

Sygn. akt III AUa 473/13

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 3 grudnia 2013 r.

Sąd Apelacyjny w Szczecinie - Wydział III Pracy i Ubezpieczeń Społecznych

w składzie:

Przewodniczący:	SSA Urszula Iwanowska
Sędziowie:	SSA Barbara Białecka SSO del. Beata Górka (spr.)
Protokolant:	St. sekr. sąd. Katarzyna Kaźmierczak

po rozpoznaniu w dniu 3 grudnia 2013 r. w Szczecinie

sprawy W. S. (1)

przeciwko Zakładowi Ubezpieczeń Społecznych Oddział w S.

o podjęcie wypłaty świadczenia i o zwrot nienależnie pobranych świadczeń

na skutek apelacji organu rentowego

od wyroku Sądu Okręgowego w Szczecinie VII Wydział Pracy i Ubezpieczeń Społecznych

z dnia 29 kwietnia 2013 r. sygn. akt VII U 1033/12

1. oddala apelację,
2. zasądza od Zakładu Ubezpieczeń Społecznych Oddziału w S. na rzecz W. S. (1) kwotę 240 zł (dwieście czterdzieści złotych) tytułem zwrotu kosztów zastępstwa procesowego w postępowaniu apelacyjnym.

SSO del. Beata Górka SSA Urszula Iwanowska SSA Barbara Białecka

Sygn. akt III A Ua 473/13

UZASADNIENIE

Decyzją z dnia 19 grudnia 2011 roku Zakład Ubezpieczeń Społecznych Oddział w S. z urzędu wstrzymał W. S. (1) wypłatę emerytury od dnia 01 października 2011 roku, tj. od miesiąca wejścia w życie przepisów, z uwagi na kontynuację zatrudnienia przez ubezpieczonego. Jednocześnie organ rentowy wskazał, że w celu podjęcia wypłaty emerytury należy przedłożyć świadectwo pracy lub zaświadczenie potwierdzające fakt rozwiązania stosunku pracy z każdym pracodawcą, na rzecz którego praca ta była wykonywana przed dniem nabycia prawa do emerytury.

Odwołaniem złożonym dnia 13 stycznia 2012 roku W. S. (1) wniósł o jej uchylenie, ewentualnie o zawieszenie postępowania sądowego na podstawie art. 178 k.p.c. W uzasadnieniu podniósł, że zaskarżona decyzja nie zawiera podstawy prawnej uzasadniającej wstrzymanie wypłaty emerytury ani też podstawy prawnej uzasadniającej żądanie zwrotu wypłaconej odwołującemu się emerytury w okresie od 1 października do 31 grudnia 2011 roku. Niewskazanie, czy ubezpieczony pobierał świadczenie przez wprowadzenie pozwanego w błąd, czy też był on prawidłowo pouczony, uniemożliwiło mu obronę jego praw. Zwrócił uwagę, że żądanie zwrotu powinno mieć formę odrębnej decyzji ustalającej m.in. kwotę zwrotu oraz na to, że przepis art. 103a ustawy z dnia 17 grudnia 1998 roku o emeryturach i rentach z FUS został zaskarżony przez grupę senatorów RP do Trybunału Konstytucyjnego.

W odpowiedzi na odwołanie organ rentowy wniósł o jego oddalenie w całości. Przywołał treść przepisu art.103a ustawy i podkreślił, że osoby, którym prawo do emerytury przyznano przed dniem 1 stycznia 2011 roku i które nadal pracują na podstawie tej samej umowy o pracę u tego samego pracodawcy, u którego pracowały bezpośrednio przed dniem nabycia prawa do emerytury, mogły mieć wypłacane świadczenia emerytalne tylko do końca września 2011 roku. Wskazał również, że dopiero 28 października 2011 roku ubezpieczony zgłosił w organie rentowym wniosek o wstrzymanie wypłaty emerytury z uwagi na kontynuowanie zatrudnienia. Ze względu na to, że ubezpieczony nie powiadomił o rozwiązaniu stosunku pracy nawiązanego przed dniem ustalenia prawa do emerytury w terminie do 30 września 2011 roku, organ rentowy wstrzymał wypłatę emerytury począwszy od 1 października 2011 roku.

Decyzją Zakładu Ubezpieczeń Społecznych Oddziału w S. z dnia 2 lutego 2012 roku zobowiązano W. S. (1) do zwrotu nienależnie pobranych świadczeń za okres od 1 października 2011 roku do 31 grudnia 2011 roku w kwocie 13474,92 zł, którą to kwotę pomimo wstrzymania wypłaty emerytury ubezpieczony nienależnie pobrał.

Odwołaniem złożonym dnia 28 lutego 2012 roku W. S. (1) wniósł o uchylenie zaskarżonej decyzji i zawieszenie postępowania na podstawie art. 178 k.p.c. W uzasadnieniu podniósł, że pobrana emerytura nie jest świadczeniem nienależnym, gdyż wstrzymanie wypłaty emerytury znajdowało swoją podstawę w przepisie, którego niezgodność z Konstytucją została zakwestionowana przez grupę senatorów RP. Podkreślił, że przepis art. 103a ustawy z dnia 17 grudnia 1998 roku o emeryturach i rentach z FUS godzi w prawa słusznie nabyte oraz wskazał, że w ustawie nowelizującej nie wskazano przepisów przejściowych regulujących położenie emerytów. Regulacja ta godzi w zasadę przyzwoitej legislacji, jako że zachęca do omijania prawa przez wypowiedanie stosunku pracy i ponowne podejmowanie zatrudnienia u tego samego pracodawcy na tym samym stanowisku. Wreszcie wskazał, że nie pamięta, by został pouczony pisemnie o zawieszeniu prawa do emerytury w styczniu 2011 roku, co nie daje podstaw do uznania otrzymanych świadczeń za nienależne.

W odpowiedzi na odwołanie organ rentowy wniósł o jego oddalenie i poza powołaniem się na treść art. 103a wskazał również na treść art. 138 ust. 1 i 2 ww. ustawy oraz art. 84 ust. 1 ustawy z dnia 13 października 1998 roku o systemie ubezpieczeń społecznych i obowiązek zwrotu wraz z odsetkami nienależnie pobranych świadczeń z ubezpieczeń społecznych.

Postanowieniem z dnia 4 kwietnia 2012 roku Sąd Okręgowy w Szczecinie połączył ww. sprawy do wspólnego rozpoznania i wyrokowania.

Wyrokiem z dnia 29 kwietnia 2013r. Sąd Okręgowy w Szczecinie zmienił zaskarżoną decyzję z dnia 19 grudnia 2011 roku w ten sposób, że przyznał ubezpieczonemu W. S. (1) prawo do wypłaty emerytury od chwili jej zawieszenia, zmienił zaskarżoną decyzję z dnia 2 lutego 2012 roku w ten sposób, że ustalił, iż ubezpieczony W. S. (1) nie ma obowiązku zwrotu świadczenia emerytalnego za okres od 1 październik 2011 roku do 31 grudnia 2011 roku, zasądził od Zakładu Ubezpieczeń Społecznych Oddział w S. na rzecz W. S. (1) kwotę 120 zł (sto dwadzieścia złotych) tytułem zwrotu kosztów zastępstwa procesowego.

Sąd Okręgowy ustalił i zważył, co następuje:

W. S. (1) urodził się (...)

Od 1 grudnia 1991 roku do 30 lipca 2012 roku W. S. (1) pozostawał w zatrudnieniu w Urzędzie Skarbowym w G. jako radca prawny.

Ubezpieczony od 1 lipca 1999 roku do 30 lipca 2012 roku był zatrudniony w wymiarze 1/2 etatu w (...) w M..

W Powiatowym Urzędzie Pracy w M. W. S. (1) pracował w wymiarze 1/4 etatu jako radca prawny od 3 września 2008 roku do 30 lipca 2012 roku.

Na wniosek z dnia 17 marca 2010 roku, Decyzją Zakładu Ubezpieczeń Społecznych Oddziału w S. z dnia 2 sierpnia 2010 roku przyznano wnioskodawcy zaliczkę na poczet przysługującej W. S. (1) emerytury od 1 marca 2010 roku, tj. od miesiąca, w którym zgłoszono wniosek.

W dniu 30 lipca 2012 roku W. S. (1) złożył w organie rentowym wniosek o wznowienie wypłaty emerytury w związku z rozwiązaniem stosunków pracy z Urzędem Skarbowym w G., (...) w M. oraz Powiatowym Urzędem Pracy w M..

Decyzją Zakładu Ubezpieczeń Społecznych Oddziału w S. z dnia 28 września 2012 roku przyznano W. S. (1) zaliczkę na poczet przysługującej emerytury, podejmując wypłatę świadczenia od 1 lipca 2012 roku, tj. od pierwszego dnia miesiąca, w którym ustalo zatrudnienie.

W ocenie Sadu Okręgowego okoliczności faktyczne rozpoznawanej sprawy były bezsporne. Sad I instancji podniósł, że ubezpieczony prawo do emerytury nabył z dniem 1 marca 2010 roku, kiedy to był zatrudniony na podstawie umowy o pracę w Urzędzie Skarbowym w G., (...) w M. oraz Powiatowym Urzędzie Pracy w M.. Wyżej wymienione stosunki pracy ustały dopiero z dniem 30 lipca 2012 roku. Faktem jest również, iż po dniu 1 października 2011 roku ubezpieczony kontynuował zatrudnienie, bez uprzedniego rozwiązania stosunku pracy z pracodawcami, na rzecz których wykonywał je bezpośrednio przed dniem nabycia prawa od emerytury.

Zdaniem Sądu Okręgowego spór w rozpoznawanej sprawie sprowadzał się więc do oceny zagadnienia prawnego, a mianowicie czy w niniejszym stanie faktycznym zostały spełnione przesłanki konieczne do zastosowania przepisu art. 103a ustawy z dnia 17 grudnia 1998 roku o emeryturach i rentach z Funduszu Ubezpieczeń Społecznych (t.jedn. Dz.U. z 2009 roku, Nr 153, poz. 1227 ze zm., dalej jako: ustawa emerytalna).

Omawiany przepis art. 103a został dodany do ustawy emerytalnej przez art. 6 pkt 2 ustawy z dnia 16 grudnia 2010 roku o zmianie ustawy o finansach publicznych oraz niektórych innych ustaw (Dz.U. z 2010 roku, Nr 257 poz. 1726) i wszedł w życie z dniem 1 stycznia 2011 roku. Stanowi on, iż „prawo do emerytury ulega zawieszeniu bez względu na wysokość przychodu uzyskiwanego przez emeryta z tytułu zatrudnienia kontynuowanego bez uprzedniego rozwiązania stosunku pracy z pracodawcą, na rzecz którego wykonywał je bezpośrednio przed dniem nabycia prawa do emerytury”.

Z brzmienia tego przepisu wynika więc, iż w odniesieniu do osób, które pozostając w zatrudnieniu nabyły prawo do emerytury w 2011 roku, organ rentowy w ogóle nie podejmuje wypłaty świadczenia, jeżeli nie nastąpiło rozwiązanie stosunku pracy. Jednakże, po rozwiązaniu umowy o pracę, osoby te mogą zatrudnić się ponownie u tego samego lub innego pracodawcy i wówczas emerytura będzie im wypłacana (ustaną przesłanki do jej zawieszenia).

Sąd Okręgowy zaakcentował, że sytuacja powoda W. S. (1) jest jednak odmienna, ponieważ co prawda pozostawał on – w chwili wydawania zaskarżonych decyzji - w zatrudnieniu, ale prawo do emerytury nabył w marcu 2010 roku, kiedy wskazana wyżej regulacja jeszcze nie obowiązywała.

Zauważył również, że z dniem 22 listopada 2012 roku art. 28 ustawy z dnia 16 grudnia 2010 r. o zmianie ustawy o finansach publicznych oraz niektórych innych ustaw, w związku z art. 103a ustawy z dnia 17 grudnia 1998 r. o emeryturach i rentach z Funduszu Ubezpieczeń Społecznych dodanym przez art. 6 pkt. 2 ustawy z dnia 16 grudnia 2010 r., w zakresie, w jakim znajduje zastosowanie do osób, które nabyły prawo do emerytury przed 1 stycznia 2011r. bez konieczności rozwiązania stosunku pracy, został uznany wyrokiem Trybunału Konstytucyjnego z dnia 13 listopada

2012 roku (sygn. akt K 2/12) za niezgodny z zasadą ochrony zaufania obywateli do państwa i stanowionego przez nie prawa, wynikającą z art. 2 Konstytucji RP.

Trybunał Konstytucyjny zważył, że podstawowy problem w zawisłej przed nim sprawie dotyczył oceny, czy ustawodawca, rozciągając obowiązek rozwiązania stosunku pracy z dotychczasowym pracodawcą - jako warunek realizacji prawa do emerytury - na osoby, które skutecznie nabyły i zrealizowały to prawo w okresie od 8 stycznia 2009 r. do 31 grudnia 2010 r., nie naruszył zasady zaufania do państwa i stanowionego przez nie prawa. W tym okresie bowiem treścią ryzyka emerytalnego było wyłącznie osiągnięcie wieku emerytalnego (i stażu ubezpieczeniowego), co znaczy, że realizacja świadczenia następowała niezależnie od dalszego zatrudnienia.

Zdaniem Trybunału Konstytucyjnego zasada ochrony zaufania do państwa i stanowionego przez nie prawa, zgodnie z utrwalonym orzecznictwem Trybunału, związana jest z bezpieczeństwem prawnym jednostki. Przejawia się w takim stanowieniu i stosowaniu prawa przez państwo, by nie stawało się ono pułapką dla obywatela i by mógł on układać swoje sprawy w zaufaniu, że nie naraża się na skutki, których nie był w stanie przewidzieć w momencie podejmowania decyzji i działań oraz w przekonaniu, że jego działania będą także później uznawane przez porządek prawny.

W ocenie Trybunału Konstytucyjnego rozwiązanie przyjęte przez ustawodawcę w art. 28 ustawy z 16 grudnia 2010 r. spowodowało, że osoby, które skutecznie nabyły i zrealizowały prawo do emerytury w okresie od 8 stycznia 2009 r. do 31 grudnia 2010 r. zostały objęte nową, mniej korzystną dla nich treścią ryzyka emerytalnego. Aby emeryturę nadal pobierać po 1 października 2011 r., musiały one rozwiązać stosunek pracy z dotychczasowym pracodawcą. W przeciwnym razie ich świadczenie emerytalne ulegało zawieszeniu. Oceniając sytuację tych osób z punktu widzenia zasady ochrony zaufania do państwa i stanowionego przez nie prawa, należy dojść do wniosku, że gdyby w momencie przechodzenia na emeryturę osoby te wiedziały, że będą musiały przerwać zatrudnienie, żeby uzyskać świadczenie emerytalne, to ich decyzja być może byłaby inna, tzn. nie składałyby wniosku o ustalenie prawa do emerytury i kontynuowały zatrudnienie. Korzystniejsze byłoby bowiem dla nich osiąganie wysokiego dochodu ze stosunku pracy niż dużo mniejszej emerytury. Co więcej - późniejsze złożenie wniosku oznaczałoby wyższe świadczenie emerytalne. Treść ryzyka emerytalnego, w określeniu której ustawodawca ma swobodę, nie powinna być zmieniana w stosunku do osób, które już nabyły i zrealizowały prawo do emerytury.

Trybunał Konstytucyjny zwrócił ponadto uwagę, że ustawodawca wprawdzie przewidział w art. 194c ustawy o emeryturach i rentach z FUS, dodanym ustawą z 10 czerwca 2011 r. o zmianie ustawy o emeryturach i rentach z FUS, możliwość ponownego, korzystniejszego od zasad ogólnych, ustalenia wysokości świadczenia dla osób, które złożyły wnioski o emeryturę w latach 2009-2010, a którym świadczenie zostało zawieszane od 1 października 2011 r., jednakże uzależnił skorzystanie z niej od spełnienia warunku niepobierania zawieszanej emerytury przez 18 miesięcy. Tym samym osoby, które go nie spełnią, mogą wprawdzie przeliczyć wysokość emerytury po rozwiązaniu stosunku pracy, ale na zasadach ogólnych - świadczenie zostanie zatem wyliczone wg kwoty bazowej albo średniego dalszego trwania życia na dzień złożenia wniosku, którego mogliby nie składać, gdyby wiedzieli, że zostanie w stosunku do nich zmieniona treść ryzyka emerytalnego.

Wykładnię odnośnych przepisów prawa i argumentację przedstawioną przez Trybunał Konstytucyjny w wyroku z dnia 13 listopada 2012 roku Sąd Okręgowy podziela.

Jednocześnie Sąd ten zważył, że zaskarżona w niniejszym postępowaniu decyzja o wstrzymaniu wypłaty emerytury została wydana w dniu 19 grudnia 2011 roku, a postępowanie sądowe w sprawach z zakresu ubezpieczeń społecznych jest zasadniczo kontynuacją postępowania administracyjnego i rola sądu sprowadza się do kontrolowania prawidłowości decyzji kończącej to postępowanie, a więc ze swej istoty weryfikacja ta nie powinna uwzględniać stanu istniejącego w dacie późniejszej niż data jej wydania. Natomiast przepis art. 103a ustawy o emeryturach i rentach z Funduszu Ubezpieczeń Społecznych w zakresie, w jakim przewidywał wymóg rozwiązania stosunku pracy z dotychczasowym pracodawcą wobec osób, które nabyły prawo do emerytury przed 1 stycznia 2011r. bez konieczności zwalniania się z pracy, dopiero z dniem ogłoszenia sentencji wyroku Trybunału Konstytucyjnego z dnia 13 listopada

2012 roku, sygn. akt K 2/12, tj. z dniem 22 listopada 2012 roku, utracił domniemanie zgodności z art. 2 Konstytucji RP (argument z art. 190 Konstytucji RP).

Biorąc jednak pod uwagę to, że skutkiem utraty domniemania konstytucyjności ustawy w konsekwencji wydania przez Trybunał Konstytucyjny wyroku stwierdzającego niezgodność jej przepisu z Konstytucją, jest obowiązek zapewnienia przez sądy orzekające w sprawach, w których przepis ten ma zastosowanie, stanu zgodnego z Konstytucją wynikającego z wyroku Trybunału Konstytucyjnego (tak wyrok Sądu Najwyższego z dnia 8 maja 2010 roku, sygn. akt III UK 2/10, Lex nr 1037192), Sąd Okręgowy dokonał wykładni przepisu art. 103a ustawy o emeryturach i rentach z Funduszu Ubezpieczeń Społecznych zgodnej z art. 2 Konstytucji RP. O ile bowiem organ rentowy jest obowiązany do ścisłego i bezwzględnego przestrzegania przepisu, który w dniu rozstrzygnięcia sprawy powoda W. S. (1) stwarzał możliwość zawieszenia emerytury, to ograniczenie takie nie dotyczy sądu, który rozpoznając sprawę po dniu ogłoszenia wyroku Trybunału Konstytucyjnego stwierdzającego jego niekonstytucyjność, jest obowiązany do podejmowania wszelkich, leżących w jego kompetencji środków mających na celu przywrócenie stanu zgodnego z Konstytucją.

Kierując się wyżej przedstawioną argumentacją, Sąd – na podstawie art. 477¹⁴ § 2 k.p.c. – zmienił zaskarżoną decyzję organu rentowego z dnia 19 grudnia 2011 roku i przyznał W. S. (1) prawo do wypłaty emerytury od chwili jej zawieszenia (pkt I sentencji wyroku).

Zdaniem Sadu I instancji naturalną konsekwencją uzyskania przez ubezpieczonego prawa do wypłaty emerytury od chwili jej zawieszenia, tj. od 1 października 2011 roku było stwierdzenie, że wypłacone mu za okres od 1 października 2011 roku do 31 grudnia 2011 roku świadczenie emerytalne nie ma charakteru świadczenia nienależnego w rozumieniu art. 138 ust. 1 i 2 ww. ustawy o emeryturach i rentach z FUS, a zatem ubezpieczony W. S. (1) nie jest obowiązany do jego zwrotu (pkt II wyroku).

W pkt III sentencji orzeczenia zasądzono od Zakładu Ubezpieczeń Społecznych Oddziału w S. z tytułu przegrania przez organ dwóch spraw z odwołania W. S. (1) kwotę 120,00 zł (2 x 60,00 zł = 120,00 zł). Ze względu na reprezentowanie powoda przez radcę prawnego, podstawą prawną zasądzenia ww. kwoty były – poza art. 98 § 1 k.p.c. w zw. z art. 99 k.p.c., także § 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 2013r., nr 490).

Żądanie odsetek od niewypłaconych w terminie należności z tytułu emerytury zgłoszone w piśmie procesowym z dnia 31 grudnia 2012r. zostało przekazane odrębnym postanowieniem z dnia 29 kwietnia 2013 roku do rozpoznania organowi rentowemu.

Apelacje od powyższego rozstrzygnięcia wniósł organ rentowy, zaskarżył powyższy wyrok w całości zarzucając mu naruszenie art.190 ust.3 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej w zw. z art.28 w zw. z art.103a ustawy z 16 grudnia 2010 r o zmianie ustawy o finansach publicznych oraz niektórych innych ustaw (Dz. U nr 257 poz. 726 ze zm.) dodanym przez art.6 pkt.2 ustawy z 16.12.2010 r o zmianie ustawy o finansach publicznych oraz niektórych innych ustaw oraz art.138 ust. 1 i 2 ustawy z 17.12.1998 r o emeryturach i rentach z Funduszu Ubezpieczeń Społecznych (Dz.U z 2009 r nr 153 poz. 1227 ze zm.) poprzez przyjęcie, że wobec niekonstytucyjności przepisu art.28 powołanej ustawy o zmianie ustawy o finansach publicznych zachodzą podstawy do wypłaty emerytury ubezpieczonemu od dnia jej zawieszenia tj. od 1.10.2011 r oraz , że ubezpieczony nie ma obowiązku zwrotu świadczenia emerytalnego wypłaconego z okres od 1.10.2011 do 31.12.2011 r.

Wskazując na powyższe, wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku w całości i oddalenie skargi o wznowienie postępowania .

Apelujący w uzasadnieniu podniósł, że stosownie do art.190 uśt.3 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej orzeczenie Trybunału Konstytucyjnego wchodzi w życie z dniem ogłoszenia, jednak Trybunał Konstytucyjny może określić inny termin utraty mocy obowiązującej aktu normatywnego. Termin ten nie może przekroczyć osiemnastu miesięcy , gdy

chodzi o ustawę, a gdy chodzi o inny akt normatywny -dwunastu miesięcy. W przypadku orzeczeń, które wiążą się z nakładami finansowymi nie przewidzianymi w ustawie budżetowej, Trybunał Konstytucyjny określa termin utraty mocy obowiązującej aktu normatywnego po zapoznaniu się z opinią Rady Ministrów.

Wyrokiem z 13 listopada 2012 r - Sygn. akt K. 2/12 Trybunał Konstytucyjny

orzekł, iż art.28 ustawy z 16 grudnia 2010 r o zmianie ustawy o finansach publicznych oraz niektórych innych ustaw w związku z art.103a ustawy o emeryturach i rentach z FUS dodanym przez art.6 pkt.2 ustawy z 16.12.2010 r , w zakresie, w jakim znajduje zastosowanie do osób, które nabyły prawo do emerytury przed 1 stycznia 2011 r, bez konieczności rozwiązania stosunku pracy, jest niezgodny z zasadą ochrony zaufania obywateli do państwa i stanowionego przez nie prawa wynikającą z art.2 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej. Sentencja wyroku została opublikowana w Dzienniku Ustaw w dniu 22 listopada 2012 r-poz. 1285 .

Trybunał Konstytucyjny w sentencji wyroku nie wskazał terminu utraty mocy obowiązującej art.28 a zatem obowiązuje tu reguła zawarta w art.190 ust.3 Konstytucji RP czyli art.28 utracił moc z dniem 22 listopada 2012 r. Nadto, w uzasadnieniu wyroku Trybunału Konstytucyjnego (pkt.9) Trybunał wprost wskazał, że" z chwilą ogłoszenia wyroku w Dzienniku Ustaw utraci moc art.28 ustawy zmieniającej z 16 grudnia 2010 r ,w zakresie w jakim przewiduje stosowanie art.103a ustawy emerytalnej do osób, które nabyły prawo do emerytury przed 01 stycznia 2011 r , bez konieczności rozwiązania stosunku pracy. Znaczy to, że obowiązek rozwiązania stosunku pracy z dotychczasowym pracodawcą - jako warunek realizacji nabytego prawa do emerytury-nie będzie miał zastosowania do osób, które nabyły to prawo w okresie od 8 stycznia 2009 do 31 grudnia 2010 .Natomiast przepis ten nadal pozostaje w obrocie prawnym i znajduje zastosowanie do osób, które nabyły prawo do emerytury w momencie jego wejścia w życie i później tj. od 1 stycznia 2011 r."

Wnioskodawca nabył prawo do emerytury od 1 marca 2010 zaś od 1.10.2011 r wypłatę świadczenia wstrzymano na podstawie art.28 ustawy zmieniającej z 16.12.2010 r. podejmując ja od 1.07.2012 r, po ustaniu stosunku pracy. Od 1.03.2010 r przyznano ubezpieczonemu świadczenie w wysokości zaliczkowej. Wobec uznania niekonstytucyjności przepisu art.28 stosunku do kręgu osób, do których należy wnioskodawczyni, zaistniała podstawa do wypłaty zawieszono świadczenia ale, nie jak orzekł Sąd pierwszej instancji od daty jej wstrzymania ale od daty ogłoszenia wyroku Trybunału Konstytucyjnego w Dzienniku Ustaw czyli od 22 listopada 2012 r. Trybunał nie orzekł bowiem, że jego orzeczenie ma moc wsteczną czyli że ma zastosowanie do zdarzeń przed dniem jego publikacji w Dzienniku Ustaw.

Zasadą jest, że wyroki Trybunału Konstytucyjnego działają ex nunc gdyż od momentu ich opublikowania tworzą nowy system prawny a zatem gdyby skutki orzeczenia TK miały działać ex tunc Trybunał wskazałby to wprost w wyroku . Tymczasem Trybunał w uzasadnieniu powołanego wyroku wskazał wprost, że przepis, na podstawie którego zawieszano min. wnioskodawczyni emeryturę tj. art.28 ustawy zmieniającej z 16.12.2010 r traci moc od daty ogłoszenia wyroku w Dzienniku Ustaw czyli od 22 listopada 2012 r, w ocenie organu rentowego dopiero od 22 listopada 2012r. można podjąć dalszą wypłatę zawieszonoj emerytury. Podobne stanowisko zajął Sąd Okręgowy w Legnicy w wyroku z 1.02.2013 r -Sygn. akt VU 1954/12. "

Decyzja ZUS zawieszająca wnioskodawcy emeryturę z dniem 1.10.2011 r była wydana w oparciu o obowiązujący wówczas przepis art.28 w zw. z art. 103 a dodanym przez art.6 pkt.2 ustawy zmieniającej i nie ma podstaw do zmiany tej decyzji , skoro w dacie jej wydania przepis obowiązywał. Zdaniem apelującego uznanie go za niekonstytucyjny z dniem 22 listopada 2012 r powoduje ,iż od tej daty przestaje on obowiązywać dla określonej grupy osób, zaś w przypadku wnioskodawcy okres zawieszenia winien trwać od 1.10.2011 r do 30.06.2012 r. ZUS wznowił wypłatę świadczenia od 1,07.2012 r tj. od pierwszego dnia po zakończeniu zatrudnienia przez W. S. ego. Ponieważ zaś wypłacał do 31 grudnia 2011 r świadczenie zaliczkowe , za okres od 1.10. 2011 r do 31.12.2011 r świadczenie to było, zdaniem pozwanego, nienależne. . Z tych względów, wyrok Sądu Okręgowego przyznający ubezpieczonemu prawo do wypłaty emerytury od chwili jej zawieszenia tj. od 1 października 2011 r oraz ustalający brak obowiązku wypłaconego świadczenia z okres październik- grudzień 2011 r jest nietrafny zaś apelacja uzasadniona.

W odpowiedzi na apelację Zakładu Ubezpieczeń Społecznych Oddział w S. od wyroku Sądu Okręgowego w Szczecinie z dnia 24 maja 2013 r. ubezpieczony W. S. (1) wniósł o:

1. oddalenie apelacji organu rentowego,
2. zasądzenie od organu rentowego na rzecz ubezpieczonego kosztów postępowania apelacyjnego, w tym kosztów zastępstwa procesowego według norm przepisanych.

Zdaniem ubezpieczonego, apelacja nie zasługuje na uwzględnienie i jako bezzasadna winna zostać oddalona. Sąd I instancji bowiem prawidłowo zastosował normę prawną wynikającą z wyroku Trybunału Konstytucyjnego z dnia 13.11.2012 r. (sygn. akt K 2/12) dotyczącą niekonstytucyjności przepisów, na których Organ rentowy oparł swoje decyzje o wstrzymaniu wypłaty emerytury (znak EN (...)) oraz o zwrocie nienależnie pobranych świadczeń (znak EN (...)) wobec pana W. S. (1). Ubezpieczony nabył prawo do wypłaty świadczenia emerytalnego przed dniem 1 stycznia 2011 roku, zatem zalicza się do kręgu osób wskazanych we wspomnianym wyżej wyroku Trybunału Konstytucyjnego, które nabyły prawo do emerytury w okresie od 8 stycznia 2009 r. do 31 grudnia 2010 r. Zatem przywoływanym orzeczeniem - świadczenie wypłacane ubezpieczonemu za okres od 1 października 2011 roku do 31 grudnia 2011 roku nie ma charakteru świadczenia nienależnego, co słusznie potwierdził sąd I instancji wyrokiem z 29 kwietnia 2013 roku.

Sąd Apelacyjny zważył, co następuje:

Apelacja organu rentowego jest bezpodstawna. Ustalenia faktyczne dokonane przez Sąd Okręgowy są prawidłowe, a wyprowadzone z nich wnioski prawne nie budzą zastrzeżeń. Ustalenia te i rozważania sąd odwoławczy podziela i przyjmuje za własne.

Podstawą wznowienia postępowania w sprawie jest wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 13 listopada 2012 r., sygn. akt K 2/12, który uznał za niezgodny z Konstytucją art. 28 ustawy z dnia 16 grudnia 2010 r. o zmianie ustawy o finansach publicznych oraz niektórych innych ustaw w związku z art. 103a ustawy z dnia 17 grudnia 1998 r. o emeryturach i rentach z Funduszu Ubezpieczeń Społecznych, dodany przez art. 6 pkt 2 ustawy z 16 grudnia 2010 r., w zakresie, w jakim znajduje zastosowanie do osób, które nabyły prawo do emerytury przed 1 stycznia 2011 r., bez konieczności rozwiązania stosunku pracy. Wyrok ten wszedł w życie z dniem jego opublikowania w Dzienniku Ustaw, tj. w dniu 22 listopada 2012 r. (Dz. U. z 2012 r., nr 1285). Bez wątplenia w oparciu o analizowane przez Trybunał Konstytucyjny przepisy organ rentowy decyzją z dnia 19 grudnia 2011 r. wstrzymał ubezpieczonemu prawo do wypłaty emerytury od 1 października 2011 r. w związku z brakiem dowodu rozwiązania stosunku pracy, którą uprzednio przyznał ubezpieczonemu zgodnie z decyzją z dnia 2 sierpnia 2010 r., poczynawszy od 1 marca 2010 r. Sąd Okręgowy w Gorzowie Wielkopolskim na tej samej podstawie oddalił odwołanie ubezpieczonego.

Obecnie, Sąd Apelacyjny analizując całość sprawy doszedł do przekonania, że nie tylko zaistniały przesłanki uzasadniające wznowienie postępowania z powodu orzeczenia przez Trybunał Konstytucyjny o niezgodności aktu normatywnego z Konstytucją, na podstawie którego zostało wydane orzeczenie (art. 401¹ k.p.c.), ale także podstawy do uwzględnienia skargi, poprzez zmianę objętych skargą orzeczeń w sposób, w jaki uczynił to sąd pierwszej instancji.

Z treści uzasadnienia wskazanego wyroku Trybunału wynika, że zarzut niekonstytucyjności kwestionowanej regulacji sformułowany został w odniesieniu do wąskiego kręgu osób, a mianowicie emerytów, którzy nabyli prawo do emerytury na mocy wcześniejszych przepisów, tj. bez konieczności rozwiązania stosunku pracy. Trybunał nie objął przy tym analizą rozwiązania przyjętego przez ustawodawcę, polegającego na uzależnieniu realizacji nabytego prawa do emerytury od uprzedniego rozwiązania stosunku pracy z pracodawcą, na rzecz którego emeryt wykonywał pracę bezpośrednio przed dniem nabycia prawa do emerytury. Trybunał podkreślał między innymi, że art. 103a ustawy o emeryturach i rentach z FUS powinien być traktowany nie jako przepis dotyczący reguł łączenia świadczenia emerytalnego i zarobku, lecz jako przepis określający warunki realizacji prawa do emerytury, a więc określający treść ryzyka emerytalnego. Określa więc zasady powstania prawa do świadczenia.

Akcentowano również, że ustawą z dnia 21 stycznia 2000 r. o zmianie ustawy o systemie ubezpieczeń społecznych oraz ustawy o emeryturach i rentach z Funduszu Ubezpieczeń Społecznych (Dz. U. nr 9, poz. 118) ustawodawca dodał do art. 103 ustawy o emeryturach i rentach z FUS ust. 2a, wprowadzając obowiązek uprzedniego rozwiązania stosunku pracy w celu realizacji prawa do emerytury. Od 1 lipca 2000 r. (data wejścia w życie art. 103 ust. 2a ustawy o emeryturach i rentach z FUS) nierozwiązanie stosunku pracy powodowało, że prawo do świadczenia mogło zostać ustalone, ale nie mogło zostać zrealizowane (zostało zawieszona). Przepis art. 103 ust. 2a ustawy o emeryturach i rentach z FUS został jednak uchylony mocą art. 37 pkt 5 lit. b ustawy z dnia 21 listopada 2008 r. o emeryturach kapitałowych (Dz. U. nr 228, poz. 1507) i dopiero od 8 stycznia 2009 r. treścią ryzyka emerytalnego ponownie było osiągnięcie odpowiedniego wieku i staż ubezpieczeniowy. Ten stan prawny obowiązywał do 31 grudnia 2010 r. Od 1 stycznia 2011 r. obowiązuje art. 103a, dodany do ustawy o emeryturach i rentach z FUS na podstawie art. 6 pkt 2 ustawy zmieniającej z dnia 16 grudnia 2010 r., znoszący możliwość pobierania emerytury bez rozwiązywania umowy o pracę z dotychczasowym pracodawcą, na rzecz którego była wykonywana praca bezpośrednio przed dniem nabycia prawa do emerytury, ustalonym w decyzji organu rentowego.

Problem w sprawie rozpatrywanej przez Trybunał dotyczył zatem oceny, czy ustawodawca mógł na podstawie art. 28 ustawy zmieniającej z dnia 16 grudnia 2010 r. rozciągnąć stosowanie art. 103a ustawy o emeryturach i rentach z FUS – przepisu ustalającego nową treść ryzyka emerytalnego – na sytuacje przeszłe, tj. wobec osób, takich jak skarżąca, które już nabyły prawo do emerytury w okresie od 8 stycznia 2009 r. do 31 grudnia 2010 r., czyli w czasie obowiązywania regulacji niezawierającej wymogu rozwiązania stosunku pracy z dotychczasowym pracodawcą dla uzyskania świadczenia emerytalnego. Trybunał stan taki ocenił negatywnie i stwierdził, że rozwiązanie przyjęte przez ustawodawcę w art. 28 ustawy zmieniającej z dnia 16 grudnia 2010 r. spowodowało, że osoby, które już skutecznie nabyły i zrealizowały prawo do emerytury w okresie od 8 stycznia 2009 r. do 31 grudnia 2010 r. musiały, na podstawie art. 28 ustawy zmieniającej z dnia 16 grudnia 2010 r. w związku z art. 103a ustawy o emeryturach i rentach z FUS, poddać się nowej, mniej korzystnej dla nich treści ryzyka emerytalnego. Innymi słowy, ubezpieczeni, którzy prawo do emerytury uzyskali po spełnieniu jedynie warunku osiągnięcia wieku oraz odpowiedniego stażu ubezpieczeniowego, musieli ponownie zrealizować swoje prawo do emerytury według nowej treści ryzyka, czyli spełnić także warunek rozwiązania stosunku pracy, aby emeryturę nadal pobierać od 1 października 2011 r. Oznaczało to dla nich, że chcąc nadal pracować i jednocześnie pobierać emeryturę musiały rozwiązać stosunek pracy i raz jeszcze go nawiązać. Akcentowano przy tym, że decyzja o przejściu na emeryturę jest podejmowana przez ubezpieczonego raz na całe życie. Znając warunki, jakie będzie musiał spełnić, aby zrealizować nabyte prawo – w tym wypadku rozwiązanie stosunku pracy z dotychczasowym pracodawcą – ma on szansę się do nich przygotować. Może zatem odpowiednio ułożyć stosunki ze swoim dotychczasowym pracodawcą, ewentualnie poszukać pracodawcy, który zgodzi się rozwiązać z nim stosunek pracy, po czym ponownie go nawiązać. Osoby, które przeszły na emeryturę w latach 2009-2010 bez konieczności rozwiązywania stosunków pracy, w związku z decyzją ustawodawcy o objęciu ich tym obowiązkiem, nie miały takiej możliwości. Wreszcie też, określając skutki wyroku Trybunał wyjaśnił, że z chwilą ogłoszenia sentencji wyroku w Dzienniku Ustaw utraci moc art. 28 ustawy zmieniającej z dnia 16 grudnia 2010 r. w zakresie, w jakim przewiduje stosowanie art. 103a ustawy o emeryturach i rentach z FUS do osób, które nabyły prawo do emerytury przed 1 stycznia 2011 r., bez konieczności rozwiązania stosunku pracy. Oznacza to, że obowiązek rozwiązania stosunku pracy z dotychczasowym pracodawcą - jako warunek realizacji nabytego prawa do emerytury - nie będzie miał zastosowania do osób, które nabyły to prawo w okresie od 8 stycznia 2009 r. do 31 grudnia 2010 r. Natomiast przepis ten pozostaje nadal w obrocie prawnym i znajduje zastosowanie do osób, które nabyły prawo do emerytury w momencie jego wejścia w życie i później, tj. od 1 stycznia 2011 r.

Sąd Apelacyjny wskazuje, że przepis art. 190 ust. 4 Konstytucji stanowi, iż orzeczenia Trybunału Konstytucyjnego o niezgodności z Konstytucją, umową międzynarodową lub ustawą aktu normatywnego, na podstawie którego zostało wydane prawomocne orzeczenie sądowe, ostateczna decyzja administracyjna lub rozstrzygnięcie w innych sprawach, stanowi podstawę do wznowienia postępowania, uchylenia decyzji lub innego rozstrzygnięcia na zasadach i w trybie określonych w przepisach właściwych dla danego postępowania. Zgodnie natomiast z regulacją z art. 401¹ k.p.c. można żądać wznowienia postępowania w wypadku, gdy Trybunał Konstytucyjny orzekł o niezgodności aktu normatywnego z Konstytucją, ratyfikowaną umową międzynarodową lub z ustawą, na podstawie którego zostało wydane orzeczenie.

Przepis ten ma wyraźnie zastosowanie do tych orzeczeń, dla których podstawą ich wydania był akt normatywny zakwestionowany przez Trybunał Konstytucyjny. W postanowieniu z dnia 20 czerwca 2007 r., V CNP 45/07 (LEX nr 347227) Sąd Najwyższy wyraził pogląd, że skutkiem wyroku Trybunału Konstytucyjnego, stwierdzającego niezgodność z Konstytucją nieobowiązującego już przepisu ustawy, jest umożliwienie wznowienia postępowań sądowych, w których taki przepis stanowił podstawę prawną rozstrzygnięcia. Co do zasady wznowienie na tej podstawie może więc dotyczyć tych orzeczeń, które uprawomocniły się przed datą opublikowania orzeczenia Trybunału Konstytucyjnego. Wskazuje na to w szczególności brzmienie art. 407 § 2 k.p.c.

Nadto w piśmiennictwie dotyczącym wznowienia postępowania przyjmuje się, że skutkiem pośrednim stwierdzenia niezgodności kontrolowanego aktu normatywnego z Konstytucją, umową międzynarodową lub aktem normatywnym wyższego rzędu jest - obok skutku bezpośredniego w postaci utraty przez akt normatywny mocy obowiązującej - możliwość podważenia rozstrzygnięcia sądowego lub administracyjnego podjętego na podstawie aktu normatywnego, którego w dacie rozstrzygnięcia sprawy dotyczyło domniemanie konstytucyjności, a który po prawomocnym rozstrzygnięciu sprawy został uznany za niekonstytucyjny. Oczywiście jest więc, że wznowienie postępowania w takich sytuacjach ma doprowadzić do sanacji postępowania sądowego (lub administracyjnego) opartego na niekonstytucyjnym akcie prawnym. Należy tym samym przyjąć, że po wznowieniu postępowania będzie się ono toczyć z pominięciem tych niekonstytucyjnych przepisów. W przeciwnym razie nieracjonalne byłoby dopuszczenie do wznowienia postępowania, które miałyby się toczyć na podstawie niekonstytucyjnego aktu prawnego, chociaż przez pewien czas obowiązującego.

Słusznie przy tym argumentował Sąd Okręgowy, że w orzecznictwie Sądu Najwyższego zdecydowanie przeważa pogląd o skuteczności *ex tunc* wyroków Trybunału Konstytucyjnego (zob. uchwała składu siedmiu sędziów z dnia 7 grudnia 2006 r., III CZP 99/06, OSNC 2007/6/79; uchwały z dnia 23 stycznia 2001 r., III ZP 30/00, OSNP 2001/23/685; z dnia 3 lipca 2003 r., III CZP 45/03, OSNC 2004/9/136; z dnia 23 stycznia 2004 r., III CZP 112/03, OSNC 2005/4/61; z dnia 23 czerwca 2005 r., III CZP 35/05, OSNC 2006/5/81 i z dnia 19 maja 2006 r., III CZP 26/06, OSNC 2007/3/39 oraz wyroki z dnia 10 listopada 1999 r., I CKN 204/98, OSNC 2000/5/94; z dnia 19 grudnia 1999 r., I CKN 632/98, niepubl.; z dnia 19 kwietnia 2000 r., II CKN 272/00, niepubl.; z dnia 15 stycznia 2003 r., IV CKN 1693/00, niepubl.; z dnia 9 października 2003 r., I CK 150/02, OSNC 2004/7-8/132, ze sprost. OSNC 2004/10/131; z dnia 29 października 2003 r., III CK 34/02, OSP 2005/4/54; z dnia 30 września 2004 r., IV CK 20/04, OSNC 2005/9/161; z dnia 26 listopada 2004 r., V CK 270/04, niepubl.; z dnia 12 stycznia 2005 r., I CK 457/04, niepubl.; z dnia 7 października 2005 r., II CK 756/04, "Monitor Prawniczy" 2005, nr 21, s. 1027; z dnia 14 września 2006 r., III CSK 102/06, niepubl.; z dnia 15 czerwca 2007 r., II CNP 37/07, niepubl.; z dnia 13 grudnia 2007 r., I CSK 315/07, niepubl.; z dnia 19 czerwca 2008 r., V CSK 31/08, OSNC-ZD 2009/1/16; z dnia 20 maja 2009 r., I CSK 379/08, OSNC 2009/10/172 i z dnia 10 grudnia 2009 r., III CSK 110/09, OSNC 2010/5/82, a także postanowienia z dnia 7 grudnia 2000 r., III ZP 27/00, OSNAP 2001/10/331 i z dnia 15 kwietnia 2004 r., IV CK 272/03, niepubl.). Przedstawione tu stanowisko aprobuje Sąd Apelacyjny. Od zasady skuteczności wyroku Trybunału Konstytucyjnego *ex tunc* istnieją wyjątki mające podstawę w przepisach Konstytucji, które jednak nie zachodzą w okolicznościach tej sprawy. W reakcji na zarzuty apelacji odnotować jedynie wypada, że jednym z takich wyjątków jest sytuacja, gdy Trybunał Konstytucyjny wskazuje datę uchylenia aktu normatywnego, który uznał za niezgodny z przepisem lub też odroczy obowiązywanie swego wyroku. Ponieważ jednak żadna z tych sytuacji nie zaistniała w związku z analizowanym wyrokiem Trybunału Konstytucyjnego z dnia 13 listopada 2012 r., to kwestia skuteczności tego wyroku nie może budzić wątpliwości.

Na tej podstawie oraz zgodnie z przytoczonymi rozważaniami odnośnie mocy wstecznej wyroków Trybunału Konstytucyjnego zdaniem Sądu Apelacyjnego należało przyjąć, że wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 13 listopada 2012 r. ma w tym przypadku skutki retroaktywne. Utrata mocy obowiązującej zakwestionowanych nim przepisów art. 103a ustawy emerytalnej w związku z art. 28 ustawy o zmianie ustawy o finansach publicznych oraz niektórych innych ustaw nastąpiła od daty ich uchwalenia, jednak przepisy te w zakresie oznaczonym w wyroku Trybunału są niekonstytucyjne od początku.

Jak wynika z powyższego, w związku z orzeczeniem Trybunału Konstytucyjnego z dnia 13 listopada 2012 r. prawo do emerytury dla ubezpieczonego, który nabył je z dniem 1 marca 2010r., mimo kontynuowania zatrudnienia u

pracodawcy, na rzecz którego wykonywała je bezpośrednio przed dniem nabycia prawa do emerytury i które było jemu wypłacane, zostało zachowane także od dnia 1 października 2011 r., o czym trafnie orzekł sąd pierwszej instancji w punkcie I wyroku.

Słusznie także Sąd Okręgowy w punkcie II zmienił decyzję organu rentowego z dnia 2 lutego 2012r., w ten sposób, że ustalił, że ubezpieczony nie ma obowiązku zwrotu świadczenia emerytalnego za okres od 1 października 2011r. do 31 grudnia 2011r. bowiem, jak słusznie podniósł Sąd Okręgowy, było to naturalną konsekwencją uzyskania przez ubezpieczonego prawa do wypłaty emerytury od chwili jej zawieszenia, tj. od 1 października 2011r.

Z tych przyczyn, Sąd Apelacyjny uznał, że apelacja organu rentowego nie zawiera usprawiedliwionych podstaw, dlatego też na podstawie art. 385 k.p.c. uległa oddaleniu.

del. SSO Beata Górka SSA Urszula Iwanowska SSA Barbara Białecka