

Sygn. akt III AUa 44/15

WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 6 listopada 2015 r.

Sąd Apelacyjny - III Wydział Pracy i Ubezpieczeń Społecznych w G.

w składzie:

Przewodniczący:	SSA Maria Sałańska - Szumakowicz
Sędziowie:	SSA Jerzy Andrzejewski SSO del. Maria Ołtarzewska (spr.)
Protokolant:	stażysta Sylwia Gruba

po rozpoznaniu w dniu 6 listopada 2015 r. w Gdańsku

sprawy A. P.

przeciwko Dyrektorowi Wojskowego Biura Emerytalnego w G.

o wypłatę emerytury

na skutek apelacji A. P.

od wyroku Sądu Okręgowego w Gdańsku VIII Wydziału Pracy i Ubezpieczeń Społecznych z dnia 20 października 2014 r., sygn. akt VIII U 735/14

1. zmienia zaskarżony wyrok i zobowiązuje pozwanego Dyrektora Wojskowego Biura Emerytalnego w G. do wypłaty należnej A. P. emerytury za okres od dnia 20 kwietnia 2012 roku do 31 lipca 2013 roku;
2. zawarty w odwołaniu wniosek o wypłatę odsetek przekazuje do rozpoznania pozwanemu organowi rentowemu.

SSO del. Maria Ołtarzewska SSA Maria Sałańska - Szumakowicz SSA Jerzy Andrzejewski

Sygn. akt III AUa 44/15

UZASADNIENIE

Decyzją z 25 lutego 2014 roku Dyrektor Wojskowego Biura Emerytalnego w G. odmówił ubezpieczonemu A. P. wypłaty zawieszony emerytury za okres od 20 kwietnia 2012 roku do 31 lipca 2013 roku, bowiem w tym czasie otrzymywał uposażenie z tytułu pełnienia okresowej służby wojskowej.

W odwołaniu od powyższej decyzji ubezpieczony A. P. domagał się wypłaty emerytury za powyższy okres, podnosząc, iż w tym okresie pełnił okresową służbę wojskową. Nadto, wskazał, iż pomimo złożenia pisemnego wniosku o zawieszenie

emerytury wojskowej, brak było podstaw do wydania decyzji z 30 kwietnia 2012 roku o zawieszeniu prawa do emerytury i wstrzymaniu jej wypłaty.

W odpowiedzi na odwołanie pozwany organ emerytalny wniósł o jego oddalenie, podtrzymując stanowisko zawarte w zaskarżonej decyzji.

Sąd Okręgowy Sąd Pracy i Ubezpieczeń Społecznych w Gdańsku wyrokiem z dnia 20 października 2014 roku oddalił odwołanie i zasądził od A. P. na rzecz pozwanego kwotę 120 zł tytułem zwrotu kosztów zastępstwa procesowego.

Swoje rozstrzygnięcie Sąd Okręgowy oparł na następujących ustaleniach i rozważaniach prawnych.

Ubezpieczony A. P. od 1 października 2004 roku był uprawniony do emerytury wojskowej, od 1 marca 2012 roku wynoszącej kwotę 2.723,16 zł miesięcznie. W okresie od 20 kwietnia 2012 roku do 31 lipca 2013 roku ubezpieczony, na mocy rozkazów dziennych nr Z- (...) z 20 kwietnia 2012 roku, nr Z- (...) z 21 listopada 2012 roku, nr (...) roku z 24 czerwca 2013 roku, nr Z- (...) z 24 lipca 2013 roku, pełnił okresową służbę wojskową. W powyższym okresie pełnienia służby ubezpieczony otrzymywał uposażenie według grupy uposażenia (...). W ostatnim miesiącu na ostatnio zajmowanym stanowisku służbowym ubezpieczonemu przysługiwało uposażenie zasadnicze w kwocie 4.700 zł oraz dodatek za długoletnią służbę wojskową w kwocie 1.710 zł. W piśmie z 20 kwietnia 2012 roku ubezpieczony wniósł o zawieszenie prawa do emerytury od 1 maja 2012 roku. Ostateczną decyzją z 30 kwietnia 2012 roku organ rentowy zawiesił prawo ubezpieczonego do emerytury i wstrzymał jej wypłatę od 1 maja 2012 roku oraz zobowiązał do zwrotu świadczenia za okres od 20 kwietnia 2012 roku do 30 kwietnia 2012 roku w kwocie 1.215,30 zł. Decyzją z 19 sierpnia 2013 roku organ rentowy wznowił wypłatę emerytury wojskowej od 1 września 2013 roku. Prawomocnym wyrokiem z 26 listopada 2013 roku Sąd Okręgowy w Gdańsku, sygn. akt VIII U 1626/13, oddalił odwołanie ubezpieczonego od powyższej decyzji. 30 grudnia 2012 roku ubezpieczony wniósł o wypłatę zawieszony emerytury za okres od 20 kwietnia 2012 roku do 31 lipca 2013 roku. Organ rentowy odmówił wypłaty wskazując, iż w powyższym okresie ubezpieczony otrzymywał uposażenie z tytułu pełnienia okresowej służby wojskowej.

Stan faktyczny Sąd Okręgowy ustalił na podstawie dokumentów znajdujących się w aktach pozwanego, których wiarygodności oraz autentyczności nie kwestionowała żadna ze stron procesu. Sąd Okręgowy również nie znalazł podstaw do podważenia ich wiarygodności z urzędu.

Przechodząc do rozważań merytorycznych Sąd Okręgowy wskazał, iż zgodnie z treścią przepisu art. 41 ust. 2 ustawy z 10 grudnia 1993 roku o zaopatrzeniu emerytalnym żołnierzy zawodowych oraz ich rodzin (t.j. Dz. U. z 2013 roku, poz. 666 ze zm.), emerytury lub renty inwalidzkiej oraz dodatków nie wypłaca się za okres, za który żołnierz otrzymał uposażenie przewidziane w przepisach o uposażeniu żołnierzy, chyba że emerytura lub renta inwalidzka byłaby korzystniejsza. W tym przypadku organ emerytalny potrąca z należnej emerytury lub renty inwalidzkiej oraz dodatków kwoty wypłacone z tytułu uposażenia lub świadczenia pieniężnego przysługującego po zwolnieniu ze służby. Sąd Okręgowy podzielił pogląd wyrażony w wyroku Sądu Apelacyjnego w Gdańsku z dnia 28 marca 2008 roku, sygn. akt III AUa 234/07, iż cytowany przepis wyraża generalną zasadę niedopuszczalności jednoczesnego pobierania emerytury wojskowej i uposażenia, zgodnie z którą świadczenia emerytalne zastępują uposażenie i inne świadczenia uzyskiwane z tytułu wykonywania zawodowej służby wojskowej. Zasadę tę naruszałoby przyznanie żołnierzowi uposażenia (i innych świadczeń) oraz emerytury wojskowej za ten sam okres. Sąd Okręgowy wskazał, iż w niniejszej sprawie ubezpieczony od 20 kwietnia 2012 roku do 31 lipca 2013 roku pełnił okresową służbę wojskową, podczas której pobierał uposażenie. Uposażenie to było wyższe od kwoty pobieranej uprzedniej emerytury, od 1 marca 2012 roku wynoszącej kwotę 2.723,16 zł miesięcznie. Jak wynika z zaświadczenia o wysokości uposażenia i innych należności pieniężnych żołnierzy zawodowych do celów ewidencyjno – finansowych oraz zaopatrzenia emerytalno – rentowego (k. 88 akt WBE), uposażenie zasadnicze ubezpieczonego wynosiło w ostatnim miesiącu na ostatnio zajmowanym stanowisku służbowym kwotę 4.700 zł oraz dodatek za długoletnią służbę wojskową kwotę 1.710 zł. Sąd Okręgowy zwrócił także uwagę na treść przepisu art. 39b ww. ustawy, zgodnie z którym prawo do emerytury lub renty może ulec zawieszeniu również na wniosek emeryta lub rencisty. Zdaniem Sądu Okręgowego rację ma zatem pozwany, wywodzący w odpowiedzi na odwołanie, iż organ rentowy po otrzymaniu wniosku o zawieszenie emerytury ma

obowiązek zawiesić wypłatę świadczenia. W niniejszej sprawie ubezpieczony w piśmie z 20 kwietnia 2012 roku wniósł o zawieszenie prawa do emerytury od 1 maja 2012 roku (k. 71 akt WBE). Decyzją z 30 kwietnia 2012 roku organ rentowy zawiesił prawo do emerytury i wstrzymał jej wypłatę od 1 maja 2012 roku. Ubezpieczony nie zaskarżył tej decyzji, wobec czego jest ona ostateczna. Sąd Okręgowy zatem uznał, iż pozwany zasadnie odmówił wypłacenia emerytury za okres od 20 kwietnia 2012 roku do 31 lipca 2013 roku, w konsekwencji czego zaskarżona decyzja jest zgodna z prawem. W tej sytuacji żądanie ubezpieczonego nie znajduje uzasadnienia prawnego. Mając powyższe na uwadze, Sąd Okręgowy w pkt 1 wyroku, na mocy art. 477⁽⁽¹⁴⁾⁾ § 1 k.p.c. w związku z przywołanymi wyżej przepisami, oddalił odwołanie. O kosztach zastępstwa procesowego Sąd Okręgowy orzekł w pkt 2 wyroku, na podstawie przepisów art. 108 § 1 k.p.c., art. 98 § 1 i § 3 k.p.c. w zw. z art. 99 k.p.c., § 4 ust. 1, § 11 ust. 2 w zw. z § 2 ust. 1 i 2 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 28 września 2002 roku w sprawie opłat za czynności radców prawnych oraz ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów pomocy prawnej udzielonej przez radcę prawnego ustanowionego z urzędu (t.j. Dz. U. z 2013 roku, poz. 490). Sąd uznał kwotę 120 zł za adekwatną do nakładu pracy pełnomocnika oraz wkładu pracy pełnomocnika w przyczynienie się do jej rozstrzygnięcia, mając na uwadze charakter sprawy.

Apelację od tego wyroku wywiódł A. P. zaskarżając go w całości, zarzucając naruszenie przepisów prawa materialnego tj. art. 41 ust. 2 ustawy z dnia 10 grudnia 1993 r. o zaopatrzeniu emerytalnym żołnierzy zawodowych oraz ich rodzin (t.j. Dz. U. z 2013 poz. 666 ze zm.) poprzez jego błędną wykładnię i przyjęcie, że ma on zastosowanie do uposażenia żołnierzy służby okresowej. Apelujący zarzucił także naruszenie przepisów prawa materialnego tj. art. 39a ustawy z dnia 10 grudnia 1993 r. o zaopatrzeniu emerytalnym żołnierzy oraz ich rodzin poprzez jego nieuwzględnienie w ocenie stanu faktycznego sprawy.

Ubezpieczony zarzucił ponadto naruszenie przepisów prawa materialnego tj. art. 108 ust. 12 ustawy z dnia 21 listopada 1967 r. o powszechnym obowiązku obrony Rzeczypospolitej Polskiej poprzez jego błędną wykładnię i przyjęcie, że okresowa służba wojskowa jest tożsama z zawodową służbą wojskową. Apelujący podniósł także naruszenie przepisów prawa procesowego polegające na ocenie sprawy wyłącznie w oparciu o materiał dowodowy przedstawiony przez pozwanego.

W związku z powyższym apelujący wniósł o uwzględnienie apelacji i zmianę zaskarżonego wyroku w całości poprzez orzeczenie na korzyść powoda w przedmiocie odwołania od decyzji Nr (...) Dyrektora Wojskowego Biura Emerytalnego w G. z dnia 25 lutego 2014 r. lub z ostrożności procesowej o uchylenie zaskarżonego wyroku w całości i przekazanie sprawy do ponownego rozpatrzenia przez Sąd Okręgowy w Gdańsku.

W uzasadnieniu apelujący wskazał, iż nie podziela argumentacji zawartej w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku, albowiem w jego ocenie Sąd Okręgowy błędnie ustalił stan faktyczny sprawy, opierając się wyłącznie o stwierdzenia przedstawione przez pozwanego. Skarżący stwierdził, iż podniesione przez niego zarzuty wobec decyzji Nr (...) oraz wyjaśnienia w tej sprawie zostały całkowicie pominięte przez Sąd Okręgowy, który nie wyjaśnił w uzasadnieniu dlaczego odmówił im mocy dowodowej. Apelujący dodał, iż Sąd pierwszej instancji jako podstawę rozstrzygnięcia przyjął art. 41 ust. 2 ustawy z dnia 10 grudnia 1993 r. o zaopatrzeniu emerytalnym żołnierzy zawodowych oraz ich rodzin (t.j. Dz. U. z 2013, poz. 666). W jego ocenie błędne jest ustalenie Sądu Okręgowego, że przepis ten ma zastosowanie do uposażenia żołnierzy służby okresowej. W tym miejscu apelujący wskazał na treść przepisu art. 3 ust. 1 powołanej powyżej ustawy zawierający wyjaśnienia pojęć użytych w ustawie bez bliższego określenia pojęcia oznaczają. W pkt 8) tego przepisu ustawodawca zawarł wyjaśnienie pojęcia „uposażenie” stanowiąc, że jest to uposażenie wraz z dodatkami o charakterze stałym i miesięczną równowartością dodatkowego uposażenia rocznego, należnych żołnierzowi zawodowemu stosownie do przepisów ustawy z dnia 11 września 2003 r. o służbie wojskowej żołnierzy zawodowych (t.j. Dz. U. z 2010 Nr 90, poz. 593 ze zm.). Tym samym, w ocenie apelującego, nie można przyjąć, że przepis art. 41 ust. 2 w/w ustawy o zaopatrzeniu emerytalnym żołnierzy zawodowych oraz ich rodzin obejmuje również uposażenie żołnierzy służby okresowej. Inną jest bowiem podstawa pełnienia tej służby. W ocenie apelującego nie można uznać okresowej służby wojskowej za tożsamą z zawodową służbą wojskową między innymi z następujących powodów:

1) różnej podstawy prawnej:

a) pełnienie okresowej służby wojskowej regulują przepisy ustawy z dnia 21 listopada 1967 r. o powszechnym obowiązku obrony Rzeczypospolitej Polskiej (t.j. Dz. U. z 2012, poz.461 ze zm.).

b) pełnienie zawodowej służby wojskowej regulują przepisy ustawy z dnia 11 września 2003 r. o służbie wojskowej żołnierzy zawodowych (t.j. Dz. U. z 2010 Nr 90, poz. 593 ze zm.)

2) różnej podstawy jej pełnienia:

a) okresowa służba wojskowa pełniona jest przez żołnierza rezerwy na podstawie aktu powołania wydanego przez właściwy organ wojskowy.

b) zawodowa służba wojskowa pełniona jest na podstawie zawartego kontraktu o charakterze umowy cywilno-prawnej lub na podstawie aktu powołania do służby stałej.

3) różnych okresów jej trwania:

a) czas trwania okresowej służby wojskowej, w myśl art. 108 ust. 6 powołanej ustawy o powszechnym obowiązku obrony RP nie może przekraczać łącznie 24 miesięcy. Użycie przez ustawodawcę wyrażenia „nie może przekraczać” jednoznacznie wskazuje na możliwość powołania żołnierza rezerwy na okres krótszy niż 24 miesiące. Natomiast zgodnie z regulacją ust. 7 czas ten może zostać przedłużony przez dowódcę jednostki wojskowej za zgodą żołnierza rezerwy do 36 miesięcy.

b) okres pełnienia kontraktowej zawodowej służby wojskowej, zgodnie z treścią art. 13 ust. 1 ustawy z dnia 11 września 2003 r. o służbie wojskowej żołnierzy zawodowych, w brzmieniu obowiązującym do dnia 31 grudnia 2013 r., wynosi od 18 miesięcy do 6 lat. Okres ten może zostać wydłużony do 12 lat.

4) różnych przepisów płacowych:

a) zawodowa służba wojskowa - Ustawa o służbie wojskowej żołnierzy zawodowych,

b) okresowa służba wojskowa - Ustawa z dnia 17 grudnia 1974 r. o uposażeniu żołnierzy niezawodowych (Dz.U. z 2013, poz.1211).

Apelujący zwrócił uwagę, że wskazana przez Sąd Okręgowy generalna zasada zawarta w wyroku Sądu Apelacyjnego powstała na gruncie innego stanu faktycznego sprawy, w której doszło do równoczesnego pobierania przez żołnierza zawodowego uposażenia i świadczenia emerytalnego. Apelujący nie zgodził się ze stwierdzeniem, iż dotyczy ona pobierania uposażenia żołnierza służby okresowej. Apelujący wskazał, iż o tym, że zasada wynikająca z przepisu art. 41 ust. 2 ustawy o zaopatrzeniu emerytalnym żołnierzy oraz ich rodzin dotyczy wyłącznie uposażenia żołnierzy zawodowych - świadczy także pogląd prezentowany przez Sąd Apelacyjny w Łodzi, iż przepis ten wyraża zasadę, zgodnie z którą świadczenia emerytalne zastępują uposażenie i inne świadczenia uzyskiwane z tytułu wykonywania zawodowej służby wojskowej (wyrok SA w Łodzi z dnia 15 stycznia 2013 r, sygn. akt III AUa 535/12, LEX 1271896). Apelujący podkreślił, że istotne jest także stanowisko judykatury, w myśl którego unormowanie art. 41 ust. 2 ustawy o zaopatrzeniu emerytalnym żołnierzy zawodowych oraz ich rodzin nie może stanowić podstawy przeprowadzonej przez organ kompensaty świadczeń przysługujących i wypłaconych z różnych tytułów prawnych (wyrok WSA w Gliwicach z dnia 7 lipca 2008 r, sygn. akt IV SA/GI963/07, LEX 515279). W ocenie ubezpieczonego Sąd I instancji dokonał błędnej wykładni art. 41 ust. 2 ustawy o zaopatrzeniu emerytalnym żołnierzy zawodowych oraz ich rodzin przyjmując, że uposażenie otrzymane w okresie od dnia 20 kwietnia 2012 r. do dnia 31 lipca 2013 r tj. w czasie pełnienia okresowej służby wojskowej pozbawia go prawa do świadczenia emerytalnego za ten okres.

Apelujący podniósł także, iż Sąd pierwszej instancji stwierdzając w wyroku, że pozwany organ nie miał innej możliwości niż zawiesić wypłatę świadczenia emerytalnego, skoro złożył w tej sprawie wniosek, pominął ewidentne

naruszenie przez organ emerytalny przepisów postępowania w stopniu mogącym mieć wpływ na wynik sprawy. Organ emerytalny po zapoznaniu się z wnioskiem ma obowiązek sprawdzenia jego zasadności w świetle obowiązujących przepisów prawa oraz powinien potwierdzić, czy wnioskodawca ma świadomość skutków jakie niesie za sobą jego żądanie. Jest to zgodne z zasadą wynikającą z treści przepisów art. 9 ustawy z dnia 14 czerwca 1960 r. - Kodeks postępowania administracyjnego (tj. Dz. U. z 2013, poz. 267). Zgodnie z jego treścią organy administracji publicznej są obowiązane do należytego i wyczerpującego informowania stron o okolicznościach faktycznych i prawnych, które mogą mieć wpływ na ustalenie ich praw i obowiązków będących przedmiotem postępowania administracyjnego. Organy czuwają nad tym, aby strony i inne osoby uczestniczące w postępowaniu nie poniosły szkody z powodu niezajomości prawa, i w tym celu udzielają im niezbędnych wyjaśnień i wskazówek. Wobec powyższego apelujący wskazał, że przed rozpoczęciem „okresowej służby wojskowej” rozmawiał telefonicznie z pracownikami Wojskowego Biura Emerytalnego w G. celem wyjaśnienia kwestii wypłaty jego świadczenia emerytalnego w okresie, gdy miał pełnić okresową służbę wojskową. Otrzymał informacje, że ma obowiązek wystąpić z wnioskiem o zawieszenie emerytury, co też uczynił w dniu 20 kwietnia 2012 r. Tak więc ubezpieczony złożył wniosek o zawieszenie emerytury w efekcie wyjaśnień otrzymanych od organu pozwanego. Apelujący podkreślił, że cytowana powyżej zasada w jego przypadku nie została dochowana, albowiem pozwany organ emerytalny nie zadbał o to, by nie poniósł szkody z powodu niezajomości prawa. Organ emerytalny decyzją Nr (...) z dnia 30 kwietnia 2012 r. zawiesił wypłatę mojego świadczenia emerytalnego w oparciu o przepis art. 39a ustawy o zaopatrzeniu emerytalnym żołnierzy zawodowych oraz ich rodzin. Zgodnie z jego treścią prawo do emerytury ulega zawieszeniu w razie ponownego powołania emeryta do zawodowej służby wojskowej albo przyjęcia do służby w Policji, Agencji Bezpieczeństwa Wewnętrznego, Agencji Wywiadu, Służbie Kontrwywiadu Wojskowego, Służbie Wywiadu Wojskowego, Centralnym Biurze Antykorupcyjnym, Straży Granicznej, Biurze Ochrony Rządu, Państwowej Straży Pożarnej lub Służbie Więziennej. Apelujący zwrócił uwagę, że katalog ten jest wyliczeniem enumeratywnym. W ocenie ubezpieczonego, gdyby zamiarem ustawodawcy było zawieszenie świadczenia emerytalnego w czasie okresowej służby wojskowej to wola ustawodawcy zostałaby *expressis verbis* wyrażona w tym przepisie. Apelujący wskazał, iż opierając swoją decyzję o cytowany art. 39a organ emerytalny uznał, że pełnienie okresowej służby wojskowej jest tożsame z pełnieniem zawodowej służby wojskowej co jak wskazano powyżej jest błędne z uwagi na istotne odrębności tych rodzajów służby wojskowej. Apelujący nadmienił, iż po zakończeniu w dniu 31 lipca 2013 r. okresowej służby wojskowej zwrócił się do Dyrektora WBE w G. z wnioskiem o ponowne przeliczenie podstawy wymiaru emerytury. Sprawa zakończyła się rozstrzygnięciem Sądu Okręgowego w Gdańsku. Wyrokiem z dnia 26 listopada 2013 r. (sygn. akt VIII U 1626/13) Sąd Okręgowy w Gdańsku, VIII Wydział Pracy i Ubezpieczeń Społecznych oddalił jego odwołanie. W tym miejscu apelujący przytoczył stanowisko Sądu zawarte w motywach powołanego orzeczenia. Otóż w uzasadnieniu wyroku Sąd Okręgowy w Gdańsku *expressis verbis* stwierdził, że w okresie od dnia 20 kwietnia 2012 r. do 31 lipca 2013 r. ubezpieczony pełnił okresową służbę wojskową, a nie zawodową służbę wojskowej. Tenże Sąd wypowiedział się również w kwestii uprawnień przysługujących żołnierzom okresowej służby wojskowej w oparciu o art. 108 ust. 12 ustawy i powszechnym obowiązku obrony Rzeczypospolitej Polskiej, zgodnie z którym żołnierzom rezerwy pełniącym okresową służbę wojskową przysługują, odpowiednio do posiadanego stopnia wojskowego, uprawnienia żołnierzy pełniących kontraktową zawodową służbę wojskową, o której mowa w ustawie z dnia 11 września 2003 r. o służbie wojskowej żołnierzy zawodowych. Otóż stanowisko Sądu w tej kwestii jest jednoznaczne. Skorzystanie przez żołnierza okresowej służby wojskowej z uprawnień udzielonych na podstawie art. 108 ust. 12 ustawy o powszechnym obowiązku obrony nie przesadza o tym, iż żołnierz ten pełni zawodową służbę wojskową. Wobec powyższego apelujący uznał, że skoro okres od dnia 20 kwietnia 2012 r. do dnia 31 lipca 2013 r. nie był okresem pełnienia zawodowej służby wojskowej, to nie było podstaw do zawieszenia wypłaty jego emerytury oraz żądania zwrotu już nadpłaconej. W dniu 21 grudnia 2013 r. złożył do Dyrektora Wojskowego Biura Emerytalnego w G. wniosek o wypłacenie zawieszony emerytury za okres od dnia 20 kwietnia 2012 r. do dnia 31 lipca 2013 r. Organ emerytalny w dniu 25 lutego 2014 r. decyzją Nr (...) odmówił wypłaty świadczenia emerytalnego za w/w okres. Jako podstawę odmowy organ emerytalny wskazał również art. 108 ust. 12 ustawy o powszechnym obowiązku obrony Rzeczypospolitej Polskiej oraz przepisy art. 3 ust. 1a i art. 71 ust. 1 ustawy o służbie wojskowej żołnierzy zawodowych podnosząc, że żołnierz zawodowy pełni czynną służbę wojskową jako służbę stałą lub służbę kontraktową, a wobec tego oznacza to, iż żołnierze służby okresowej tak jak żołnierze zawodowi otrzymują uposażenie i inne należności pieniężne określone w ustawie. Tym samym organ emerytalny uznał okresową służbę wojskową za tożsamą ze służbą zawodową, co stoi w sprzeczności z poglądem wyrażonym przez Sąd

Okręgowy w Gdańsku w powołanym wyroku z dnia 26 listopada 2013 r., zgodnie z którym skorzystanie przez żołnierza okresowej służby wojskowej z uprawnień udzielonych na podstawie art. 108 ust. 12 ustawy o powszechnym obowiązku obrony nie przesadza o tym, iż żołnierz ten pełni zawodową służbę wojskową. Apelujący dodał, iż powyższe fakty podniósł w odwołaniu od decyzji Nr (...) z dnia 25 lutego 2014 r., jednakże Sąd I instancji wydając zaskarżony wyrok całkowicie pominął wyjaśnienie kwestii odrębności okresowej służby wojskowej od zawodowej służby wojskowej. W ocenie apelującego Sąd I instancji oceniając sprawę winien był zwrócić uwagę, że decyzja pozwanego organu emerytalnego z dnia 30 kwietnia 2012 r., zawieszająca wypłatę świadczenia emerytalnego została wydana w oparciu o podstawę z art. 39a ustawy z dnia 10 grudnia 1993 r. o zaopatrzeniu emerytalnym żołnierzy zawodowych oraz ich rodzin, w związku z powołaniem ubezpieczonego do zawodowej służby wojskowej. Apelujący wskazał, iż pominięcie przez Sąd Okręgowy tej kwestii jest równoznaczne z uznaniem, że pełnienie okresowej służby wojskowej jest tożsame z pełnieniem zawodowej służby wojskowej co jest błędnym wnioskiem w obliczu powołanych powyżej przepisów prawa i stanowi naruszenie przepisu prawa materialnego tj. art. 108 ust. 12 ustawy o powszechnym obowiązku obrony.

Sąd Apelacyjny zważył, co następuje:

Apelacja zasługiwała na uwzględnienie.

W ocenie Sądu Apelacyjnego, Sąd Okręgowy na podstawie przedłożonego przez strony materiału dowodowego i w oparciu o akta sprawy o sygn. VIII U 1626/13, która toczyła się przed Sądem Okręgowym w Gdańsku, dokonał zasadniczo prawidłowych ustaleń faktycznych, co oznacza, iż zbędnym jest ich szczegółowe powtarzanie w uzasadnieniu wyroku Sądu odwoławczego (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 5 listopada 1998 r., sygn. I PKN 339/98, OSNAPiUS z 1999 r., z. 24, poz. 776).

Sąd Okręgowy dokonując subsumcji zastosował niewłaściwe prawo materialne, co w konsekwencji skutkowało zmianą zaskarżonego wyroku.

W pierwszej kolejności wskazać należy, że pozwany organ rentowy wydając w dniu 30 kwietnia 2012r. decyzję o zawieszeniu prawa ubezpieczonego do emerytury i wstrzymaniu jej wypłaty od dnia 01 maja 2012r. oraz żądając zwrotu emerytury za okres od 20 kwietnia 2012r. do 30 kwietnia 2012r. w kwocie 1.215,30 zł, jako podstawę prawną decyzji powołał art. 31 ust. 1 i art. 39a w związku z art. 44 ust. 1 pkt 1 i ust. 2 pkt 1 oraz art. 41 ust. 2 w związku z art. 48 ustawy z dnia 10 grudnia 1993r. o zaopatrzeniu emerytalnym żołnierzy zawodowych oraz ich rodzin (t.j. Dz. U. z 2004r., Nr 8, poz. 66 z późn. zm.).

W myśl art. 39a ustawy z dnia 10 grudnia 1993r. o zaopatrzeniu emerytalnym żołnierzy zawodowych oraz ich rodzin (t.j. Dz. U. z 2015r., poz. 330; dalej: ustawa) prawo do emerytury ulega zawieszeniu w razie ponownego powołania emeryta do zawodowej służby wojskowej albo przyjęcia do służby w Policji, Agencji Bezpieczeństwa Wewnętrznego, Agencji Wywiadu, Służbie Kontrwywiadu Wojskowego, Służbie Wywiadu Wojskowego, Centralnym Biurze Antykorupcyjnym, Straży Granicznej, Biurze Ochrony Rządu, Państwowej Straży Pożarnej lub Służbie Więziennej. Stosownie zaś do treści art. 44 ust. 1 pkt 1 i ust. 2 pkt 1 ustawy wypłatę emerytury lub renty albo dodatków, zasiłków i świadczeń pieniężnych, o których mowa w art. 25, wstrzymuje się, jeżeli powstaną okoliczności uzasadniające zawieszenie prawa do świadczeń lub ustanie tego prawa. Wypłatę świadczeń pieniężnych wstrzymuje się, poczynając od miesiąca przypadającego po miesiącu, w którym wojskowy organ emerytalny wydał decyzję w przypadkach, o których mowa w ust. 1 pkt 1, pkt 2 lit. a i c oraz pkt 3. Z kolei art. 48 ust. 1 i 2 ustawy stanowi, że osoby, które pobierały świadczenia pieniężne pomimo istnienia okoliczności powodujących ustanie lub zawieszenie prawa do świadczeń albo ograniczenie ich wysokości, są obowiązane do zwrotu nienależnych im świadczeń, jeżeli były pouczone w formie pisemnej przez organ emerytalny o obowiązku zawiadomienia o tych okolicznościach (ust. 1). Osoba, która pobierała świadczenia pieniężne ustalone i wypłacone na podstawie nieprawdziwych zeznań lub dokumentów albo w innych wypadkach świadomego wprowadzenia w błąd wojskowego organu emerytalnego, jest obowiązana do zwrotu nienależnie pobranych świadczeń pieniężnych, wraz z odsetkami, w wysokości i na zasadach określonych przepisami prawa cywilnego (ust. 2).

Nie ulega wątpliwości, iż A. P. w okresie od dnia 20 kwietnia 2012 r. do 31 lipca 2013 r. został powołany do pełnienia okresowej służby wojskowej, a nie zawodowej służby wojskowej. Pozwany nie miał wątpliwości co do charakteru służby pełnionej przez ubezpieczonego w powyższym okresie, bo właśnie z tej przyczyny odmówił mu ponownego ustalenia wysokości emerytury po zakończeniu służby okresowej. Kwestia ta została przesądzona prawomocnym wyrokiem Sądu Okręgowego VIII Wydział Pracy i Ubezpieczeń Społecznych w G. z dnia 26 listopada 2013 r, sygn. akt: VIII U 1626/13. Zgodnie zaś z art. 365 §1 k.p.c., w tym zakresie orzeczenie prawomocne wiąże strony, sąd, który je wydał oraz inne sądy, organy państwowe i organy administracji publicznej, a w wypadkach w ustawie przewidzianych także inne osoby. Przepis ten oznacza więc związanie dyspozycją zawartą w sentencji wyroku skonkretyzowanej, zindywidualizowanej i trwałej normy prawnej wywiedzionej przez sąd z norm generalnych i abstrakcyjnych zawartych w przepisach prawnych. Inne sądy, organy państwowe oraz organy administracji publicznej rozstrzygające w innych sprawach niż karne nie mogą też dokonywać odmiennej oceny prawnej roszczenia a także nie mogą dokonywać odmiennych ustaleń faktycznych. Zaznaczyć tu należy, iż powagę rzeczy osądzonej ma w zasadzie tylko rozstrzygnięcie zawarte w sentencji wyroku. Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 13 października 2005r. w sprawie I CK 217/05 wskazał jednak, że jeżeli sentencja wyroku nie zawiera wyraźnych granic rozstrzygnięcia i nie można tego dokonać w drodze jego wykładni, aby ustalić granice powagi rzeczy osądzonej posłużyć należy się treścią uzasadnienia (LEX nr 187004).

Sąd pierwszej instancji błędnie przyjął, iż w niniejszej sprawie zachodziła podstawa do zastosowania art. 41 ust. 2 ustawy z 10 grudnia 1993 roku o zaopatrzeniu emerytalnym żołnierzy zawodowych oraz ich rodzin, zgodnie z którym emerytury lub renty inwalidzkiej oraz dodatków nie wypłaca się za okres, za który żołnierz otrzymał uposażenie przewidziane w przepisach o uposażeniu żołnierzy, chyba że emerytura lub renta inwalidzka byłaby korzystniejsza.

Zważyć bowiem należy, że cytowany wyżej przepis znajduje się w Dziale VI ustawy dotyczącym wypłaty świadczeń. W myśl art. 41 ust. 1 ustawy świadczenia pieniężne wypłaca się od dnia powstania prawa do tych świadczeń, nie wcześniej jednak niż od miesiąca, w którym złożono wniosek określony w art. 31 ust. 3, jeżeli prawo do tego zaopatrzenia zostało ustalone na wniosek zainteresowanego lub w którym wydano decyzję z urzędu. Zatem regulacja zawarta w ust. 2 art. 41 jest odstępstwem od zasady wyrażonej w art. 41 ust. 1 ustawy. Zwrócić też należy uwagę, że w treści art. 41 ust. 2 użyto zwrotu „nie wypłaca się”, a nie zwrotu „zawiesza się” wypłatę tych świadczeń, a nadto przepis ten odnosi się do żołnierza, który otrzymał uposażenie przewidziane w przepisach o uposażeniu żołnierzy. W tym miejscu rozważań koniecznym jest odwołanie się do treści art. 3 ustawy. Otóż w myśl art. 3 ust. 1 pkt 2 i 8 ustawy, użyte w ustawie bez bliższego określenia pojęcia oznaczają: emeryt – emeryta wojskowego; uposażenie - uposażenie zasadnicze wraz z dodatkami o charakterze stałym i miesięczną równowartością dodatkowego uposażenia rocznego, należnych żołnierzowi zawodowemu stosownie do przepisów ustawy z dnia 11 września 2003 r. o służbie wojskowej żołnierzy zawodowych (Dz. U. z 2014 r. poz. 1414 i 1822), zaś emerytem wojskowym jest żołnierz zwolniony z zawodowej służby wojskowej, który ma ustalone prawo do emerytury wojskowej (art. 3 ust. 2).

W niniejszej sprawie bezspornym jest, że ubezpieczony z dniem 30 września 2004r. został zwolniony z zawodowej służby wojskowej i przeniesiony do rezerwy. Jako emeryt wojskowy nie został on ponownie powołany do zawodowej służby wojskowej, nie otrzymywał więc w spornym okresie uposażenia należnego żołnierzowi zawodowemu.

Zgodzić się należy z ubezpieczonym, że sam fakt, iż przepis art. 108 ust. 12 ustawy z dnia 21 listopada 1967r. o powszechnym obowiązku obrony Rzeczypospolitej Polskiej (t.j. Dz. U. z 2015r., poz. 827) stanowiący, że żołnierzom rezerwy pełniącym okresową służbę wojskową przysługują, odpowiednio do posiadanego stopnia wojskowego, uprawnienia żołnierzy pełniących kontraktową zawodową służbę wojskową, o której mowa w ustawie z dnia 11 września 2003r. o służbie wojskowej żołnierzy zawodowych, odsyła do uregulowań dotyczących żołnierzy zawodowych, nie przesądza o tym, iżby w spornym okresie otrzymywał on uposażenie należne żołnierzowi zawodowemu, skoro odbywał okresową służbę wojskową. Słusznie też apelujący podniósł, że przywołany przez Sąd Okręgowy wyrok Sądu Apelacyjnego w Gdańsku z dnia 28 marca 2008r., sygn.. akt III AUa 234/07 zapadł w odmiennym stanie faktycznym o stanu występującego w niniejszej sprawie.

Sąd Apelacyjny podziela stanowisko wyrażone w wyroku Sądu Najwyższego z dnia 22 października 2003 r., sygn. akt: II UK 112/03, zgodnie z którym emerytury lub renty inwalidzkiej oraz dodatków z wojskowego zaopatrzenia

emerytalnego nie wypłaca się jedynie za okres, za który żołnierz zawodowy otrzymał uposażenie przewidziane w ustawie z 1974 r. o uposażeniu żołnierzy. Do okresu tego nie dolicza się okresu, za który żołnierz zawodowy pobrał jednorazowe odszkodowanie z tytułu skróconego okresu wypowiedzenia stosunku wojskowej służby zawodowej. Wypłata słusznie nabytych praw emerytalnych lub rentowych może być wstrzymana, zawieszona bądź częściowo ograniczona wyłącznie na podstawie i w granicach niesprzecznych z Konstytucją RP norm prawa ustawowego. Do tego rodzaju szczególnych unormowań ustawowych zalicza się art. 41 ust. 2 ustawy z 1993 r. o zaopatrzeniu emerytalnym żołnierzy zawodowych oraz ich rodzin. Szczególna natura prawna powołanego unormowania nakazuje jego ścisłą gramatyczną wykładnię, bez możliwości dokonywania interpretacji rozszerzającej przewidzianej w nim wyjątkowej dopuszczalności wstrzymania wypłaty świadczeń emerytalnych lub rentowych z wojskowego zaopatrzenia emerytalnego, nawet gdyby względy słuszności lub celowości, czy ryzyko poniesienia "dodatkowych konsekwencji dla budżetu Państwa" podważały lub sprzeciwiały się racjonalności przyjętych i obowiązujących rozwiązań prawnych wielokrotnie gratyfikujących żołnierza zawodowego z jednego tytułu zwolnienia go z zawodowej służby wojskowej.

Zdaniem Sądu Apelacyjnego w przedmiotowej sprawie nie było więc podstaw do zawieszenia prawa do emerytury, wstrzymania jej wypłaty ani nie wypłacania emerytury od dnia 01 maja 2012r., a co za tym idzie również świadczenie wypłacone ubezpieczonemu za okres od 20 do 30 kwietnia 2012r. nie było świadczeniem nienależnym w myśl art. 48 ustawy.

Stosownie do treści art. 45 ust. 2 ustawy jeżeli wstrzymanie wypłaty świadczeń nastąpiło na skutek błędu organu emerytalnego, wypłatę wznawia się poczynając od miesiąca, w którym ją wstrzymano, jednak za okres nie dłuższy niż trzy lata wstecz, licząc od miesiąca, w którym zgłoszono wniosek o wznowienie wypłaty lub wydano decyzję z urzędu.

W konsekwencji Sąd Apelacyjny na mocy art. 386 § 1 k.p.c. orzekł jak w pkt 1 sentencji wyroku.

W pkt 2 sentencji wyroku Sąd Apelacyjny na podstawie art. 477¹⁰ § 2 k.p.c. zawarty w odwołaniu wniosek o zasądzenie od organu na rzecz skarżącego ustawowych odsetek od zawieszonego świadczenia emerytalnego, liczonych począwszy od dnia jego zawieszenia aż do dnia wypłaty, przekazał do rozpoznania pozwanemu organowi rentowemu.

SSO del. Maria Ołtarzewska SSA Maria Sałańska-Szumakowicz SSA Jerzy Andrzejewski