po raz pierwszy po dniu 1 stycznia 1999 r., uzależnia się wyłącznie od okresów służby wojskowej, co wynika z art. 15a ustawy o zaopatrzeniu emerytalnym żołnierzy zawodowych. W konkluzji, żołnierz, który pozostawał w służbie przed dniem 2 stycznia 1999 r., może – w świadczeniu wojskowym - korzystać z „cywilnej” wysługi emerytalnej, natomiast przyjęty do służby po raz pierwszy po dniu 1 stycznia 1999 r. nie ma takiego uprawnienia.

W wywodach poczynionych w powyższym wyroku Sąd Najwyższy zauważył również, że nie wszyscy żołnierze, którzy pozostawali w służbie przed dniem 2 stycznia 1999 r., mogą faktycznie zrealizować uprawnienie do wykorzystania „cywilnej” wysługi emerytalnej. Wystarczy bowiem odpowiednio długa służba i wzrosty emerytury z tytułu szczególnych właściwości służby (art. 15 ust. 2 i 3) lub z tytułu inwalidztwa wojskowego (art. 15 ust. 4), aby – przy spłaszczeniu podstawy wymiaru emerytury wojskowej do maksymalnie 75% (art. 18 ust. 1) – „cywilne” okresy ubezpieczenia w żaden sposób nie zwiększały świadczenia. W takim przypadku emeryt wojskowy, niezależnie od swojej woli, nie ma prawnej możliwości skonsumowania żadnego „cywilnego” okresu ubezpieczenia w wojskowej emeryturze. Podobnie rzecz się ma w przypadku tego rodzaju okresów poprzedzających służbę, krótszych niż rok (art. 15 ust. 1 pkt 2-4).

Zauważyć należy, że sprawa rozpoznawana przez Sąd Najwyższy dotyczyła ubezpieczonego – żołnierza, który po odbyciu 23 lat służby przeszedł na zaopatrzenie emerytalne (na poziomie 64% podstawy wymiaru, ale po uwzględnieniu zwiększenia z tytułu grupy inwalidzkiej osiągnął maksymalną wysokość świadczenia tylko z tytułu służby) pobierane z Wojskowego Biura Emerytalnego. Idąc tokiem rozumowania Sądu Najwyższego można stwierdzić, że warunkiem, który zadecydował (w tym konkretnym przypadku) o uprzywilejowaniu żołnierza (poprzez pobieranie równoległe dwóch świadczeń), był brak możliwości uwzględniania w wojskowej emeryturze jakiegokolwiek okresu „cywilnego” stażu emerytalnego. Kryterium to określa jednocześnie krąg podmiotów charakteryzujących się tą samą istotną cechą. Do tej grupy należą emeryci wojskowi, których wypracowane okresy składkowe i nieskładkowe nie miały żadnego wpływu na wysokość emerytury wojskowej. Do nich zaś należą wszyscy żołnierze, którzy zostali powołani do służby po raz pierwszy po dniu 1 stycznia 1999 r. oraz niektórzy żołnierze, którzy pozostawali w służbie przed dniem 2 stycznia 1999 r.

Przenosząc powyższe rozważania na grunt niniejszej sprawy, stwierdzić należy, że odwołujący J. S. nie należy do żadnej z tych grup, bowiem w jego przypadku „cywilne” okresy ubezpieczenia zostały uwzględnione przy ustalaniu wysokości emerytury wojskowej i miały wpływ na jej wysokość. Przypomnieć należy, iż na wniosek J. S. wojskowy organ rentowy doliczył do posiadanej dotychczas przez ubezpieczonego wysługi emerytalnej okresy zatrudnienia i opłacania składek na ubezpieczenie emerytalne po zakończeniu służby wojskowej w latach 1991 r. – 2003 r. (pismo Dyrektora (...) z 18.07.2018 r. - k. 20 akt ZUS, decyzja Dyrektora (...) w O. z 12.02.2003 r. – k. 133 akt emerytalnych wojskowych). Po doliczeniu tych okresów, procentowy wymiar emerytury wojskowej odwołującego wzrósł do 75% podstawy wymiaru.

W przypadku żołnierzy, którzy wstąpili do służby przed 1 stycznia 1999 r. nabycie przez nich emerytury oraz sposób jej obliczenia określa art. 14 i 15 ustawy z dnia 10 grudnia 1993 r. o zaopatrzeniu emerytalnym żołnierzy zawodowych i ich rodzin. Stosownie do treści 15 ust. 1 tej ustawy (na podstawie którego przyznano odwołującemu emeryturę), emerytura dla żołnierza, który pozostawał w służbie przed dniem 2 stycznia 1999 r., wynosi 40% podstawy jej wymiaru za 15 lat służby wojskowej i wzrasta o 2,6 % podstawy wymiaru – za każdy dalszy rok służby. Podstawa jej wymiaru może zostać podwyższona także o okresy pracy przed służbą, tj. 2,6% podstawy wymiaru – za każdy rok okresów składkowych poprzedzających służbę (nie więcej jednak niż za trzy lata tych okresów), 1,3% podstawy wymiaru – za każdy rok okresów składkowych ponad trzyletni okres składkowy, 0,7% podstawy wymiaru – za każdy rok okresów nieskładkowych poprzedzających służbę.

Ponadto emerytura wojskowa podlega (na wniosek ubezpieczonego) zwiększeniu w wyniku doliczenia do wysługi emerytalnej okresów zatrudnienia po zwolnieniu ze służby - o 1,3 % podstawy wymiaru za każdy rok zatrudnienia przed dniem 1 stycznia 1999 r. w wymiarze czasu pracy nie niższym niż połowa pełnego wymiaru czasu pracy oraz za każdy rok okresów opłacania składek na ubezpieczenia emerytalne i rentowe po dniu 31 grudnia 1998 r. lub okres nieopłacania składek z powodu przekroczenia w trakcie roku kalendarzowego kwoty rocznej podstawy wymiaru

składek na te ubezpieczenia. Okresy po zwolnieniu ze służby dolicza się do wysługi emerytalnej pod warunkiem, że emerytura ta wynosi mniej niż 75% podstawy jej wymiaru (art. 14 ww. ustawy).

J. S. po zwolnieniu ze służby 3 stycznia 1991 r. posiadał wysługę emerytalną (okres służby wojskowej) w wymiarze 23 lat 4 miesięcy i 2 dni. Podstawa wymiaru emerytury odwołującego z tej wysługi lat wynosiła 60,80 %. Jak wynika z decyzji Dyrektora (...) w O. z 12 lutego 2003 r. (k. 113 akt emerytalnych (...) w O.), po doliczeniu do wysługi emerytalnej odwołującego okresów zatrudnienia i opłacania składek na ubezpieczenie emerytalne i rentowe po zwolnieniu ze służby wojskowej (po 3.01.1991 r.), zgodnie z wyżej wskazanymi przelicznikami, emerytura J. S. osiągnęła maksymalną wysokość - 75 % podstawy wymiaru. Stosownie bowiem do treści art. 18 tej ustawy, kwota emerytury wojskowej nie może przekraczać 75% podstawy wymiaru emerytury. Powyższe potwierdza jednoznacznie, że okresy zatrudnienia odwołującego po zakończeniu przez niego służby wojskowej miały wpływ na wysokość emerytury wojskowej, bowiem bez uwzględnienia okresów składkowych „przepracowanych” po zwolnieniu ze służby wnioskodawca nie otrzymałby emerytury w wysokości 75% podstawy wymiaru. Stwierdzić zatem należy, iż emerytura wojskowa odwołującego nie została obliczana wyłącznie w oparciu o wojskowy staż emerytalny, ale również o okresy składkowe (cywilne), które zwiększyły jej wysokość. J. S. miał możliwość uwzględnienia w emeryturze wojskowej okresu „cywilnego” stażu emerytalnego i możliwość ta w jego przypadku została wykorzystana. Skoro odwołujący faktycznie zrealizował uprawnienie do wykorzystania „cywilnego” stażu emerytalnego, to nie można go tak samo traktować jak żołnierzy powołanych do służby po raz pierwszy po dniu 1 stycznia 1999 r. i niektórych żołnierzy pozostających w służbie przed dniem 2 stycznia 1999 r., którzy nie mają możliwości doliczenia do emerytury mundurowej jakichkolwiek „cywilnych” okresów zatrudnienia i w rezultacie przysługuje im prawo do pobierania dwóch świadczeń. Z orzeczenia Sądu Najwyższego z 24.01.2019 r. I UK 426/17 wynika, że jeśli emeryt korzysta ze wzrostu emerytury wojskowej z tytułu „cywilnej” wysługi emerytalnej, to oznacza, że zostaje zachowana zasada wzajemności składki i świadczeń w rozumieniu funkcjonującym w polskim systemie ubezpieczenia społecznego nawet wtedy, gdy włożony wkład nie jest wprost proporcjonalny do korzyści, jaką przynosi zwiększenie emerytury.

W ocenie Sądu Apelacyjnego w przypadku odwołującego nie doszło do naruszenia konstytucyjnej zasady równego traktowania obywateli wobec prawa. Zasadę równości wyrażoną w art. 32 Konstytucji RP w odniesieniu do oceny norm prawnych należy rozumieć jako nakaz nadawania im takich treści, by kształtowały one w jednakowy (podobny) sposób sytuację prawną podmiotów jednakowych lub podobnych. Trybunał Konstytucyjny uznaje, że wszystkie podmioty prawa (adresaci norm prawnych), charakteryzujące się daną cechą istotną (relewantną) w równym stopniu, mają być traktowane równo, a więc według jednakowej miary, bez zróżnicowań zarówno dyskryminujących, jak i faworyzujących (wyrok Trybunału Konstytucyjnego z 24 kwietnia 2002 r., P 5/01, OTK-A 2002 nr 3, poz. 28). Kryterium różnicowania w traktowaniu winno pozostawać w racjonalnym związku z celem i treścią danej regulacji, waga interesu, któremu różnicowanie ma służyć, winna pozostawać w odpowiedniej proporcji do wagi interesów, które zostaną naruszone w wyniku różnicowania a ponadto kryterium różnicowania ma pozostawać w związku z innymi wartościami, zasadami lub normami konstytucyjnymi uzasadniającymi odmienne traktowanie określonych podmiotów. Za uzasadnienie dyferencjacji sytuacji prawnej podmiotów uznaje się zasady sprawiedliwości społecznej. Normy prawne zawarte w ustawie emerytalnej należą do prawa socjalnego, które oparte jest na specyficznych zasadach, wśród których należy podkreślić zasadę solidarności społecznej, która uzasadnia - pozostając w opozycji do zasady wzajemności (eksponowanej np. w prawie cywilnym) - brak pełnej proporcjonalności między składką a świadczeniem (por. D.E. Lach (w:) Ustawa o systemie ubezpieczeń społecznych. Komentarz, pod redakcją B. Gudowskiej i J. Strusińskiej-Żukowskiej, Warszawa 2011 s. 15-17). Podobnie Sąd Najwyższy w cytowanym wyroku z dnia 24 stycznia 2019 r. wskazał, że z konstytucyjnej zasady równości wyrażonej w art. 32 ust. 1 Konstytucji RP wynika nakaz jednakowego traktowania podmiotów prawa w obrębie określonej klasy (kategorii). Wszystkie podmioty prawa charakteryzujące się w równym stopniu daną cechą istotną powinny być traktowane równo, a więc według jednakowej miary, bez zróżnicowań zarówno dyskryminujących, jak i faworyzujących. Zasada równości zakłada jednocześnie różne traktowanie podmiotów różnych, tj. podmiotów, które nie posiadają wspólnej cechy istotnej. Równość wobec prawa to także zasadność wyboru takiego, a nie innego kryterium różnicowania, które jednakże musi pozostawać w racjonalnym związku z celem i treścią danej regulacji, wagą interesu, któremu różnicowanie ma służyć i w odpowiedniej proporcji do wagi interesów, które zostają naruszone w wyniku wprowadzonego różnicowania oraz z

innymi wartościami, zasadami, czy normami konstytucyjnymi, uzasadniającymi odmienne traktowanie podmiotów podobnych.

Skarżący upatruje naruszenia zasady równego traktowania obywateli (art. 32 Konstytucji RP) w stosunku do osób pozostających w służbie przed dniem 2 stycznia 1999 r. i pobierających emeryturę wojskową, bez możliwości pobierania emerytury powszechnej z ZUS wobec żołnierzy, którzy rozpoczęli służbę po raz pierwszy po dniu 1 stycznia 1999 r. i taką możliwość posiadają. Odnosząc się do tych twierdzeń powtórzyć należy, iż kryterium, które zadecydowało o możliwości pobierania dwóch emerytur przez żołnierzy, którzy zostali powołani do służby po raz pierwszy po dniu 1 stycznia 1999 r. to brak możliwości uwzględnienia w wojskowej emeryturze jakiegokolwiek okresu „cywilnego” stażu emerytalnego. Kryterium to jednoznacznie określa krąg podmiotów charakteryzujących się tą samą cechą relewantną. Skoro odwołującemu doliczono do wojskowej emerytury okresy „cywilnego” zatrudnienia to nie można zaliczyć go do tego kręgu. Dlatego nie można przyjąć, iż są to podmioty podobne, posiadające wspólną cechę istotną (relewantną), a tylko takie osoby powinny być traktowane równo. Różne traktowanie podmiotów różnych, tj. podmiotów, które nie posiadają wspólnej cechy istotnej nie narusza zasady równego traktowania.

W rezultacie, stwierdzić należy, że w stosunku do J. S. zastosowanie ma zasada wypłacania jednego świadczenia (art. 95 ust. 1 ustawy o emeryturach i rentach z FUS), bowiem nie podlega on wyjątkowi, o którym mowa w art. 95 ust. 2 ustawy emerytalnej. Odwołujący może pobierać tylko jedno świadczenie emerytalne (emerytura wojskowa), mimo, że spełnił również warunki do nabycia emerytury powszechnej.

Mając na uwadze powyższe, Sąd Apelacyjny na podstawie art. 385 k.p.c. oddalił apelację - punkt I sentencji wyroku.

O kosztach zastępstwa procesowego za drugą instancję, Sąd Apelacyjny orzekł, zgodnie z art. 98 ust. 1 w zw. z art. 99 k.p.c., § 10 ust. 1 pkt 2 w zw. z § 9 ust. 2 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z 22 października 2015 r. w sprawie opłat za czynności radców prawnych – punkt II sentencji wyroku.

Barbara Orechwa-Zawadzka Bożena Szponar-Jarocka Sławomir Bagiński