

Sygn. akt III AUa 135/22

## WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 6 września 2022 r.

Sąd Apelacyjny w Szczecinie III Wydział Pracy i Ubezpieczeń Społecznych

w składzie następującym:

Przewodniczący:	Sędzia Barbara Białecka (spr.)
Protokolant:	St. sekr. sąd. Katarzyna Kaźmierczak

po rozpoznaniu na rozprawie w dniu 6 września 2022 r. w Szczecinie

sprawy P. T.

przeciwko Dyrektorowi Wojskowego Biura Emerytalnego w S.

o zwrot nienależnie pobranych świadczeń

na skutek apelacji ubezpieczonego

od wyroku Sądu Okręgowego w Szczecinie z dnia 15 grudnia 2021 r., sygn. akt VI U 2363/20

1. oddala apelację,
2. zasądza od P. T. na rzecz Dyrektora Wojskowego Biura Emerytalnego w S. kwotę 240 (dwieście czterdzieści) złotych tytułem zwrotu kosztów zastępstwa procesowego w postępowaniu apelacyjnym.

	Barbara Białecka
--	------------------

Sygn. akt III AUa 135/22

## UZASADNIENIE

Decyzją z dnia 13 listopada 2019 roku znak (...) Dyrektor Wojskowego Biura Emerytalnego w S. na podstawie art. 40 i art. 48 ust. 1 ustawy z dnia

10 grudnia 1993 roku o zaopatrzeniu emerytalnym żołnierzy zawodowych i ich rodzin

(t.j.: Dz. U. z 2019 r., poz. 289 ze zm., dalej: wojskowa ustawa emerytalna) dokonał potrącenia z tytułu wykonanego rozliczenia przychodu osiągniętego w 2018 roku przez P. T. w wysokości 6.954,86 zł. W uzasadnieniu decyzji wskazano,

że uzyskany w 2018 roku przychód wyniósł 64.907,04 zł, zaś wysokość przychodu możliwego do osiągnięcia, nie powodująca zmniejszenia świadczenia to 37.851,70 zł. Wobec tego zmniejszenie świadczenia przy rozliczeniu rocznym (max. 25% rocznej kwoty bazowej) wyniosło 6.954,86 zł.

Kolejną decyzją, z dnia 9 września 2020 roku znak (...) organ rentowy na podstawie art. 40 i art. 48 ust. 1 wojskowej ustawy emerytalnej dokonał potrącenia z tytułu wykonanego rozliczenia przychodu osiągniętego w 2019 roku przez ubezpieczonego w wysokości 7.155,16 zł. W uzasadnieniu decyzji wskazano, że uzyskany w 2019 roku przychód wyniósł 68.498,89 zł, zaś wysokość przychodu możliwego do osiągnięcia, nie powodująca zmniejszenia świadczenia to 40.638,30 zł. Wobec tego zmniejszenie świadczenia przy rozliczeniu rocznym (max. 25% rocznej kwoty bazowej) wyniosło 7.155,16 zł.

W odwołaniu z dnia 21 września 2020 r. od obu powyższych decyzji (przy błędnym wskazaniu daty wydania pierwszej z nich jako 17 stycznia 2020 r.) ubezpieczony wniósł o wydanie ponownej decyzji z uwzględnieniem uprzedniego orzeczenia Sądu Apelacyjnego w Szczecinie, który w ocenie ubezpieczonego był dla niego korzystny. W uzasadnieniu P. T. wskazał, że co do decyzji wcześniejszej nie wnosił odwołań ze względu na ww. wyrok Sądu Apelacyjnego z grudnia 2019 r. i traktował ją jako wystawioną pośpiesznie i obciążoną błędem. Zaznaczył też, że obie decyzje uznaje za bezprawne. W piśmie z 13 kwietnia 2021 r. ubezpieczony przez swojego pełnomocnika wniósł o uchylenie zaskarżonej decyzji z dnia 9 września 2020 r. i umorzenie postępowania. Przywołując uchwałę Sądu Najwyższego z 23 maja 2017 r. o sygn. akt III UZP 4/17, wskazał, że odwołujący w roku 2019 nie wykonywał pracy na obszarze Polski ani dla polskiego pracodawcy, nie podlegał również wówczas w Polsce dobrowolnym ubezpieczeniom społecznym w trybie regulacji z art. 7 ustawy o systemie ubezpieczeń społecznych. Tym samym, brak było podstaw do przyjęcia przez wojskowy organ emerytalny, że osiągnięcie przez ubezpieczonego przychodów z tytułu pracy za granicą (od których nie zostały odprowadzone składki na ubezpieczenia społeczne), było równoznaczne z osiągnięciem przychodów, o których odwołujący powinien był powiadomić organ emerytalny i które powinny być następnie zostać rozliczone z uzyskiwaną emeryturą. Dokonane we wrześniu 2020 r. rozliczenie jego emerytury było zatem niewątpliwie błędne, gdyż brak było podstaw, by twierdzić, że w roku 2019 uzyskał on jakikolwiek, mający znaczenie w świetle omawianych przepisów, przychód podlegający rozliczeniu z emeryturą. Ponadto ubezpieczony wskazał, że w okresie poprzedzającym wydanie zaskarżonej decyzji cały czas był informowany przez organ, że trwa weryfikacja jego dokumentów.

W odpowiedzi na odwołanie organ rentowy wniósł o:

- 1) odrzucenie odwołania ubezpieczonego od decyzji datowanej na 17 stycznia 2020 r. jako wniesionego od nieistniejącego orzeczenia administracyjnego, a więc co do którego procedowanie jest niedopuszczalne, ewentualnie jako wniesionego po upływie terminu, przy znacznym jego przekroczeniu,
- 2) w przypadku nie uwzględnienia wniosku z pkt 1) - oddalenie odwołania ubezpieczonego w całości co do rozliczenia rocznego za 2018 r.,
- 3) oddalenie odwołania ubezpieczonego w całości co do rozliczenia rocznego za 2019 r.,
- 4) zasądzenie od ubezpieczonego na rzecz organu rentowego kosztów zastępstwa procesowego według norm przepisanych, zarówno za postępowanie za rozliczany 2018, jak i 2019 r.

Wyrokiem z dnia 15 grudnia 2021 r. Sąd Okręgowy w Szczecinie odrzucił odwołanie od decyzji z dnia 13 listopada 2019 roku (pkt I), oddalił odwołanie od decyzji z dnia 9 września 2020 roku (pkt II) oraz zasądził od ubezpieczonego na rzecz Wojskowego Biura Emerytalnego w S. kwotę 360 zł tytułem zwrotu kosztów zastępstwa procesowego (pkt III).

Sąd Okręgowy ustalił, że P. T. urodzony (...), decyzją Dyrektora Wojskowego Biura Emerytalnego w S. z dnia 8 kwietnia 2009 roku nabył prawo do emerytury wojskowej od 1 marca 2009 roku. Procentowy wymiar emerytury przy zachowaniu zasady nieprzekraczania 75% podstawy wymiaru wyniósł 48,88%. Wypłata emerytury została wstrzymana na podstawie art. 41 ust. 2 ustawy o zaopatrzeniu emerytalnym żołnierzy zawodowych oraz ich rodzin.

Decyzja ta, podobnie jak wydane później decyzje waloryzujące świadczenie ubezpieczonego, zawierały podobne pouczenie o obowiązku zawiadomienia właściwego organu emerytalnego o podjęciu zatrudnienia lub innej pracy zarobkowej

albo pozarolniczej działalności gospodarczej oraz o wysokości osiąganego wynagrodzenia lub dochodu oraz o każdorazowej podwyżce wysokości wynagrodzenia lub dochodu i innych okolicznościach powodujących ustanie lub zawieszenie prawa do świadczenia albo ograniczenie jego wysokości. W pouczeniach tych zawarta była również informacja, że osiągnięcie przychodu w wysokości przekraczającej 70% przeciętnego miesięcznego wynagrodzenia za kwartał kalendarzowy, ostatnio ogłoszonego przez Prezesa Głównego Urzędu Statystycznego, nie wyższej jednak niż 130% tej kwoty, świadczenie ulega zmniejszeniu o kwotę przekroczenia, nie większą jednak niż kwota maksymalnego zmniejszenia obowiązująca w dniu 31 grudnia 1998 roku w wysokości:

- a) 24 % kwoty bazowej obowiązującej przy ostatniej waloryzacji świadczeń pracowniczych w 1998 roku – dla emerytury lub renty inwalidzkiej I grupy, nie więcej niż 25% jej wysokości,
- b) 18 % kwoty bazowej, o której mowa w pkt a) – dla renty inwalidzkiej II lub III grupy, nie więcej niż 25 % jej wysokości,
- c) 20,4 % kwoty bazowej, o której mowa w pkt a) – dla renty rodzinnej, do której uprawniona jest jedna osoba.

W latach 2013-2015 ubezpieczony w związku z podjęciem zatrudnienia w charakterze marynarza kontraktowego informował organ emerytalny o swoich dochodach z tytułu pracy jako marynarz kontraktowy.

Odpowiednio decyzjami z 26 czerwca 2014 roku, 25 maja 2015 roku oraz 12 lipca 2016 roku organ emerytalny, w związku z osiąganym przez P. T. w 2013, 2014 i 2015 roku przychodem dokonał potrącenia z tytułu wykonanego rozliczenia.

Wobec wznowienia postępowania, organ emerytalny decyzjami z dnia 8 sierpnia 2017 roku uchylił ww. decyzje ustalając jednocześnie do zwrotu kwoty dotyczące przychodów z 2013, 2014 i 2015 roku.

Decyzją z dnia 28 lutego 2018 roku Dyrektor Wojskowego Biura Emerytalnego uchylił ww. decyzje, uznając, że uzyskiwane przez ubezpieczonego dochody należy rozliczać zgodnie z zasadami wynikającymi z art. 104 ust. 1 w zw. z art. 40 ust. 1-4 ustawy emerytalnej.

W odwołaniu od powyższej decyzji ubezpieczony podniósł, że od 4 listopada 2012 roku do 3 czerwca 2016 roku pracował w (...) S.A., przy czym jego faktycznym pracodawcą było przedsiębiorstwo (...) z siedzibą na Cyprze.

Wyrokiem z dnia 27 marca 2019 roku Sąd Okręgowy w Szczecinie VI Wydział Pracy i Ubezpieczeń Społecznych oddalił odwołanie oraz zasądził od P. T. na rzecz WBE w S. kwotę 180 zł tytułem zwrotu kosztów zastępstwa procesowego.

Wyrokiem z dnia 30 grudnia 2019 roku Sąd Apelacyjny w Szczecinie, w sprawie III AUa 292/19 zmienił zaskarżony wyrok oraz poprzedzającą go decyzję w ten sposób, że nie uchylił:

- decyzji własnej z dnia 8 sierpnia 2017 roku dotyczącej rozliczenia osiągniętych w 2013 roku przychodów wraz z ustaloną do zwrotu kwotą,
- decyzji własnej z 8 sierpnia 2017 roku dotyczącej rozliczenia osiągniętych w 2014 roku przychodów wraz z ustaloną do zwrotu kwotą,
- decyzji własnej z 8 sierpnia 2017 roku dotyczącej rozliczenia osiągniętych w 2015 roku przychodów wraz z ustaloną do zwrotu kwotą.

W uzasadnieniu wyroku Sąd Apelacyjny uznał, że działanie organu rentowego naruszało przepisy prawa z zakresu procedury administracyjnej, gdyż nie ma podstawy prawnej dla wzruszania prawomocnych decyzji organu z 8 sierpnia 2017 roku. Jednocześnie jednak, Sąd II instancji wskazał, że kwestia materialnoprawna tj. dotycząca interpretacji art. 40 ust. 1 wojskowej ustawy emerytalnej w związku z art. 104 ust 1 i 3 została rozważona prawidłowo. W ocenie Sądu Apelacyjnego, Sąd Okręgowy trafnie przyjął, że do ubezpieczonego jako obywatela polskiego miały zastosowanie przepisy polskie, które uwzględniają przychód uzyskiwany za granicą przy rozliczaniu pobieranego z polskiej instytucji ubezpieczeniowej świadczenia emerytalnego. Sąd Apelacyjny uznał, że w tym zakresie kluczowy jest ust. 3 z art. 104 ustawy emerytalnej, który nie wymaga, aby przynosząca przychód działalność wykonywana za granicą podlegała ubezpieczeniom społecznym, obowiązkowym albo dobrowolnym w Polsce; podobnie nie ma znaczenia, czy przychód z tej działalności podlega podatkowi w Polsce.

Pismem z dnia 3 października 2019 roku Naczelnik Urzędu Skarbowego w Ś. poinformował organ emerytalny, że ubezpieczony w 2018 roku uzyskał dochód z zagranicy w wysokości 6.497,04 zł.(?)

Dysponując ww. informacją organ rentowy dokonał rozliczenia przychodów za rok 2018, wydając w dniu 13 listopada 2019 roku decyzję rozliczeniową. Decyzja ta uprawomocniła się z upływem 23 grudnia 2019 roku.

Pismem z dnia 17 stycznia 2020 roku organ emerytalny poinformował ubezpieczonego, iż w związku z uprawomocnieniem się decyzji z dnia 13 listopada 2019 roku, począwszy od 1 lutego 2020 roku przystąpi do wyegzekwowania zadłużenia kwoty wynikającej z rocznego rozliczenia emerytury w związku z osiągniętym przychodem w 2018 roku.

Pismem z dnia 31 lipca 2020 roku, które wpłynęło do organu emerytalnego w dniu 18 sierpnia 2020 roku, Naczelnik Urzędu Skarbowego w Ś. poinformował organ emerytalny, że ubezpieczony w 2019 roku uzyskał dochód z zagranicy w wysokości 68.498,89 zł.

Na podstawie ww. informacji organ rentowy dokonał rozliczenia przychodów za 2019 rok.

W tak ustalonym stanie faktycznym Sąd Okręgowy uznał, że odwołanie od decyzji z dnia 13 listopada 2019 roku podlega odrzuceniu, zaś odwołanie ubezpieczonego od decyzji z dnia 9 września 2020 roku nie zasługuje na uwzględnienie.

Sąd pierwszej instancji przywołał brzmienie art. 40 ust. 1, 3, 4 i 5 wojskowej ustawy emerytalnej oraz art. 104 ust. 1a-6, ust. 8 pkt 1 i 2 oraz ust. 9 i 10 ustawy z dnia 17 grudnia 1998 roku o emeryturach i rentach z FUS i wskazał, że analizując odesłanie zawarte w art. 40 ust. 1 ustawy zaopatrzeniowej do art. 104 ust. 1a-6, ust. 8 pkt 1 i 2 oraz ust. 9 i 10 ustawy emerytalnej, trzeba stwierdzić, że choć rację ma pełnomocnik ubezpieczonego, iż unormowania ustawy emerytalnej stosuje się wyłącznie w zakresie "zasad" zmniejszenia świadczeń emerytalno-rentowych, a ustawodawca nie definiuje jak należy te "zasady" rozumieć, to jednak nie sposób nie zauważyć, że zawarte w art. 40 ust. 1 ustawy zaopatrzeniowej odesłanie dotyczy treści prawie całego przepisu art. 104 ustawy emerytalnej, a zatem również tych jego ustępów, które sprowadzają się wyłącznie do definicji spornej w rozpoznawanej sprawie „działalności podlegającej obowiązkowi ubezpieczenia społecznego” (ustępy 2, 5 i 6 art. 104), a także wprost wskazują do których emerytów stosuje się przepisy dotyczące zmniejszenia emerytury w razie osiągnięcia przychodów (ust. 3 do emerytów osiągających przychód z tytułu działalności wykonywanej za granicą).

W tej sytuacji Sąd pierwszej instancji stwierdził, że ustawodawca w przepisie art.40 ust.1 ustawy zaopatrzeniowej – poprzez zawarte w nim odesłanie do zasad zawartych w art. 104 ust. 1a-6, ust. 8 pkt 1 i 2 oraz ust. 9 i 10

ustawy o emeryturach i rentach z FUS – zaliczył w poczet zasad rządzących zmniejszaniem świadczeń emerytalno-rentowych żołnierzy zawodowych również zawarte w przepisie art. 104 ustawy o emeryturach i rentach z FUS definicję działalności podlegającej obowiązkowi ubezpieczenia społecznego. W konsekwencji, zgodnie z art. 104 ust. 2 i 3 ustawy o emeryturach i rentach z FUS w związku z art. 40 ust. 1 wojskowej ustawy emerytalnej za działalność podlegającą obowiązkowi ubezpieczenia społecznego - w rozumieniu art. 40 ust.1 wojskowej ustawy emerytalnej - uważa się wykonywane w Polsce albo za granicą: zatrudnienie, służbę lub inną pracę zarobkową albo prowadzenie pozarolniczej działalności.

Reasumując, w ocenie Sądu Okręgowego, działalność, jaką ubezpieczony wykonywał może być traktowana jako działalność podlegająca obowiązkowi ubezpieczenia społecznego (i związanymi z tym konsekwencjami dla wysokości emerytury wojskowej), jeśli została zakwalifikowana do jednej z kategorii działalności, o których mowa w art. 104 ustawy o emeryturach i rentach z FUS.

Sąd pierwszej instancji nie miał wątpliwości co do tego, że „zatrudnienie”, o którym mowa w art. 104 ust. 2 ustawy emerytalnej, to określenie potocznie kojarzone

z wykonywaniem pracy w ramach stosunku pracy, a kontrakty marynarskie, jakie zawierał ubezpieczony, niewątpliwie należy zakwalifikować do kategorii umów o pracę. Pomimo, że przychód z nich ubezpieczony osiągał za granicą, to – zgodnie z art.104 ust. 2 i ustawy o emeryturach i rentach z FUS (patrz wyrok Sądu Najwyższego z dnia 13 września 2013 roku I UK 76/13 (OSNP 2014/6/88) – przychód z tej działalności należy traktować jako przychód z tytułu działalności podlegającej obowiązkowi ubezpieczenia społecznego, mogący powodować zmniejszenie emerytury w razie ziszczenia się przesłanek wymienionych w ustępie 1 lub 3 art. 40 wojskowej ustawy emerytalnej.

Sąd Okręgowy wskazał, że kwestią kwalifikowania przychodu emeryta osiąganego za granicą i jego wpływu na wysokość pobieranego świadczenia emerytalnego zajmował się Sąd Najwyższy w orzeczeniu z dnia 13 września 2013 roku w sprawie I UK 76/13 (OSNP 2014/6/88), w którym wyraził pogląd, że zarobek emeryta z tytułu zatrudnienia w Niemczech stanowi przychód z tytułu działalności wykonywanej za granicą, który wpływa na zawieszenie lub zmniejszenie jego emerytury w Polsce (art. 104 ust. 1, 2 i 3 ustawy o emeryturach i rentach z FUS). W odniesieniu do emerytów i rencistów osiągających przychód z tytułu działalności wykonywanej za granicą ustawa emerytalna nie wprowadza, jak zaznaczył Sąd Najwyższy, zastrzeżenia, że znaczenie ma tylko działalność podlegająca obowiązkowi ubezpieczenia społecznego w Polsce. Gdyby przyjąć takie zastrzeżenie, to regulacja z art. 104 ust. 3 ustawy o emeryturach i rentach z FUS byłaby w istocie bezprzedmiotowa, albowiem zatrudniony za granicą z reguły podlega ubezpieczeniu społecznemu w kraju, w którym pracuje, na zasadzie wyłączności ubezpieczenia społecznego kraju, w którym świadczy pracę. Na takiej zasadzie oparta jest koordynacja systemów ubezpieczenia w Unii Europejskiej. O ubezpieczeniu społecznym co do zasady decyduje prawo kraju zatrudnienia (art. 11 rozporządzenia Parlamentu Europejskiego i Rady (WE) nr 883/2004 w sprawie koordynacji systemów zabezpieczenia społecznego Dz. U. UE.L. 2004.166.1). Sąd Najwyższy zwrócił nadto uwagę, że regulacji z art. 104 ust. 3 ustawy emerytalnej nie można zawęzić tylko do dochodów z tytułu zarobkowania w krajach Unii Europejskiej, bo zgodnie z treścią art. 104 ust. 3 ustawy emerytalnej, przepisy ust. 1 i 2, czyli o zawieszeniu lub zmniejszeniu świadczenia mają zastosowanie do emerytów i rencistów osiągających wszelkie przychody z tytułu działalności wykonywanej za granicą. Jak wskazał Sąd Okręgowy, podobne poglądy wyraził Sąd Apelacyjny w Katowicach w wyroku z dnia 5 stycznia 2012 roku w sprawie III AUa 880/11 (LEX nr 1221178).

Sąd pierwszej instancji w pełni podzielił wyżej przedstawione poglądy prawne zaznaczając, że również w wyroku z dnia 30 grudnia 2019 roku wydanym w sprawie III AUa 292/19, Sąd Apelacyjny w Szczecinie wyraźnie wskazał, że do ubezpieczonego jako obywatela polskiego miały zastosowanie przepisy polskie, które uwzględniają przychód uzyskiwany za granicą przy rozliczaniu pobieranego z polskiej instytucji ubezpieczeniowej świadczenia emerytalnego. Sąd Apelacyjny za kluczowy w tym zakresie uznał ust. 3 z art. 104 ustawy o emeryturach i rentach z FUS, który nie wymaga, aby przynosząca przychód działalność wykonywana za granicą podlegała ubezpieczeniom społecznym, obowiązkowym albo dobrowolnym w Polsce; podobnie jak nie ma znaczenia, czy przychód z tej działalności podlega podatkowi w Polsce.

W konsekwencji nie budziło wątpliwości Sądu Okręgowego, iż organ rentowy prawidłowo ustalił, że osiągnięcie przez ubezpieczonego przychodów z tytułu pracy za granicą w 2019 roku, powinno być rozliczone z uzyskiwaną emeryturą, bowiem przychód taki powoduje wstrzymanie lub zawieszenie części emerytury (w zależności od wysokości uzyskiwanego przychodu) na zasadach określonych w art. 104 ustawy o emeryturach i rentach z FUS, niezależnie od tego czy w konkretnym przypadku istnieje obowiązek odprowadzania składek na ubezpieczenia społeczne.

Z wyrokiem w części co do pkt II i III nie zgodził się ubezpieczony. Rozstrzygnięciu zarzucił:

1. naruszenie art. 40 ustawy z 10 grudnia 1993 r. o zaopatrzeniu emerytalnym żołnierzy zawodowych oraz ich rodzin przez jego błędną wykładnię polegającą na przyjęciu, iż przez działalność podlegającą obowiązkowemu ubezpieczeniu społecznemu należy rozumieć pracę na kontraktach zagranicznych i tym samym uznanie, iż emerytura odwołującego winna zostać zmniejszona na zasadach określonych w przepisach art. 104 ust. 1a-6, ust. 8 pkt 1 i 2 oraz ust. 9 i 10 ustawy z 17 grudnia 1998 r. o emeryturach i rentach z Funduszu Ubezpieczeń Społecznych,

2. naruszenie art. 104 ust. 1 ustawy z 17 grudnia 1998 r. o emeryturach i rentach z Funduszu Ubezpieczeń Społecznych przez jego błędną wykładnię polegającą na przyjęciu, iż zatrudnienie na kontraktach zagranicznych uznać należy za działalność podlegającą obowiązkowi ubezpieczenia społecznego, o której mowa w ust. 2 oraz z tytułu służby wymienionej w art. 6 ust. 1 pkt 4 i 6 powołanego przepisu, co doprowadziło do uznania, iż uzyskiwane przez odwołującego dochody należy rozliczać zgodnie z zasadami wynikającymi z art. 104 ust. 1 ustawy o emeryturach i rentach z FUS w związku z art. 40 ust. 1-4 ustawy z 10 grudnia 1993 r. o zaopatrzeniu emerytalnym żołnierzy zawodowych oraz ich rodzin,

3. naruszenie przepisu prawa procesowego, tj. art. 233 k.p.c. polegające na braku wszechstronnego rozważenia materiału dowodowego zgromadzonego w sprawie, co mogło mieć wpływ na wynik sprawy przez błędną ocenę materiału zgromadzonego w sprawie.

W oparciu o powyższe zarzuty apelujący wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku i orzeczenie co do istoty sprawy oraz o zasądzenie od organu na rzecz odwołującego zwrotu kosztów procesu, w tym kosztów zastępstwa procesowego według norm przepisanych za II instancję oraz ponowne rozstrzygnięcie o kosztach procesu, w tym kosztach zastępstwa procesowego za I instancję.

W odpowiedzi na apelację organ rentowy wniósł o jej oddalenie w całości oraz o zasądzenie od ubezpieczonego na rzecz organu rentowego kosztów zastępstwa procesowego przed Sądem II instancji, według norm przepisanych.

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

Apelacja nie zasługuje na uwzględnienie.

Wyjściowo dostrzec trzeba, że stan faktyczny w niniejszej sprawie był bezsporny, a do rozstrzygnięcia na etapie postępowania przed Sądem Odwoławczym pozostawała interpretacja prawna art. 40 ust. 1 i 2 ustawy o zaopatrzeniu emerytalnym żołnierzy oraz ich rodzin (Dz. U. z 2017 r., poz. 225 ze zm.). Mianowicie pod rozważę Sądu poddano kwestię, czy przychód uzyskany przez ubezpieczonego (emeryta wojskowego) z tytułu zatrudnienia na statkach u zagranicznego armatora, powinien zostać uwzględniony przy rocznym rozliczeniu jego emerytury wojskowej.

Dla porządku w pierwszej kolejności przypomnieć trzeba, że zgodnie z art. 40 ust. 1 i 3 wojskowej ustawy emerytalnej w razie osiągnięcia przychodu z tytułu działalności podlegającej obowiązkowi ubezpieczenia społecznego, emerytura lub renta inwalidzka ulega zmniejszeniu na zasadach określonych w przepisach art. 104 ust. 1a – 6, ust. 8 pkt 1 i 2 oraz

ust. 9 i 10 ustawy z dnia 17 grudnia 1998 r. o emeryturach i rentach z Funduszu Ubezpieczeń Społecznych, nie więcej jednak niż o 25% wysokości tej emerytury lub renty inwalidzkiej, z zastrzeżeniem ust. 2 i 3.

W razie osiągnięcia przychodu, określonego w ust. 1, w kwocie przekraczającej 130% przeciętnego miesięcznego wynagrodzenia za kwartał kalendarzowy, ostatnio ogłoszonego przez Prezesa Głównego Urzędu Statystycznego, kwota emerytury lub renty inwalidzkiej ulega zmniejszeniu o 25% jej wysokości.

Z kolei art. 104 ust. 1, ust. 1a, ust. 2 i ust. 3 ustawy o emeryturach i rentach z FUS stanowi, że prawo do emerytury lub renty ulega zawieszeniu lub świadczenia te ulegają zmniejszeniu, na zasadach określonych w ust. 3 – 8 oraz w art. 105, w razie osiągnięcia przychodu z tytułu działalności podlegającej obowiązkowi ubezpieczenia społecznego, o której mowa w ust. 2 oraz z tytułu służby wymienionej w art. 6 ust. 1 pkt 4 i 6. Ustęp 2 wskazuje zaś, że za działalność podlegającą obowiązkowi ubezpieczenia społecznego, o której mowa w ust. 1, uważa się zatrudnienie, służbę lub inną pracę zarobkową albo prowadzenie pozarolniczej działalności, z uwzględnieniem ust. 3. Ustęp 3 nakazuje, by przepisy ust. 1 i 2 stosować również do emerytów i rencistów osiągających przychód z tytułu działalności wykonywanej za granicą.

Warto prześledzić rys historyczny tej regulacji by lepiej wyłożyć intencję ustawodawcy. Mianowicie, takie rozwiązanie prawne (jak w art. 104 ust. 3) było przyjęte już w art. 65 ustawy z 23 stycznia 1968 r. o powszechnym zaopatrzeniu emerytalnym pracowników i ich rodzin (Dz. U. Nr 3, poz.6 ze zm.). Przepisy wykonawcze do tej ustawy przewidywały zawieszenie prawa do emerytury w przypadku pobytu emeryta za granicą, jeśli osiągał tam zarobki lub dochody (§ 1, § 9, § 10 rozporządzenia Rady Ministrów z 9 stycznia 1969 r. w sprawie zawieszania prawa do emerytury lub renty - Dz. U. Nr 3, poz.16). Na tle ww. regulacji wyraźnie dostrzec można, że ówczesnie nie miało znaczenia, czy zatrudnienie lub działalność za granicą były objęte ubezpieczeniem społecznym w Polsce oraz to, czy zarobki lub dochód z tytułu zatrudnienia za granicą podlegały opodatkowaniu w Polsce. Przepisy stanowiły wprost – prawo do emerytury ulegało zmniejszeniu bądź zawieszeniu, jeżeli emeryt za granicą osiągnął zarobki, czy dochody.

W tym kontekście zauważyć trzeba, że także i aktualnie ogólną przesłanką brania pod uwagę przychodów, które wpływają na zawieszenie lub zmniejszenie emerytury jest wykonywanie działalności podlegającej obowiązkowi ubezpieczeń – emerytalnego i rentowych. Innymi słowy nie jest istotne to, czy dany świadczeniobiorca podlega obowiązkowo lub dobrowolnie ubezpieczeniom społecznym, lecz fakt, że przychody uzyskiwane są z działalności objętej obowiązkiem ubezpieczenia, a przychód świadczeniobiorcy osiągany za granicą z tytułu działalności wymienionej w art.104 ust.1 – 2. Zgodnie z zamiarem ustawodawcy tylko ta ostatnia okoliczność wpływa na zawieszenie lub zmniejszenie emerytury bądź renty (art. 104 ust. 3).

W przypadku jak w niniejszej sprawie, gdy emeryt osiąga przychód za granicą w państwie, z którym Polskę łączy umowa międzynarodowa w dziedzinie ubezpieczeń społecznych (tzw. państwie umownym, tj. w państwie członkowskim Unii Europejskiej, Islandii, Norwegii, Liechtensteinie, Szwajcarii, USA, Kanadzie, Australii, Korei Płd., Macedonii, Chorwacji Serbii, Czarnogórze, Bośni i Hercegowinie) – przy rozliczeniu emerytury przyjmuje się przychód w wysokości faktycznie osiągniętej, udokumentowanej zaświadczeniem pracodawcy lub innego podmiotu, właściwego w myśl ustawodawstwa państwa, w którym osiągnął przychód.

Ubezpieczony co prawda odmówił przedstawienia uzyskiwanych dochodów w 2019 r. zaznaczając, że nie były one oskładkowane, co jest niesporne w sprawie, jednak informację o uzyskanych przez niego przychodach w 2019 roku przedstawił organowi rentowemu Naczelnik Urzędu Skarbowego. Z informacji tych wynika, że P. T. osiągnął przychód w kwocie przekraczającej 130% przeciętnego wynagrodzenia.

Wbrew twierdzeniom apelacji uchwała Sądu Najwyższego z dnia 23 maja 2017 roku o sygn. akt III UZP 4/17 nie ma mocy rozstrzygającej w niniejszej sprawie, dotyczyła bowiem zgola odmiennego stanu faktycznego. Treści jej uzasadnienia w żadnej mierze nie można zastosować nawet per analogiam. Opisany tam przypadek dotyczył ubezpieczonego wchodzącego w skład personelu cywilnego NATO, którego specyficzny status prawny został

unormowany w szeregu umów międzynarodowych, a na dodatek dotyczył w istocie zatrudnienia wykonywanego w Polsce.

W przekonaniu Sądu Apelacyjnego bardziej miarodajny dla niniejszej sprawy jest szeroko omówiony przez Sąd I instancji wyrok Sądu Najwyższego z dnia 13.09.2013 r.

w sprawie I UK 76/13 (OSNP 2014/6/88). Stanowisko to Sąd Odwoławczy podziela. Sąd Najwyższy wypowiedział pogląd, zgodnie z którym zarobek emeryta z tytułu zatrudnienia w Niemczech stanowi przychód z tytułu działalności wykonywanej za granicą, który wpływa na zawieszenie lub zmniejszenie jego emerytury w Polsce (art. 104 ust.1, 2 i 3 ustawy o emeryturach i rentach z FUS) W uzasadnieniu tego wyroku stwierdzono, że art. 104 ust. 3 ustawy emerytalnej wcale nie wymaga, iżby przynosząca przychód działalność wykonywana za granicą podlegała ubezpieczeniom społecznym, obowiązkowym albo dobrowolnym w Polsce.

W odpowiedzi na wątpliwości skarżącego przyznać trzeba, że art. 40 ust. 1 wojskowej ustawy emerytalnej stanowi o działalności podlegającej obowiązkowi ubezpieczenia społecznego, lecz nie definiuje co ona oznacza i w tym zakresie odsyła do przepisu art. 104 ustawy o emeryturach i rentach z FUS. Chybiony jest zarzut apelującego co do wadliwego zastosowania przez Sąd Okręgowy art. 104 ust. 1 tej ustawy. Rację ma bowiem tak Sąd I instancji, jak i organ. Mianowicie sens normatywny zawarty w art. 104 ust. 1 ustawy o emeryturach i rentach z FUS w istocie znajduje się w art. 40 ust. 1 wojskowej ustawy emerytalnej, zaś art. 104 ust. 2 i 3 ww. ustawy stanowi samodzielną i wystarczającą definicję działalności podlegającej obowiązkowi ubezpieczenia społecznego.

Dalsze zarzuty dotyczące naruszenia art. 233 k.p.c. nie zasługują na uwzględnienie. Przepis ten wymaga precyzji pod kątem wskazania, jakie konkretnie dowody zostały wadliwie ocenione, na czym ta błędna ocena polegała oraz jakie miała finalne przełożenie na wynik sprawy. Zarzut ten został przez apelującego podniesiony ogólnikowo i nie znajduje rozwinięcia w uzasadnieniu apelacji. Nie sposób więc zweryfikować, co skarżący miał na myśli, a w związku z tym zarzut ten należało uznać za nieuzasadniony.

Mając na uwadze powyższe, Sąd Apelacyjny na podstawie art. 385 k.p.c. oddalił apelację ubezpieczonego (pkt 1).

O kosztach postępowania orzeczono na podstawie art. 98 i art. 99 k.p.c. oraz na podstawie § 10 ust. 1 pkt 2 w zw. § 9 ust. 2 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 22 października 2015 r. w sprawie opłat za czynności radców prawnych (t.j.: Dz.U. z 2018 r., poz. 265).

Barbara Białecka