

Sygn. akt III AUa 1001/14

WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 24 czerwca 2015 r.

Sąd Apelacyjny w Warszawie III Wydział Pracy i Ubezpieczeń Społecznych w składzie:

Przewodniczący - Sędzia: SA Małgorzata Micorek-Wagner

Sędziowie: SA Ewa Stryczyńska (spr.)

SO del. Danuta Malec

Protokolant: st. sekr. sądowy Anna Kapanowska

po rozpoznaniu na rozprawie w dniu 24 czerwca 2015 r. w W.

sprawy P. M.

przeciwko Dyrektorowi Zakładu Emerytalno- Rentowego Ministerstwa Spraw Wewnętrznych w W.

o wysokość emerytury policyjnej

na skutek apelacji P. M.

od wyroku Sądu Okręgowego w Warszawie XIII Wydział Ubezpieczeń Społecznych

z dnia 25 kwietnia 2014 r. sygn. akt XIII U 176/13

I. zmienia zaskarżony wyrok i poprzedzającą go decyzję Dyrektora Zakładu Emerytalno-Rentowego Ministerstwa Spraw Wewnętrznych w W. z dnia 3 września 2012 r. numer ewidencyjny (...) w ten sposób, że uwzględnia w podstawie wymiaru emerytury P. M. podwyższenie o 0,5% podstawy wymiaru za każdy rozpoczęty miesiąc służby w okresie od 29 września 2005 r. do 29 września 2006 r.;

II. zasądza od Dyrektora Zakładu Emerytalno-Rentowego Ministerstwa Spraw Wewnętrznych w W. na rzecz P. M. kwotę 210 (dwieście dziesięć) złotych tytułem zwrotu kosztów procesu, w tym zwrotu kosztów zastępstwa prawnego przed Sądem pierwszej i drugiej instancji.

Sygn. akt III AUa 1001/14

UZASADNIENIE

P. M. odwołał się od decyzji Dyrektora Zakładu Emerytalno-Rentowego Ministerstwa Spraw Wewnętrznych w W. z 3 września 2012r., którą ustalono mu prawo do emerytury policyjnej. Emerytura z tytułu wysługi lat wyniosła 70,99% podstawy wymiaru. Odwołujący się wniósł o jej uchylenie, przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania oraz wydanie nowej decyzji, w której organ emerytalny MSW uwzględni przy ustalaniu podstawy wymiaru emerytury służbę odwołującego się jako funkcjonariusza BOR, pełniącego służbę w strefie działań wojennych, w okresie od 29 września 2005r. do 29 czerwca 2006r., po 0,5% podstawy wymiaru emerytury, za każdy rozpoczęty miesiąc służby w takich warunkach, zgodnie z § 5 pkt. 3 i par. 6 rozporządzenia Rady Ministrów z 4 maja 2005r. w związku z art.

15 ust. 3 ustawy z 18 lutego 1994r. o zaopatrzeniu emerytalnym funkcjonariuszy Policji, Agencji Bezpieczeństwa Wewnętrznego, Agencji Wywiadu, Służby Kontrwywiadu Wojskowego, Służby Wywiadu Wojskowego, Centralnego Biura Antykorupcyjnego, Straży Granicznej, Biura Ochrony Rządu, Państwowej Straży Pożarnej i Służby Więziennej oraz ich rodzin (Dz. U. z 2004r. Nr 8, poz. 67 ze zm.).

W odpowiedzi na powyższe odwołanie Dyrektor Zakładu Emerytalno - Rentowego Ministerstwa Spraw Wewnętrznych wniósł o jego oddalenie i zasądzenie od odwołującego się na rzecz pozwanego kosztów zastępstwa procesowego w kwocie 120 zł.

Wyrokiem z 25 kwietnia 2014r. Sąd Okręgowy w Warszawie XIII Wydział Ubezpieczeń Społecznych oddalił odwołanie P. M. od decyzji Dyrektora Zakładu Emerytalno-Rentowego Ministerstwa Spraw Wewnętrznych w W. z 3 września 2012r. nr (...) oraz zasądził od P. M. na rzecz Dyrektora Zakładu Emerytalno-Rentowego Ministerstwa Spraw Wewnętrznych w W. kwotę 60 złotych tytułem zwrotu kosztów zastępstwa procesowego.

Podstawą rozstrzygnięcia Sądu Okręgowego były następujące ustalenia faktyczne:

P. M., urodzony (...), w okresie od 30 marca 2001r. do 23 sierpnia 2012r. pełnił służbę w Biurze Ochrony Rządu. Rozkazem dziennym Nr Z- (...) z 3 października 2005r. został skierowany do (...) Ambasady RP w (...) z dniem 29 września 2005r.

W dniu(...) P. M. powrócił z oddelegowania do (...) placówki dyplomatycznej tj. z Ambasady RP w (...) i został skierowany do wykonywania w kraju obowiązków służbowych.

W dniu 23 sierpnia 2012r. odwołujący się wystąpił z wnioskiem o przyznanie mu prawa do emerytury i renty inwalidzkiej. Decyzją z 3 września 2012r. ustalono wnioskodawcy prawo do emerytury policyjnej. Decyzja powyższa nie uwzględniała podwyższenia o 0,5% podstawy wymiaru za każdy rozpoczęty miesiąc pełnienia służby na froncie w czasie wojny oraz w strefie działań wojennych.

Sąd Okręgowy ustalił stan faktyczny na podstawie dokumentów znajdujących się w aktach sprawy oraz w aktach rentowych odwołującego się. Dokumenty te nie były kwestionowane przez żadną ze stron.

Biorąc pod uwagę powyższe ustalenia Sąd Okręgowy uznał odwołanie za bezzasadne i wskazał, że zgodnie z art. 15 ust. 2 pkt 1 ustawy z 18 lutego 1994r. o zaopatrzeniu emerytalnym funkcjonariuszy Policji, Agencji Bezpieczeństwa Wewnętrznego, Agencji Wywiadu, Służby Kontrwywiadu Wojskowego, Służby Wywiadu Wojskowego, Centralnego Biura Antykorupcyjnego, Straży Granicznej, Biura Ochrony Rządu, Państwowej Straży Pożarnej i Służby Więziennej oraz ich rodzin (Dz.U. z 2004r., Nr 8, poz. 67 ze zm.) emerytura dla funkcjonariusza, który pozostawał w służbie przed dniem 2 stycznia 1999r., wynosi 40 % podstawy jej wymiaru za 15 lat służby i wzrasta o 2,6% podstawy wymiaru - za każdy dalszy rok tej służby. Ustęp 3 omawianego przepisu stanowi, że emeryturę podwyższa się o 0,5% podstawy wymiaru za każdy rozpoczęty miesiąc pełnienia służby na froncie w czasie wojny oraz w strefie działań wojennych.

Sąd wskazał, że z § 5 pkt 3 rozporządzenia Rady Ministrów z 4 maja 2005r. w sprawie szczegółowych warunków podwyższania emerytur funkcjonariuszy Policji, Agencji Bezpieczeństwa Wewnętrznego, Agencji Wywiadu, Straży Granicznej, Biura Ochrony Rządu, Państwowej Straży Pożarnej i Służby Więziennej (Dz.U. z 2005r.r, Nr 86, poz. 734) wynika, że emeryturę podwyższa się o 0,5 % podstawy wymiaru za każdy rozpoczęty miesiąc pełnienia służby na froncie w czasie wojny oraz w strefie działań wojennych w Biurze Ochrony Rządu.

Konieczność udokumentowania uprawnień do podwyższenia emerytury na podstawie art. 15 ust. 2 pkt. 1 ustawy zaopatrzeniowej w formie zaświadczenia, stanowiącego środek dowodowy w postępowaniu przed organami emerytalnymi została uregulowana w § 14 ust. 1 pkt. 3 rozporządzenia Ministra Spraw Wewnętrznych i Administracji z 18 października 2004r. w sprawie trybu postępowania i właściwości organu w zakresie zaopatrzenia emerytalnego funkcjonariuszy Policji, Agencji Bezpieczeństwa Wewnętrznego, Agencji Wywiadu, Centralnego Biura

Antykorupcyjnego, Straży Granicznej, Biura Ochrony Rządu i Państwowej Straży Pożarnej oraz ich rodzin (Dz. U. z 2004 r., Nr 239, poz. 2404), zgodnie z którym środkiem dowodowym potwierdzającym okresy służby pełnionej w szczególnych warunkach uzasadniających podwyższenie emerytury jest zaświadczenie o okresach służby pełnionej w warunkach uzasadniających podwyższenie emerytury, sporządzone na podstawie akt osobowych funkcjonariusza lub innych dokumentów potwierdzających pełnienie służby w tych warunkach, wystawione przez właściwe organy.

Zdaniem Sądu z materiału dowodowego zgromadzonego w aktach sprawy wynika, że odwołujący się nie przedstawił dowodów potwierdzających, że pełnił on służbę na froncie w czasie wojny oraz w strefie działań wojennych. Odwołujący się przedstawił w toku postępowania opinię służbową z dnia 20 września 2006r. Ambasadora RP, w której poziom wykonywania powierzonych zadań oceniono wzorowo, a współpracę z innymi pracownikami placówki jako nienaganną. Przedstawił również zaświadczenie potwierdzające oddelegowanie odwołującego się do pełnienia zadań służbowych w Ambasadzie RP w (...) w okresie od 29 września 2005r. do 29 września 2006r. Nie przedstawił jednak wymaganego przepisami prawa zaświadczenia potwierdzającego podnoszone przez odwołującego się okoliczności pełnienia służby na froncie w czasie wojny oraz w strefie działań wojennych.

Sąd wskazał nadto, że zgodnie z § 7 ust. 2 rozporządzenia Rady Ministrów z 21 grudnia 1999r. w sprawie należności pieniężnych i świadczeń otrzymywanych przez żołnierzy wyznaczonych do pełnienia służby poza granicami państwa i pracowników wojska zatrudnionych w jednostkach wojskowych wykonujących zadania poza granicami państwa (Dz.U. z 1999r. Nr 110, poz. 1257) Minister Spraw Zagranicznych, w drodze obwieszczenia, określa strefy działań wojennych oraz dzień rozpoczęcia i zakończenia w nich działań wojennych.

Państwo(...), w którym odwołujący się pełnił zadania służbowe w Ambasadzie RP w kwestionowanym okresie od 29 września 2005r. do 29 września 2006r. na mocy obwieszczenia Ministra Spraw Zagranicznych z 8 września 2005r. w sprawie określenia strefy działań wojennych na Bliskim Wschodzie (M.P z 2005r. Nr 56, poz. 772) od 19 marca 2003r. znajdowało się w strefie działań wojennych.

Powyższe obwieszczenie pozostawało aktualne do dnia wejścia w życie obwieszczenia Ministra Spraw Zagranicznych z 15 maja 2008r. w sprawie likwidacji strefy działań wojennych na Bliskim Wschodzie (M.P z 2008 r. Nr 41, poz.370) wydanym w związku z wymienionym wyżej obwieszczeniem Ministra Spraw Zagranicznych z 8 września 2005r., w którym potwierdzono, że państwo (...) od 16 września 2003r. nie znajduje się w strefie działań wojennych.

Powyższe obwieszczenia, w ocenie Sądu Okręgowego, określiły ramy czasowe, ograniczające znajdowanie się państwa (...) w strefie działań wojennych do okresu od 19 marca 2003r. do 16 września 2003r., a więc nie w czasie kiedy odwołujący się był oddelegowany do pełnienia służby w Ambasadzie RP w (...).

Nie bez znaczenia, zdaniem Sądu, pozostaje w tej sytuacji data złożenia wniosku o przyznanie świadczenia emerytalnego przez odwołującego się, bowiem wniosek taki został złożony w 2012r., a więc po wejściu w życie obwieszczenia Ministra Spraw Zagranicznych z 15 maja 2008r.

W ocenie odwołującego się, wobec treści obwieszczenia Ministra Spraw Zagranicznych z 15 maja 2008r., w którym potwierdzono z datą wsteczną, że rejon państwa (...) został wyłączony ze strefy działań wojennych od 16 września 2003r., postępowanie organu władzy wykonawczej godzi w zasadę zaufania obywateli do państwa i prawa stanowionego przez organy tego państwa i nie może być podstawą przy rozstrzygnięciu o prawach i obowiązkach obywateli.

Sąd Okręgowy wskazał, że organ emerytalny jak i sąd ubezpieczeń społecznych nie jest upoważniony do badania poszczególnych przepisów pod kątem ich zgodności z innymi obowiązującymi normami prawa. Wręcz przeciwnie, organ emerytalny jest zobowiązany do wydawania rozstrzygnięć w zgodzie z obowiązującym porządkiem prawnym.

Wobec powyższego Sąd uznał, że decyzja z 3 września 2012r., której dotyczy odwołanie została wydana w sposób prawidłowy i jest prawnie oraz faktycznie uzasadniona. W ocenie Sądu Okręgowego, w zaistniałym stanie faktycznym,

argumentacja odwołującego się nie znajduje uzasadnienia. Mając to na uwadze Sąd Okręgowy uznał, że odwołanie P. M. jest bezzasadne i na podstawie art. 477¹⁴ § 1 k.p.c., orzekł o jego oddaleniu.

O kosztach postępowania Sąd Okręgowy orzekł na podstawie art. 98 §1 k.p.c. w związku z § 11 ust. 2 i § 2 ust. 2 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z 28 września 2002r. w sprawie opłat za czynności radców prawnych oraz ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów pomocy prawnej udzielonej przez radcę prawnego ustanowionego z urzędu (Dz.U. z 2013r., poz. 490 ze zm.).

Apelację od powyższego wyroku wniósł odwołujący (...) zaskarżając wyrok w całości zarzucił obrazę przepisów prawa procesowego, które miało wpływ na wynik sprawy tj.:

a) sprzeczność istotnych ustaleń Sądu z treścią zebranego w sprawie materiału dowodowego wskutek naruszenia przepisów postępowania, tj. art. 233 § 1 k.p.c. poprzez:

- dokonanie oceny dowodów w sposób niewszechstronny, polegający na pominięciu zapisów obwieszczenia Ministra Spraw Zagranicznych z 8 września 2005r. w sprawie określenia strefy działań wojennych na Bliskim Wschodzie (M.P. z 2005r. Nr 56, poz. 772), w którym to Minister Spraw Zagranicznych określił i potwierdził, że od 19 marca 2003r. Państwo (...) znajduje się w strefie działań wojennych, tj. w okresie kiedy wnioskodawca został oddelegowany do placówki dyplomatycznej RP w (...)

- dokonanie sprzecznych ustaleń faktycznych z treścią zebranego materiału dowodowego, bowiem obwieszczenie Ministra Spraw Zagranicznych z 8 września 2005r. w sprawie określenia strefy działań wojennych na Bliskim Wschodzie, w którym Minister Spraw Zagranicznych określił i potwierdził, że od 19 marca 2003r. Państwo (...) znajduje się w sferze działań wojennych nie zostało uchylone i pozostaje nadal w obrocie prawnym, jako aktualne; zastosowanie tego przepisu mogłoby doprowadzić do zupełnie innej - odmiennej w stosunku do przyjętej przez Sąd - oceny pozostałego materiału dowodowego, podczas gdy Sąd uznał, że skoro odwołujący się nie przedłożył stosownego zaświadczenia, jako dowodu na potwierdzenie pełnienia służby w strefie działań wojennych, to nie przysługuje mu prawo zwiększenia podstawy wymiaru emerytury o 0,5% za każdy rozpoczęty miesiąc służby w strefie działań wojennych;

- dokonanie oceny materiału dowodowego w sposób sprzeczny z zasadami doświadczenia życiowego, polegającej na zastosowaniu przepisów obwieszczenia Ministra Spraw Zagranicznych z 15 maja 2008r. w sprawie likwidacji strefy działań wojennych na Bliskim Wschodzie (M.P z 2008r. Nr 41, poz. 370), a w szczególności zapisów, że od 16 września 2003r. rejon działania Polskiego Kontyngentu Wojskowego w składzie Wielonarodowych Połączonych Sił Operacyjnych koalicji międzynarodowej w Państwie (...) nie znajduje się w strefie działań wojennych. Zdaniem skarżącego nie może budzić wątpliwości, że takie działanie, tj. ustalanie z mocą wsteczną norm prawnych, które mają negatywny skutek dla obywateli, narusza zasadę określoną w art. 2 Konstytucji RP, tj. zasadę zaufania obywateli do państwa i prawa; ustawodawca nie może ustanawiać przepisów prawa, które wiązałyby skutki prawne ze zdarzeniami prawnymi mającymi miejsce w przeszłości; prawo musi być przewidywalne i budzić zaufanie, a podmiot prawa musi mieć pewność, że w danej sytuacji postępuje zgodnie lub niezgodnie z obowiązującym prawem. Tymczasem obwieszczenie z 2008r. nie ma w swojej treści daty od kiedy ma ono obowiązywać, co prowadzi do wniosku, że wszystkie osoby, które do daty jego opublikowania przechodziły na emeryturę i do tego czasu pełniły służbę, np. w (...), miały prawo zwiększenia podstawy wymiaru emerytury o 0,5% za każdy rozpoczęty miesiąc służby w strefie działań wojennych, natomiast osoby, które w tym samym czasie pełniły służbę, np. w (...) i przechodzą na emeryturę po dacie opublikowania powyższego obwieszczenia, już tego prawa nie posiadają.

- dokonanie oceny dowodów w sposób nasuwający zastrzeżenia z punktu widzenia zasad logicznego rozumowania, bowiem nie można zaakceptować przyjętego przez Sąd pierwszej instancji rozumowania, że prawo może działać wstecz. Sąd, uznając taki stan rzeczy za wiarygodny zaakceptował stosowanie surowszego prawa, łamiąc równocześnie zasady: *lex retro non agit*, *lex proscipit non rescipit*, *lex severior retro non agit*;

b) naruszenie art. 228 § 1 k.p.c. poprzez pominięcie faktów notoryjnie znanych, a mianowicie faktu, że od 20 marca 2003r. miał miejsce konflikt zbrojny, między koalicją sił międzynarodowych (m. in. Polski), nazwany „(...)”, w Państwie (...) i uwzględnienie zapisów wstecznych w obwieszczeniu Ministra Spraw Zagranicznych z 15 maja 2008r. w sprawie likwidacji strefy działań wojennych na Bliskim Wschodzie (M.P z 2008r. Nr 41, poz.370), a w szczególności zapisów, że od 16 września 2003r. rejon działania Polskiego Kontyngentu Wojskowego w składzie Wielonarodowych Połączonych Sił Operacyjnych koalicji międzynarodowej w Państwie(...) nie znajduje się w strefie działań wojennych. Skarżący podkreślił, że ostatni polscy żołnierze wrócili z misji w (...);

c) naruszenie art. 230 k.p.c. poprzez nieuwzględnienie przez Sąd faktów przytoczonych przez odwołującego się, a wyraźnie w toku postępowania niezaprzeczonych przez pozwanego tj. faktu, że w okresie w którym odwołujący się był szefem zespołu ochrony placówki - Ambasady RP w Państwie (...) - od 29 września 2005r. do 29 września 2006r. obowiązywały przepisy obwieszczenia Ministra Spraw Zagranicznych z 8 września 2005r. w sprawie określenia strefy działań wojennych na Bliskim Wschodzie (M.P. z 2005r. Nr 56, poz. 772), w którym to Minister Spraw Zagranicznych określił i potwierdził, że od 19 marca 2003r. Państwo (...)znajduje się w sferze działań wojennych. Apelujący podniósł, że jest niewątpliwe, że gdyby podjął decyzję o przejściu na emeryturę i złożył stosowny wniosek do 15 maja 2008r. to okres od 29 września 2005r. do 29 września 2006r. zostałby uznany za strefę działań wojennych, co z kolei skutkowałoby zwiększeniem podstawy wymiaru jego emerytury o 0,5% za każdy rozpoczęty miesiąc służby w strefie działań wojennych, co łącznie uprawniałoby odwołującego się do pobierania emerytury w pełnej wysokości - 75% podstawy wymiaru, a nie 70,99%;

d) naruszenie art. 234 § 1 k.p.c. poprzez nieuwzględnienie przez Sąd przepisów obwieszczenia Ministra Spraw Zagranicznych z 8 września 2005r. w sprawie określenia strefy działań wojennych na Bliskim Wschodzie (M.P. z 2005r. Nr 56, poz. 772), w którym to Minister Spraw Zagranicznych określił i potwierdził, że od 19 marca 2003r. (w okresie kiedy odwołujący się został oddelegowany do placówki dyplomatycznej RP w Państwie(...)) Państwo (...) znajdowało się w strefie działań wojennych. Przepis ten nie został uchylony żadnym innym przepisem prawnym i jest nadal aktualny.

Poza powyższym apelujący zarzucił naruszenie przepisów prawa materialnego, tj.:

a) art. 15 ust. 1 pkt 3 ustawy z 18 lutego 1994r. o zaopatrzeniu emerytalnym funkcjonariuszy Policji, Agencji Bezpieczeństwa Wewnętrznego, Agencji Wywiadu, Służby Kontrwywiadu Wojskowego, Służby Wywiadu Wojskowego, Centralnego Biura Antykorupcyjnego, Straży Granicznej, Biura Ochrony Rządu, Państwowej Straży Pożarnej i Służby Więziennej oraz ich rodzin (Dz.U. z 2013r. poz. 667) w związku z § 5 rozporządzenia Rady Ministrów z 4 maja 2005r. w sprawie szczegółowych warunków podwyższania emerytur funkcjonariuszy Policji, Agencji Bezpieczeństwa Wewnętrznego, Agencji Wywiadu, Służby Kontrwywiadu Wojskowego, Służby Wywiadu Wojskowego, Centralnego Biura Antykorupcyjnego, Straży Granicznej, Biura Ochrony Rządu, Państwowej Straży Pożarnej i Służby Więziennej (Dz. U. z 2005 r. Nr 86, poz. 734 ze zm.) oraz w związku z postanowieniami obwieszczenia Ministra Spraw Zagranicznych z 15 maja 2008r. w sprawie likwidacji strefy działań wojennych na Bliskim Wschodzie (M.P z 2008r. Nr 41, poz. 370), polegające na błędnym ich zastosowaniu i uznaniu, że w okresie, w którym odwołujący się był(...) zespołu (...) placówki - Ambasady RP w Państwie (...), tj. od 29 września 2005r. do 29 września 2006r. - Państwo (...) nie znajdowało się w strefie działań wojennych, a tym samym nie przysługuje mu prawo do zwiększenia podstawy wymiaru jego emerytury o 0,5% za każdy rozpoczęty miesiąc służby w strefie działań wojennych, co łącznie uprawniałoby odwołującego się do pobierania emerytury w pełnej wysokości - 75% podstawy wymiaru, a nie 70,99%;

b) art. 15 ust. 1 pkt 3 ustawy z 18 lutego 1994r. o zaopatrzeniu emerytalnym funkcjonariuszy Policji, Agencji Bezpieczeństwa Wewnętrznego, Agencji Wywiadu, Służby Kontrwywiadu Wojskowego, Służby Wywiadu Wojskowego, Centralnego Biura Antykorupcyjnego, Straży Granicznej, Biura Ochrony Rządu, Państwowej Straży Pożarnej i Służby Więziennej oraz ich rodzin (Dz.U. z 2013r. poz. 667) w związku z § 5 rozporządzenia Rady Ministrów z 4 maja 2005r. w sprawie szczegółowych warunków podwyższania emerytur funkcjonariuszy Policji, Agencji Bezpieczeństwa Wewnętrznego, Agencji Wywiadu, Służby Kontrwywiadu Wojskowego, Służby Wywiadu Wojskowego, Centralnego Biura Antykorupcyjnego, Straży Granicznej, Biura Ochrony Rządu, Państwowej Straży

Pożarnej i Służby Więziennej (Dz. U. z 2005 r. Nr 86, poz. 734 ze zm.) oraz w związku z postanowieniami obwieszczenia Ministra Spraw Zagranicznych z 8 września 2005r. w sprawie określenia strefy działań wojennych na Bliskim Wschodzie (M.P. z 2005 r. Nr 56, poz. 772), polegające na braku ich zastosowania i uznania, że w okresie, w którym odwołujący się był (...)zespołu (...) placówki - Ambasady RP w (...) państwo to znajdowało się w strefie działań wojennych, a tym samym przysługuje mu prawo do zwiększenia podstawy wymiaru jego emerytury o 0,5% za każdy rozpoczęty miesiąc służby w strefie działań wojennych, co łącznie uprawniałoby odwołującego się do pobierania emerytury w pełnej wysokości - 75% podstawy wymiaru;

c) § 14 ust. 1 pkt 3 rozporządzenia Ministra Spraw Wewnętrznych i Administracji z 18 października 2004r. w sprawie trybu postępowania i właściwości organu w zakresie zaopatrzenia emerytalnego funkcjonariuszy Policji, Agencji Bezpieczeństwa Wewnętrznego, Agencji Wywiadu, Centralnego Biura Antykorupcyjnego, Straży Granicznej, Biura Ochrony Rządu i Państwowej Straży Pożarnej oraz ich rodzin (Dz. U. z 2004 r. Nr 239, poz. 2404), poprzez jego błędne zastosowanie polegające na uznaniu, że odwołujący się nie przedstawił, wymaganego przepisami prawa, zaświadczenia potwierdzającego okoliczność pełnienia służby na froncie w czasie wojny oraz w strefie działań wojennych, podczas gdy odwołujący się takie zaświadczenie przedstawił;

d) art. 2 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej stanowiącego, że Rzeczpospolita Polska jest demokratycznym państwem prawnym, urzeczywistniającym zasady sprawiedliwości społecznej, polegające na braku zastosowania tego przepisu wprost i uznaniu, że zarówno organ emerytalny jak i sąd ubezpieczeń społecznych nie jest upoważniony do badania przepisów prawa pod kątem ich zgodności z innymi obowiązującymi normami prawnymi, w związku z art. 178 ust. 1 Konstytucji, podczas gdy bezpośrednio jej zastosowanie uprawniałoby Sąd do zmiany zaskarżonej decyzji.

Powołując się na powyższe zarzuty apelujący wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku i uwzględnienie odwołania w całości oraz obciążenie pozwanego kosztami postępowania w obu instancjach, w tym kosztami zastępstwa procesowego według norm przepisanych, ewentualnie uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi Okręgowemu.

Organ rentowy nie ustosunkował się do zarzutów i wniosków apelacji.

Sąd Apelacyjny zważył co następuje:

Apelacja P. M. jest w pełni zasadna i skutkuje zmianą zaskarżonego wyroku.

Na wstępie wskazać należy, że poczynione przez Sąd Okręgowy w niniejszej sprawie ustalenia faktyczne, jako prawidłowe i wyczerpujące, Sąd Apelacyjny przyjmuje za podstawę także własnego rozstrzygnięcia, nie dostrzegając jednocześnie potrzeby uzupełnienia zebranych w sprawie dowodów na etapie postępowania odwoławczego. Okoliczności faktyczne w niniejszej sprawie w istocie nie były sporne. Podstawę sporu stanowi natomiast interpretacja wniosków wyprowadzonych z ustalonego stanu faktycznego oraz zastosowanie odpowiednich przepisów prawa dla potrzeb ustalenia podstaw wyliczenia świadczenia emerytalnego w odniesieniu do okresu służby pełnionej przez odwołującego się w Ambasadzie RP w Państwie (...) od 29 września 2005r. do 29 września 2006r.

Zagadnieniem podlegającym rozstrzygnięciu w niniejszej sprawie jest bowiem kwestia, czy odwołującemu się przysługuje przewidziane w ustawie z 18 lutego 1994r. o zaopatrzeniu emerytalnym funkcjonariuszy Policji, Agencji Bezpieczeństwa Wewnętrznego, Agencji Wywiadu, Służby Kontrwywiadu Wojskowego, Służby Wywiadu Wojskowego, Centralnego Biura Antykorupcyjnego, Straży Granicznej, Biura Ochrony Rządu, Państwowej Straży Pożarnej i Służby Więziennej oraz ich rodzin (Dz.U. z 2013r. poz. 667 ze zm., zwanej ustawą zaopatrzeniową) podwyższenie procentowego wymiaru emerytury z tytułu pełnienia służby w rejonie działania Polskiego Kontyngentu Wojskowego w składzie Wielonarodowych Połączonych Sił Operacyjnych koalicji międzynarodowej w Ambasadzie RP w Państwie (...)we wskazanym wyżej okresie.

Szczegółowe kwestie związane z określaniem wysokości emerytur policyjnych określa rozporządzenie Rady Ministrów z 4 maja 2005r. w sprawie szczegółowych warunków podwyższania emerytur funkcjonariuszy Policji,

Agencji Bezpieczeństwa Wewnętrznego, Agencji Wywiadu, Służby Kontrwywiadu Wojskowego, Służby Wywiadu Wojskowego, Centralnego Biura Antykorupcyjnego, Straży Granicznej, Biura Ochrony Rządu, Państwowej Straży Pożarnej i Służby Więziennej (Dz.U. Nr 86, poz. 734 ze zm.), które stanowi w §5 pkt. 3, że emeryturę podwyższa się o 0,5% podstawy wymiaru za każdy rozpoczęty miesiąc pełnienia służby na froncie w czasie wojny oraz w strefie działań wojennych w Biurze Ochrony Rządu. Natomiast § 6 tego rozporządzenia stanowi, że § 5 pkt 3 stosuje się do służby pełnionej od 30 marca 2001r.

Zgodnie z § 14 ust. 1 pkt. 3 rozporządzenia Ministra Obrony Narodowej z 25 września 2006 r. w sprawie trybu postępowania i właściwości organu w zakresie zaopatrzenia emerytalnego funkcjonariuszy Służby Kontrwywiadu Wojskowego i Służby Wywiadu Wojskowego oraz ich rodzin (Dz.U. Nr 173, poz. 1240) środkiem dowodowym potwierdzającym okresy służby pełnionej w szczególnych warunkach uzasadniających podwyższenie emerytury jest zaświadczenie o okresach służby pełnionej w warunkach uzasadniających podwyższenie emerytury, sporządzone na podstawie akt osobowych funkcjonariusza lub innych dokumentów potwierdzających pełnienie służby w tych warunkach, wystawione przez właściwe Służby Kontrwywiadu Wojskowego, Służby Wywiadu Wojskowego, Policji, Agencji Bezpieczeństwa Wewnętrznego, Agencji Wywiadu, Centralnego Biura Antykorupcyjnego, Straży Granicznej, Biura Ochrony Rządu lub Państwowej Straży Pożarnej.

Powszechnie przyjęty w orzecznictwie jest pogląd, że w postępowaniu odrębnym z zakresu ubezpieczeń społecznych sąd powszechny nie jest związany środkami dowodowymi określonymi dla dowodzenia przed organami rentowymi, gdyż każdy fakt może być dowodzony wszelkimi środkami, które sąd uzna za pożądane, a ich dopuszczenie za celowe (tak: w uzasadnieniu wyroku Sądu Najwyższego z 8 kwietnia 1999 r., sygn. akt II UKN 619/98).

W postępowaniu przed Sądem Apelacyjnym Sąd orzeka na podstawie materiału zebranego w postępowaniu w pierwszej instancji oraz w postępowaniu apelacyjnym, co wynika z art. 382 k.p.c.

W odniesieniu do charakteru i okoliczności służby pełnionej przez P. M. w okresie od 29 września 2005r. do 29 września 2006r. odwołujący się wskazał na etapie postępowania przed Sądem pierwszej instancji, że był wówczas oddelegowany do pełnienia zadań służbowych w Ambasadzie RP w (...) (zaświadczenie z 1 marca 2013r. - k. 25 a.s. oraz wyciąg z rozkazów personalnych k. 22 – 23 a.s.). Ponadto świadczeniobiorca wyjaśnił specyfikę służby w tamtym rejonie świata, a w szczególności wskazał, że zgodnie z obwieszczeniem Ministra Spraw Zagranicznych z 8 września 2005r. w sprawie określenia strefy działań wojennych na Bliskim Wschodzie rejon ten od 19 marca 2003r. znajdował się w strefie działań wojennych. Od 20 marca 2003r. miał bowiem miejsce konflikt zbrojny pomiędzy koalicją sił międzynarodowych (w tym m. in. Polski), nazwany (...) - w (...). Ostatni Polscy żołnierze powrócili z misji pełnionej w(...) w październiku (...) roku.

W odniesieniu do spornego okresu spełnione zostały zatem wszystkie konieczne przesłanki stanowiące podstawę podwyższenia odwołującemu się emerytury na warunkach przewidzianych w §5 rozporządzenia Rady Ministrów z 4 maja 2005r. w sprawie szczegółowych warunków podwyższania emerytur funkcjonariuszy Policji (...), zgodnie z obwieszczeniem Ministra Spraw Zagranicznych z 8 września 2005r. stanowiącego o pełnieniu służby w spornym w niniejszej sprawie okresie przez funkcjonariusza Biura Ochrony Rządu - w strefie działań wojennych.

Podkreślenia wymaga, że Minister Spraw Zagranicznych wydając obwieszczenie z 15 maja 2008r. w sprawie likwidacji strefy działań wojennych na Bliskim Wschodzie (M.P. Nr 41 poz.370) - z mocą wsteczną - ograniczył zastosowanie obwieszczenia Ministra Spraw Zagranicznych z 8 września 2005r. stwierdzając, że od 16 września 2003r. rejon działania Polskiego Kontyngentu Wojskowego w składzie Wielonarodowych Połączonych Sił Operacyjnych koalicji międzynarodowej w Królestwie Arabii Saudyjskiej, Królestwie Bahrajnu, Jordańskim Królestwie Haszymidzkim, Państwie Kataru, Państwie Kuwejtu i Republice Iraku oraz w Zatoce Perskiej, na Morzu Czerwonym i Oceanie Indyjskim, nie znajduje się w strefie działań wojennych. Obwieszczenie powyższe, jak wynika z jego treści, zostało wydane w związku z obwieszczeniem Ministra Spraw Zagranicznych z 8 września 2005r. w sprawie określenia strefy działań wojennych na Bliskim Wschodzie (M. P. Nr 56, poz. 772). W treści wyżej powołanego obwieszczenia z 8 września 2005r. ogłoszono na podstawie § 7 ust. 2 rozporządzenia Rady Ministrów z 21 grudnia 1999r. w sprawie

należności pieniężnych i świadczeń otrzymywanych przez żołnierzy wyznaczonych do pełnienia służby poza granicami państwa (...), że od 19 marca 2003r. rejon działania Polskiego Kontyngentu Wojskowego w składzie Wielonarodowych Połączonych Sił Operacyjnych koalicji międzynarodowej w Królestwie Arabii Saudyjskiej, Królestwie Bahrajnu, Jordzańskim Królestwie Haszymidzkim, Państwie Kataru, Państwie Kuwejtu i Republice Iraku oraz w Zatoce Perskiej, na Morzu Czerwonym i Oceanie Indyjskim znajduje się w strefie działań wojennych. Z treści tegoż obwieszczenia wynika nadto, że data ustania tego stanu zostanie podana w odrębnym obwieszczeniu.

Analiza językowa obu wymienionych obwieszczeń wskazuje, że w pierwszym z nich (wydanym 8 września 2005r.) „ogłoszono”, że od 19 marca 2003r. określony wyżej rejon działania Polskiego Kontyngentu Wojskowego na Bliskim Wschodzie znajduje się w strefie działań wojennych, podczas gdy w drugim z analizowanych obwieszczeń (z 15 maja 2008r.) użyto sformułowania, że „potwierdza się”, że od 16 września 2003r. rejon działania Polskiego Kontyngentu Wojskowego w tym m.in. w Państwie (...) nie znajduje się w strefie działań wojennych. Owego potwierdzenia dokonano przy tym (co wynika wprost z jego treści) w związku z obwieszczeniem Ministra Spraw Zagranicznych z 8 września 2005r. Oczywiście jest zatem rzeczą, że obwieszczeniem z 15 maja 2008r. dokonano zmiany kwalifikacji rejonu działania Polskiego Kontyngentu Wojskowego na Bliskim Wschodzie z mocą wsteczną od 16 września 2003r., jednocześnie niwecząc skutki obwieszczenia z 8 września 2005r. (bez jego uchylecia), z którego wynika że w/w rejon stanowi strefę działań wojennych od 19 marca 2003r. Obwieszczenie to obowiązywało przy tym do 2 czerwca 2008r., tj. w okresie gdy odwołujący się był oddelegowywany do pełnienia służby w (...), przez cały czas tej służby, jak również po powrocie do kraju. Treść analizowanych obwieszczeń jednoznacznie wskazuje na brak spójności i wewnętrzną logiczną sprzeczność w zakwalifikowaniu strefy działania Polskiego Kontyngentu Wojskowego na Bliskim Wschodzie w omawianym okresie.

Zgodnie z brzmieniem § 5 pkt 3 wymienionego na wstępie rozporządzenia z 4 maja 2005r. w sprawie szczegółowych warunków podwyższania emerytur funkcjonariuszy Policji (...) emeryturę podwyższa się o 0,5% podstawy wymiaru za każdy rozpoczęty miesiąc pełnienia służby na froncie w czasie wojny oraz w strefie działań wojennych w Biurze Ochrony Rządu, zaś stosownie do § 6 tego rozporządzenia, § 5 pkt 3 stosuje się do służby pełnionej od 30 marca 2001r.

Nie ulega wątpliwości, że w czasie wykonywania czynności służbowych przez odwołującego się - w okresie od 29 września 2005r. do 29 września 2006r. - świadczeniobiorca nabył uprawnienia wynikające z powołanego §5 rozporządzenia bowiem pełnił służbę w strefie uznanej za strefę działań wojennych. Zdaniem Sądu Apelacyjnego skutki nabycia uprawnień w wymienionym okresie służby przez odwołującego się, nie mogą zostać zniweczone w drodze wydania post factum przez organ wykonawczy obwieszczenia anulującego kwalifikację rejonu działania Polskiego Kontyngentu Wojskowego jako strefy działań wojennych. Taki zabieg nie może, w ocenie Sądu Apelacyjnego, odnieść zamierzonych skutków w sferze nabytych wcześniej przez odwołującego się, uprawnień.

Do podstawowych wartości prawnych demokratycznego państwa prawnego, jakim jest Rzeczpospolita Polska zgodnie z art. 2 Konstytucji, należy zasada *lex retro non agit*. Odstępstwa od tej zasady są możliwe przy poszanowaniu reguł wynikających z obowiązującej Konstytucji. Retroakcyjne pozbawienie nabytych uprawnień, musiałoby nastąpić w drodze regulacji ustawowej, uzasadnionej stosownymi względami. W drodze aktu prawnego niższego rzędu, jakim jest obwieszczenie wydane na podstawie rozporządzenia, niedopuszczalne jest pozbawienie ubezpieczonego uprawnień nabytych w czasie rzeczywistego pełnienia służby. Przyjęcie innego stanowiska przeczy fundamentalnej zasadzie wykładni prawa jaką jest reguła racjonalnego ustawodawcy, który stanowi akty normatywne z poszanowaniem norm konstytucyjnych oraz zasad prawidłowej legislacji.

Wobec powyższych ustaleń faktycznych i rozważań prawnych Sąd Apelacyjny na podstawie art. 386 § 1 k.p.c. uwzględniając apelację jako opartą na trafnych zarzutach, zmienił zaskarżony wyrok w ten sposób, że uwzględnił w podstawie wymiaru emerytury P. M. podwyższenie o 0,5% podstawy wymiaru za każdy rozpoczęty miesiąc służby w okresie od 29 września 2005r. do 29 września 2006r.

O kosztach zastępstwa prawnego w instancji odwoławczej Sąd Apelacyjny orzekł na podstawie art. 98 k.p.c. ustanawiającego zasadę odpowiedzialności strony za wynik procesu oraz na podstawie § 12 ust. 1 pkt. 2 rozporządzenia

Ministra Sprawiedliwości z 28 września 2002r. w sprawie opłat za czynności radców prawnych oraz ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów pomocy prawnej udzielonej przez radcę prawnego ustanowionego z urzędu (Dz.U. z 2013r. poz. 490).