

Sygn. akt III AUa 775/15

WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 26 października 2015 r.

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

w składzie:

Przewodniczący:	SSA Maciej Piankowski
Sędziowie:	SSA Aleksandra Urban SSA Alicja Podlewska (spr.)
Protokolant:	stażysta Sylwia Gruba

po rozpoznaniu w dniu 26 października 2015 r. w Gdańsku

sprawy P. S.

przeciwko Dyrektorowi Wojskowego Biura Emerytalnego w B.

o wysokość emerytury

na skutek apelacji P. S.

od wyroku Sądu Okręgowego w Bydgoszczy VI Wydział Pracy i Ubezpieczeń Społecznych z dnia 24 lutego 2015 r., sygn. akt VI U 1886/14

- zmienia zaskarżony wyrok i zobowiązuje pozwanego do wyliczenia podstawy wymiaru emerytury wojskowej ubezpieczonego P. S. z uwzględnieniem okresu od 1 października 2003r. do 29 sierpnia 2005r.;
- zasądza od Dyrektora Wojskowego Biura Emerytalnego w B. na rzecz P. S. kwotę 210 (dwieście dziesięć 10/100)zł tytułem zwrotu kosztów procesu za obie instancje.

SSA Alicja Podlewska SSA Maciej Piankowski SSA Aleksandra Urban

Sygn. akt III AUa 775/15

UZASADNIENIE

Decyzją z dnia 30 czerwca 2014 roku Dyrektor Wojskowego Biura Emerytalnego w B. przyznał ubezpieczonemu P. S. prawo do emerytury wojskowej od dnia 1 maja 2014 roku. Pozwany nie uwzględnił ubezpieczonemu do wysługi emerytalnej okresu od 1 października 2003r. do 29 sierpnia 2005r. i ustalił współczynnik procentowy podstawy wymiaru świadczenia na poziomie 70,77%.

Odwołanie od powyższej decyzji złożył ubezpieczony, zarzucając naruszenie prawa materialnego poprzez niewłaściwe zastosowanie art. 15 ust. 1 pkt. 1 ustawy z dnia 10 grudnia 1993 roku o zaopatrzeniu emerytalnym żołnierzy zawodowych i ich rodzin (Dz. U. z 2004 roku, nr 8, poz. 66) i przyjęcie, że emerytura wojskowa nie podlega zwiększeniu za każdy rok pełnienia służby wojskowej. Nadto zarzucił organowi rentowemu błąd w ustaleniach faktycznych polegający na przyjęciu, że ubezpieczony nie pełnił zawodowej służby wojskowej w okresie 1 października 2003r. do 29 sierpnia 2005r, podczas gdy decyzją Dowódcy Wojsk Lądowych z dnia 21 listopada 2005r. stwierdzono nieważność decyzji administracyjnej o wypowiedzeniu powodowi stosunku służbowego. W ocenie skarżącego sporny okres winien zostać doliczony, wskutek czego procentowy współczynnik podstawy emerytury winien wynosić 76,33%.

W odpowiedzi na odwołanie ubezpieczonego, organ rentowy wniósł o jego oddalenie i zasądzenie kosztów zastępstwa procesowego, podtrzymując argumentację zawartą w zaskarżonej decyzji.. W ocenie pozwanego prawo do uposażenia wiąże się z faktycznym pełnieniem zawodowej służby wojskowej, której skarżący w spornym okresie nie pełnił, bowiem w tym czasie, jako emeryt wojskowy otrzymywał 12-miesięczne uposażenie oraz emeryturę z Wojskowego Biura Emerytalnego, a żadnego z tych świadczeń nigdy nie zwrócił. W tych okolicznościach oraz z uwagi na autonomiczny charakter świadczeń z zaopatrzenia emerytalnego żołnierzy zawodowych należy uznać, że okres, w którym służba nie była faktycznie pełniona nie może zostać doliczony do stażu ubezpieczeniowego, nawet przy uwzględnieniu, że okoliczności te wynikały z wadliwej, ostatecznie nieważnej decyzji administracyjnej.

Wyrokiem z dnia 24 lutego 2015r. Sąd Okręgowy w Bydgoszczy, w sprawie sygn. VI U 1886/14, oddalił odwołanie ubezpieczonego (pkt 1), zasądził od niego na rzecz pozwanego kwotę 60 zł tytułem zwrotu kosztów procesu (pkt 2).

Swoje rozstrzygnięcie Sąd I instancji oparł o następujące ustalenia i rozważania.

Rozkazem dziennym z dnia 20 maja 2003r. zwolniono ubezpieczonego ze służby wojskowej i przeniesiono do rezerwy. Na wniosek ubezpieczonego organ emerytalny wypłacił ubezpieczonemu uposażenie za okres od 1 czerwca 2003r. do 31 maja 2004r. Decyzją z dnia 8 września 2004r. przyznano powodowi prawo do emerytury wojskowej od dnia 1 października 2004r. Emeryturę ubezpieczony pobierał do 31 sierpnia 2005r. i częściowo we wrześniu 2005r., Decyzją z dnia 21 lipca 2005r. stwierdzono nieważność decyzji Dowódcy Pomorskiego Okręgu wojskowego o zwolnieniu P. S. ze służby. W wyniku tego ubezpieczony stanął się do służby i został ujęty w ewidencji.

W niniejszym postępowaniu ubezpieczony domagał się zaliczenia do stażu ubezpieczeniowego okresu od dnia 1 października 2003r. do 29 sierpnia 2005r. Za podstawę swojego żądania ubezpieczony przyjął okoliczność, iż w toku postępowania administracyjnego stwierdzono nieważność decyzji o zwolnieniu ze go służby z dnia 26 listopada 2002r. Tym samym zdaniem skarżącego zniweczone zostały wszelkie skutki tej decyzji.

Sąd Okręgowy wyjaśnił, iż podstawowe znaczenie dla rozstrzygnięcia w niniejszej sprawie ma brzmienie art. 15 ust. 1 pkt 1 ustawy z dnia 10 grudnia 1993r. o zaopatrzeniu emerytalnym żołnierzy zawodowych oraz ich rodzin, zgodnie, z którym emerytura dla żołnierza, który pozostawał w służbie przed dniem 2 stycznia 1999r., wynosi 40% podstawy jej wymiaru za 15 lat służby wojskowej i wzrasta, z zastrzeżeniem 1a, o:

- 1) 2,6% podstawy wymiaru - za każdy dalszy rok tej służby;
- 2) 2,6% podstawy wymiaru - za każdy rok okresów składkowych poprzedzających służbę, nie więcej jednak niż za trzy lata tych okresów;
- 3) 1,3% podstawy wymiaru - za każdy rok okresów składkowych ponad trzyletni okres składkowy, o których mowa w pkt 2;
- 4) 0,7% podstawy wymiaru - za każdy rok okresów nieskładkowych poprzedzających służbę.

Brzmienie cytowanego przepisu nie pozostawia wątpliwości, iż wliczeniu do podstawy wymiaru emerytury wojskowej podlegają wyłącznie okresy faktycznego pełnienia służby, nie zaś jakiegokolwiek inne okresy. W ocenie Sądu Okręgowego

nie zachodzą, więc żadne przesłanki dla doliczenia do podstawy wymiaru świadczenia okresu pobierania uposażenia, czy też okresu pobierania emerytury i to bez względu na to, jakie były pierwotne przyczyny przyznania tych świadczeń. Jak wskazano w uchwale Sądu Najwyższego z dnia 11 września 2008r. sygn. akt III UZP 1/08, OSNP 2009/7-8/101, decyzja o stwierdzeniu nieważności decyzji o zwolnieniu ze służby nie uchyla skutków wywołanych przez uznaną za nieważną decyzję w zakresie materialnego prawa emerytalnego. Powyższe zdaniem Sądu I instancji, jednoznacznie potwierdza prawidłowość stanowiska organu emerytalnego.

Mając powyższe okoliczności na względzie, Sąd Okręgowy orzekł jak w sentencji orzeczenia na podstawie przepisu art. 477¹⁴ § 1 k.p.c.

O kosztach postępowania Sąd Okręgowy orzekł w oparciu o przepis art. 98 § 1 i 3 k.p.c. w zw. z przepisem art. 99 k.p.c. w zw. z § 3 ust. 1 w zw. z § 11 ust. 2 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 28 września 2002 roku w sprawie opłat za czynności radców prawnych oraz ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów nieopłaconej pomocy prawnej, udzielonej przez radcę prawnego z urzędu (Dz. U. z 2005r. nr 219, poz. 1873).

Apelację od powyższego wyroku wniósł ubezpieczony, zaskarżając go w całości i zarzucając:

1. naruszenie norm prawa materialnego - poprzez niewłaściwe zastosowanie art. 15 ust. 1 pkt 1 ustawy z dnia 10 grudnia 1993 roku o zaopatrzeniu emerytalnym żołnierzy zawodowych i ich rodzin (tekst jednolity: Dz. U. z 2004 roku. Nr 8, poz. 66. ze zm.), a tym samym przyjęcie, iż emerytura wojskowa żołnierza zawodowego, który osiągnął wysługę lat powyżej 15, nie ulega zwiększeniu o każdy rok dalszego pełnienia zawodowej służby wojskowej;
2. naruszenie norm prawa procesowego mogące mieć istotny wpływ na treść rozstrzygnięcia - poprzez niewłaściwe zastosowanie art. 233 § 1 k.p.c. w związku z art. 316 § 1 k.p.c., a tym samym błąd w ustaleniach faktycznych polegający na przyjęciu, iż ubezpieczony nie pełnił zawodowej służby wojskowej w okresie od 01 czerwca 2003 roku do dnia 30 września 2005 roku.

Na tej podstawie, ubezpieczony wniósł o:

1. zmianę zaskarżonego wyroku w całości, w ten sposób, zmianę zaskarżonej decyzji w całości poprzez określenie, iż współczynnik procentowy podstawy wymiaru emerytury wojskowej wynosi 75% od dnia 01 grudnia 2010 roku oraz zasądzenie od organu na rzecz ubezpieczonego zwrotu kosztów zastępstwa procesowego w kwocie 360 zł;
2. zasądzenie od organu na rzecz ubezpieczonego zwrotu kosztów postępowania apelacyjnego wraz z kosztami zastępstwa procesowego w kwocie 270zł;
3. względnie uchylenie zaskarżonego wyroku w całości i przekazanie sprawy w tym zakresie do ponownego rozpoznania Sądowi Okręgowemu.

W uzasadnieniu apelujący wskazał, iż w dniu 21 grudnia 2002 roku został mu wypowiedziany przez Dowódcę Pomorskiego Okręgu Wojskowego w B. decyzją Nr (...) Kadr stosunek zawodowej służby wojskowej. Z uwagi na chwilę doręczenia mu tejże decyzji, stosunek zawodowej służby wojskowej zakończył się (uległ rozwiązaniu) z dniem 30 września 2003 roku po upływie 9 miesięcznego okresu wypowiedzenia. Jednak w dniu 21 .11.2005 roku Dowódca Wojsk Lądowych stwierdził nieważność decyzji o wypowiedzeniu stosunku służbowego na podstawie art. 156 § 1 pkt. 2 kpa, to jest z uwagi na to, iż decyzję o wypowiedzeniu wydano z rażącym naruszeniem prawa, a konkretnie art. 78 ust. 2 pkt. t ustawy z dnia 30 czerwca 1970 roku o służbie wojskowej żołnierzy zawodowych (Tekst jednolity: Dz. U. z 1997 roku, Nr 10, poz. 55, ze zm.). Wobec powyższego Dowódca Pomorskiego Okręgu Wojskowego uchylił jednocześnie wydany dla celów ewidencyjnych rozkaz o ubyciu ewidencyjnym ubezpieczonego, zaś Wojskowy Komendant Uzupelnień we W. także stwierdził nieważność swojego rozkazu wewnętrznego o zwolnieniu z zawodowej służby wojskowej w części dotyczącej zwolnienia ubezpieczonego z zawodowej służby wojskowej.

W wyniku tych czynności, ubezpieczony został „przywrócony” do zawodowej służby wojskowej, zaś okres poprzedzający stwierdzenie nieważności decyzji o wypowiedzeniu stosunku służbowego należy traktować, jako pełnoprawny okres pełnienia przez niego zawodowej służby wojskowej bez jakiegokolwiek przerwy. Okres ten wyniósł od dnia 1.10.2003 roku do dnia 13.04.2006 roku, a więc 2 lata 6 miesięcy i 13 dni. Każdy zaś rok pełnienia zawodowej służby wojskowej wedle art. 15 ust. 1 pkt. 1 przytoczonej na wstępie wojskowej ustawy emerytalnej, podlega zaliczeniu do wysługi emerytalnej, jako 2.6% podstawy wymiaru świadczenia. Po doliczeniu go do stażu przyjętego w skarżonej decyzji należy stwierdzić, iż łącznie wyniósł on 25 lat 9 miesięcy i 9 dni, co daje 67, 01%. Doliczając zaś, zaliczony przez organ, okres pracy cywilnej liczony po 2,6 % za każdy rok, $67,01\% + 7,8\% = 74.81\%$. Doliczając zaś okres pracy cywilnej liczony po 1,3 %, daje $74.81\% + 1,52\%$, co łącznie daje 76,33 %. Stosując zasadę wynikającą z art. 18 ust. 1 wojskowej ustawy emerytalnej, łącznie współczynnik podstawy wymiaru emerytury wojskowej, jako, iż nie może przekroczyć 75%, wynosi w przypadku ubezpieczonego właśnie owe 75%, nie zaś 70,77% jak organ wskazał w swojej decyzji.

Skutkiem stwierdzenia nieważności decyzji administracyjnej o wypowiedzeniu stosunku służbowego, co miało charakter deklaratoryjny, było zniweczenie skutków wywołanych przez tą decyzję od samego początku. Stanowisko zaś o tym, iż ubezpieczony w spornym okresie czasu nieprzerwanie pełnił zawodową służbę wojskową znajduje także wyraz w znajdujących się w aktach sprawy i załączonych do odwołania: piśmie Dowódcy POW z dnia 02 czerwca 2006 roku do Szefa WSzW w B., piśmie Zastępcy - Szefa Sztabu Dowództwa Wojsk Lądowych z dnia 06 lutego 2007 roku, świadectwie służby ubezpieczonego.

W odpowiedzi na apelację pozwany organ emerytalny wniósł o jej oddalenie i o zasądzenie na jego rzecz o ubezpieczonego zwrotu kosztów zastępstwa procesowego za instancję odwoławczą. W uzasadnieniu podtrzymał dotychczasową argumentację, stwierdzając, iż ubezpieczony ograniczył się w złożonym środku zaskarżenia wyłącznie do polemiki z oceną dowodów dokonaną przez Sąd Okręgowy. Sąd ten wszechstronnie ocenił materiał dowodowy, stosownie do art. 233 § 1 kpc. Nie ma miejsca również naruszenie prawa materialnego, bowiem prawo do uposażenia wiąże się wyłącznie z faktycznym pełnieniem zawodowej służby wojskowej, której ubezpieczony w spornym okresie nie pełnił. Stanowisko to zdaniem organu dobitnie potwierdza uchwała 7 sędziów Sądu najwyższego z dnia 11 września 2008r. III UPZ 1/08.

Sąd Apelacyjny zważył, co następuje:

Apelację należało uwzględnić, przy czym nie wszystkie zawarte w niej zarzuty były trafne.

Zarzut naruszenia prawa procesowego - art. 233 § 1 kpc jest niezasadny już choćby z tego względu, iż okoliczności istotne dla rozstrzygnięcia były niesporne, na co wskazał również Sąd I instancji w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku. Skoro nie było okoliczności spornych – wymagających dowodzenia – to tym samym Sąd Okręgowy nie mógł uchybić art. 233 § 1 kpc.

Nadto zgłoszony zarzut naruszenia art. 233 § 1 kpc w związku z art. 316 kpc, jest nieadekwatny do treści tego przepisu, skoro skarżący uzasadnia go wyłącznie wadliwą subsumpcją prawa materialnego. Poza sporem jest, że ubezpieczony w okresie od dnia 1 października 2003r. do 29 sierpnia 2005r. faktycznie nie pełnił służby wojskowej. Ocena, czy do wysługi lat służby uwzględnianej do wyliczenia podstawy wymiaru emerytury na podstawie art. 15 ust 1 pkt 1 ustawy z 10 grudnia 1993r. o zaopatrzeniu emerytalnym żołnierzy zawodowych i ich rodzin (t.j. Dz.U. z 2015r. poz. 330 – dalej „ustawa”), należy ubezpieczonemu uwzględniać tylko okresy faktycznego wykonywania służby wojskowej należy do sfery wykładni i stosowania prawa.

Przypomnieć również należy, iż zgodnie z utrwalonym w orzecznictwie stanowiskiem zarzucenie zasady swobodnej oceny dowodów nie może polegać na przedstawieniu przez stronę alternatywnego stanu faktycznego, a tylko na podważeniu podstaw tej oceny z wykazaniem, że jest ona rażąco wadliwa lub oczywiście błędna (wyrok SN z 15 kwietnia 2004r. IV CK 274/03 Lex nr 164852). Aby skutecznie zarzucić przekroczenie zasady swobodnej oceny dowodów czyli naruszenie art. 233 § 1 k.p.c. skarżący powinien wskazać, jaki konkretnie dowód mający istotne znaczenie dla rozstrzygnięcia sprawy sąd uznał za wiarygodny i mający moc dowodową albo za niewiarygodny i niemający mocy

dowodowej, i w czym przy tej ocenie przejawia się naruszenie zasady swobodnej oceny dowodów (por. wyrok SN z 18 stycznia 2002 r. sygn. I CKN 132/01, Lex nr 53144). Apelacja tak skonstruowanych zarzutów nie przedstawia.

Zasadnie natomiast skarżący zarzuca Sądowi I instancji naruszenie prawa materialnego.

Na wstępie wyjaśnić należy, iż że w sprawie z zakresu ubezpieczeń społecznych zakres rozpoznania i rozstrzygnięcia Sądu wyznacza przedmiot zaskarżonej decyzji oraz odwołanie od niej, które nie może jednak wykraczać poza zakres decyzji. Przedmiotową decyzją pozwany organ stwierdził brak podstaw do uwzględnienia w wysłudze emerytalnej ubezpieczonego okresu od 1 października 2003r. do 29 sierpnia 2005r. stąd tylko tego okresu mogło dotyczyć zaskarżone rozstrzygnięcie, a w konsekwencji apelacja strony.

Sporne między stronami było zatem, czy okres od 1 października 2003r. do 29 sierpnia 2005r był okresem służby, który stosownie do art. 15 ust 1 pkt 1 ustawy, winien być uwzględniony ubezpieczonemu przy wyliczeniu wskaźnika procentowego podstawy wymiaru emerytury wojskowej. Stosownie do powołanego przepisu, 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, z zastrzeżeniem ust. 1a, o: 2,6% podstawy wymiaru - za każdy dalszy rok tej służby. Pozwany kwestionował fakt pozostawania ubezpieczonego w spornym okresie w służbie dlatego, iż apelujący faktycznie jej nie wykonywał.

Uzupełniając stan faktyczny Sąd Apelacyjny stwierdza, iż:

- ubezpieczony pełnił zawodową służbę wojskową od 25 października 1985r. (odpis przebiegu służby z akt personalnych żołnierza k. 1, 19 a.e);
- decyzją nr (...) w dniu 21 grudnia 2002 r. Dowódca Pomorskiego Okręgu Wojskowego w B. wypowiedział ubezpieczonemu stosunek zawodowej służby wojskowej, przy czym okres wypowiedzenia upłynął z dniem 31 maja 2003r. (decyzja k. 6 a.s.)
- Rozkazem dziennym nr (...) WKU w W. z dnia 20 maja 2003r. ubezpieczony został skreślony z ewidencji z dniem 31 maja 2003r. (decyzja k. 31 a.e.)
- w okresie od czerwca 2003r. do maja 2004r. pozwany wypłacał ubezpieczonemu uposażenie, a od 1 czerwca 2003 na mocy decyzji z dnia 6 lipca 2003r. przyznał mu prawo do emerytury wojskowej (decyzja k. 4, wniosek k. 2 a.e.);
- decyzją z dnia 21 **lipca** 2005r. Dowódcy Wojsk Lądowych stwierdzona została nieważność decyzji nr (...) w dniu 21 grudnia 2002 r. Dowódcy Pomorskiego Okręgu Wojskowego w B. o wypowiedzeniu ubezpieczonemu stosunku zawodowej służby wojskowej, na podstawie art. 156 § 1 pkt. 2 kpa, to jest z uwagi na to, iż decyzję o wypowiedzeniu wydano z rażącym naruszeniem prawa - przepisu art. 78 ust. 2 pkt. 1 ustawy z dnia 30 czerwca 1970 roku o służbie wojskowej żołnierzy zawodowych (Tekst jednolity: Dz. U. z 1997 roku, Nr 10, poz. 55, ze zm.) (decyzja k. 6-8 a.e); W konsekwencji, Wojskowy Komendant Uzupełnień we W. anulował rozkaz o zwolnieniu ubezpieczonego z zawodowej służby wojskowej (rozkaz k. 6 a.s);
- rozkazem dziennym Wojskowego Komendanta Uzupełnień we W. nr (...) z 30 sierpnia 2005r. ubezpieczonemu przydzielono mu pracę do czasu wyznaczenia na stanowisko służbowe (k.26 a.e.)
- decyzją z dnia 14 września 2005r. pozwany stwierdził ustanie prawa ubezpieczonego do emerytury wojskowej (decyzja k. 12 a.e.);
- rozkazem dziennym z 12 listopada 2013r. Inspektor wsparcia Sił Zbrojnych zwolnił z zawodowej służby wojskowej i przeniósł do rezerwy ubezpieczonego z terminem wypowiedzenia do 30 kwietnia 2014r. (decyzja k. 22 a.e);
- w odpisie przebiegu służby wojskowej, sporządzonym dla celu udokumentowania prawa do emerytury wojskowej stosownie do § 10 ust 1 pkt 2 w związku z § 11 rozporządzenia Ministra Obrony Narodowej z dnia 10 lutego 2012r.

w sprawie trybu postępowania i właściwości organów w sprawach zaopatrzenia emerytalnego żołnierzy zawodowych oraz uprawnionych członków ich rodzin (Dz.U. z 2012r. poz.194), Dowódcy jednostki wojskowej potwierdzili ubezpieczonemu nieprzerwany okres służby od 25 października 1985r. do 30 kwietnia 2014 r. Ubezpieczonemu wydano również świadectwo służby z dnia 30 kwietnia 2014 w trybie art. 123 ust 1 ustawy z 11 września 2003r. o służbie wojskowej żołnierzy zawodowej, w której cały ww. okres wskazano jako okres czynnej zawodowej służby wojskowej (odpis przebiegu służby k. 19 a.e., świadectwo k. 6 a.s.).

Dokumenty w oparciu o które Sąd odwoławczy dokonał powyższych ustaleń nie były przez strony kwestionowane, zatem nie ma podstaw do podważania ich wiarygodności.

Sąd Okręgowy pominął, iż stwierdzenie nieważności decyzji o zwolnieniu ubezpieczonego z zawodowej służby wojskowej usunęło ją z obrotu prawnego i nie tylko przywróciło stan poprzedni, lecz zniosło jej skutki (zob. uzasadnienie wyroku SA z 11 października 2007. III UK 53/07 Lex 467428, wyrok WSA w Warszawie z 14 września 2006r. I SA/Wa 1122/06 Lex nr 256689). Jak wyjaśnia doktryna „stwierdzenie nieważności jest aktem deklaratoryjnym, który działa z mocą wsteczną (ex tunc) od daty wydania decyzji stwierdzającej nieważność decyzji administracyjnej dotkniętej wadą (jest to konsekwencja przyjęcia konstrukcji nieważności względnej). (...) Decyzja stwierdzająca nieważność innej decyzji administracyjnej uchyla wszelkie skutki prawne, jakie powstały od dnia doręczenia lub ogłoszenia decyzji nieważnej, a organ nadzoru wydający decyzję o stwierdzeniu nieważności jedynie potwierdza ten fakt swoim rozstrzygnięciem. W stosunku do decyzji, której nieważność stwierdzono, upada razem z nią domniemanie legalności i prawidłowości (...). Sprawa, która była przedmiotem decyzji uznanej za nieważną, wraca do stanu, w jakim się znajdowała przed jej wydaniem.”(zob. Komentarz do art. 156 Kpa – Andrzej Matan publ. Lex). W realiach konkretnej sprawy oznacza to, że stwierdzenia nieważności decyzji z 21 grudnia 2002 o zwolnieniu ubezpieczonego ze służby wojskowej skutkowało „przywróceniem” stanu pozostawania przez niego w służbie wojskowej od czerwca 2003r. Organ emerytalny nie może zatem skutecznie kwestionować faktu pozostawania przez ubezpieczonego w służbie wojskowej nieprzerwanie od 1985 do 2014r. Dodatkowo jedynie wskazać należy, iż organ emerytalny nie kwestionował powyższego faktu wydając decyzję z dnia 14 września 2005r. o ustaniu prawa ubezpieczonego do emerytury wojskowej. W uzasadnieniu tej decyzji pozwany, jako przyczynę stwierdzenia ustania prawa do świadczenia wskazał, że w konsekwencji stwierdzenia nieważności decyzji z dnia 21 grudnia 2002r. „zainteresowany nie został skutecznie zwolniony z zawodowej służby wojskowej”.

Rozważania prawne Sądu Okręgowego sprowadzają się de facto do powołania stanowiska Sądu Najwyższego zawartego w uzasadnieniu uchwały 7 sędziów z dnia 11 września 2008r. sygn. akt III UZP 1/08, OSNP 2009/7-8/101, iż „decyzja o stwierdzeniu nieważności decyzji o zwolnieniu ze służby nie uchyla skutków wywołanych przez uznaną za nieważną decyzję w zakresie materialnego prawa emerytalnego”. Przypomnieć należy, iż w sprawie tej Sąd Najwyższy udzielił odpowiedź na pytanie prawne "czy stwierdzenie nieważności decyzji o zwolnieniu z zawodowej służby wojskowej uzasadnia żądanie zwrotu wypłaconej emerytury od żołnierza, któremu po zwolnieniu ze służby przyznano prawo do emerytury?" orzekając, iż „stwierdzenie nieważności decyzji o zwolnieniu żołnierza z zawodowej służby wojskowej nie powoduje obowiązku zwrotu emerytury wypłaconej po zwolnieniu ze służby (art. 48 ust. 1 ustawy z dnia 10 grudnia 1993 r. o zaopatrzeniu emerytalnym żołnierzy zawodowych oraz ich rodzin, Dz.U. z 1994 r. Nr 10, poz. 36 ze zm.; obecnie jednolity tekst: Dz.U. z 2004 r. Nr 8, poz. 66)”. Przedmiotem zagadnienia, którego dotyczyła ww. uchwała był ocena skutków stwierdzenia nieważności decyzji o zwolnieniu ze służby wojskowej dla istnienia prawa do emerytury wojskowej, a w konsekwencji dla obowiązku zwrotu pobranych świadczeń, nie zaś konsekwencje takiej decyzji dla wyliczenia wysługi lat dla potrzeb ustalenia wysokości emerytury wojskowej. Wbrew stanowisku Sądu I instancji uzasadnienie uchwały nie daje żadnych podstaw do wnioskowania, iż stwierdzenie nieważności decyzji o zwolnieniu ze służby wyklucza uwzględnienie do wysługi emerytalnej - poprzedzającego tę decyzję - okresu niewykonywania faktycznie służby wskutek zwolnienia. Sąd Najwyższy w ww. uchwale podkreślił bowiem jednoznacznie, iż „Decyzja o nieważności decyzji o zwolnieniu ze służby nie dotyczy też w ogóle jej skutków pośrednich. Jeżeli wystąpią, to podlegają odrębnej ocenie oraz regulacji prawnej właściwej dla zdarzenia lub stosunku prawnego, których dotyczą.” Powołane fragmentarycznie przez Sąd I instancji zdanie z uzasadnienia uchwały brzmi natomiast w całości następująco: „Decyzja o stwierdzeniu nieważności decyzji o zwolnieniu ze służby nie uchyla

skutków wywołanych przez uznaną za nieważną decyzję w zakresie materialnego prawa emerytalnego i stąd nie ma żadnego wpływu na możliwość uznania emerytury wojskowej wypłaconej żołnierzowi po zwolnieniu go ze służby mocą tej decyzji za świadczenie nienależne w rozumieniu art. 48 ust. 1 ustawy o z.e.ż.” Zdanie to jest zatem jedynie kontynuacją wyводу prawnego zaprezentowanego w uchwale, iż „stwierdzenie nieważności decyzji w żadnej mierze nie podważa i nie daje podstaw do kwestionowania pierwotnej decyzji o przyznaniu żołnierzowi emerytury po zwolnieniu ze służby. Nie ma bowiem nieważności decyzji z mocy prawa. Emerytura była świadczeniem należnym przyznanym po zwolnieniu ze służby na podstawie odrębnej decyzji o jej przyznaniu. Późniejsze stwierdzenie nieważności decyzji o zwolnieniu ze służby nie pozwala stwierdzić, że do tego momentu emerytura była wypłacana bez podstawy prawnej.” Wyrwane z kontekstu i nieprzytoczone w całości zdanie w żaden sposób nie uzasadnia zatem prawidłowości rozstrzygnięcia Sądu I instancji.

Dodatkowo jedynie Sąd Apelacyjny zauważa, iż wobec stwierdzenia nieważności decyzji o zwolnieniu ubezpieczonego ze służby decyzją z dnia 21 lipca 2005r., dla oceny zasadności sporu nie może mieć zastosowania przepis art. 116 ust 1 i 2 ustawy o służbie wojskowej żołnierzy zawodowej w brzmieniu obowiązującym od dnia 1 stycznia 2008r. – dodany mocą ustawy z dnia 24 sierpnia 2007r. o zmianie ustawy o służbie wojskowej żołnierzy zawodowych oraz o zmianie niektórych innych ustaw (Dz.U. z 2007r. poz. 1242 – dalej: „ustawa zmieniająca”), zgodnie z którym w razie uchylecia orzeczenia, o którym mowa w art. 111 pkt 11 i 13-15 lub art. 112 ust. 1 pkt 1, albo uchylecia lub stwierdzenia nieważności decyzji o zwolnieniu z zawodowej służby wojskowej lub wypowiedzenia stosunku służbowego zawodowej służby wojskowej dokonanego przez organ wojskowy, ulegają uchyleciu skutki tego orzeczenia lub decyzji, jakie wynikły dla żołnierza zawodowego z tego tytułu (ust 1); W przypadkach, o których mowa w ust. 1, data zwolnienia z zawodowej służby wojskowej nie ulega zmianie, przy czym uznaje się, że zwolnienie żołnierza zawodowego nastąpiło w drodze wypowiedzenia stosunku służbowego zawodowej służby wojskowej dokonanego przez właściwy organ (ust. 2). Przepis art. 10 ustawy zmieniającej wprowadza bowiem zasadę bezpośredniego działania nowej ustawy we wszystkich sprawach wszczętych po dniu 01 stycznia 2008r. W stanie obowiązującym przed tą datą brak było natomiast regulacji odpowiadającej aktualnemu brzmieniu art. 116 ust 2 ustawy o służbie wojskowej żołnierzy zawodowej, co wyklucza przyjęcie - jako datę zwolnienia ubezpieczonego ze służby - dzień 31maja 2003r.

Skutkiem zarzucanego naruszenia prawa materialnego było wadliwe rozstrzygnięcie. Mając powyższe na względzie Sąd Apelacyjny, na zasadzie art. 386 § 1 kpc, zmienił zaskarżony wyrok i orzekł jak w sentencji.

O kosztach zastępstwa procesowego w postępowaniu II instancyjnym Sąd Apelacyjny orzekł na podstawie art.108 §1 kpc, art. 99 kpc w związku z art. 98 § 1 i 3 kpc, zgodnie z zasadą odpowiedzialności za wynik procesu zasądzając je od płatnika na rzecz pozwanego (pkt 2 sentencji). Wysokość kosztów zastępstwa procesowego pozwanego Sąd Apelacyjny ustalił mając na uwadze niezbędny nakład pracy, charakter sprawy i wkład pracy pełnomocnika w przyczynienie się do wyjaśnienia sprawy i rozstrzygnięcia, stosując przy tym stawkę i określoną w przepisach § 12 ust 1 pkt 2 w związku z § 6 pkt 2 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 28 września 2002 r. w sprawie opłat za czynności radców prawnych oraz ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów pomocy prawnej udzielonej przez radcę prawnego ustanowionego z urzędu. (Dz.U. Nr 163, poz.1349 ze zm.), przy uwzględnieniu wartości przedmiotu zaskarżenia podanej w apelacji.

SSA A.Podlewska SSA M.Piankowski SSA A.Urban