

Sygn. akt: III AUa 436/13

## WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 3 grudnia 2013 r.

Sąd Apelacyjny w Łodzi, III Wydział Pracy i Ubezpieczeń Społecznych

w składzie:

Przewodniczący: SSA Lucyna Guderska (spr.)

Sędziowie: SSA Iwona Szybka

SSO del Beata Michalska

Protokolant: sekr. sądowy Przemysław Trębacz

po rozpoznaniu w dniu 3 grudnia 2013 r. w Łodzi

sprawy **A. G.**

przeciwko **Zakładowi Ubezpieczeń Społecznych Oddziałowi w O.**

o zwrot nienależnie pobranego świadczenia,

na skutek apelacji A. G.

od wyroku Sądu Okręgowego w Kaliszu z dnia 19 lutego 2013 r., sygn. akt: V U 1892/12;

**1. zmienia zaskarżony wyrok oraz poprzedzającą go decyzję organu rentowego w ten tylko sposób, iż ustala, że A. G. nie jest zobowiązana do zwrotu odsetek za okres od 7 października 2011 roku do 17 września 2012 roku w kwocie 2 872,43 zł (dwa tysiące osiemset siedemdziesiąt dwa złote czterdzieści trzy grosze);**

**2. oddala apelację w pozostałej części.**

Sygn. akt III AUa 436/13

## UZASADNIENIE

Decyzją z 17 września 2012 r. Zakład Ubezpieczeń Społecznych Oddział w O. zobowiązał A. G. do zwrotu nienależnie pobranego świadczenia - emerytury za okres od 1.10.2011 r. do 17.09.2012 r. w łącznej kwocie 45.328,76 zł i odsetek od tych należności za okres od 7.10.2011 r. do 17.09.2012 r. w kwocie 2872,43 zł.

W odwołaniu od tej decyzji A. G. domagała się jej zmiany i ustalenia, iż nie jest zobowiązana do zwrotu powyższej kwoty.

Zaskarżonym wyrokiem z 19 lutego 2013r. Sąd Okręgowy w Kaliszu oddalił odwołanie.

Sąd I instancji ustalił, że A. G. w lipcu 2007 r. wniosła o przyznanie emerytury. Decyzją z 8.08.2007 r. ubezpieczonej przyznano emeryturę od 1.07.2007 r. W decyzji wskazano, iż emerytura ulega zawieszeniu z uwagi na kontynuowanie zatrudnienia u pracodawcy, u którego była zatrudniona przed przyznaniem prawa do emerytury. Zawarto w niej również pouczenie o treści art. 103 ust. 2a ustawy z 17.12.1998 r. o emeryturach i rentach z FUS, tj., iż świadczenia

podlegają zawieszeniu bez względu na wysokość osiąganego przychodu, w razie kontynuowanego zatrudnienia bez uprzedniego rozwiązania stosunku pracy z każdym pracodawcą, na rzecz którego wykonywał je bezpośrednio przed dniem nabycia prawa do emerytury.

W styczniu 2009 r. A. G. otrzymała z ZUS informację, iż art. 103 ust. 2a został uchylony, czyli jest możliwe pobieranie emerytury bez rozwiązania stosunku pracy. Odwołująca świadczenie pobierała.

W sierpniu 2010 r. ubezpieczona złożyła wniosek o przyznanie emerytury w związku z ukończeniem 60 lat. Decyzją z 23.02.2011 r. przyznano odwołującej od 11.09.2010 r. emeryturę kapitałową, jednak zawieszono wypłatę tego świadczenia, gdyż dotychczasowa emerytura była świadczeniem korzystniejszym. Kolejną decyzją z tej samej daty przyznano A. G. od 1.08.2010 r. emeryturę obliczoną według podstawy wymiaru z 10 lat kalendarzowych 2000-2009. W decyzjach zawarto pouczenia co do zwrotu nienależnie pobranych świadczeń, w szczególności, iż w celu ustalenia, czy zachodzą okoliczności powodujące zawieszenie prawa do świadczenia lub jego wstrzymanie należy powiadomić organ rentowy o rozwiązaniu stosunku pracy z każdym pracodawcą, jeżeli stosunek ten został nawiązany przed dniem ustalenia prawa do emerytury i trwa nadal (w przypadku emerytów, którzy nabyli prawa do emerytury przed dniem 1.01.2011 r., prawo do emerytury będzie podlegało zawieszeniu, jeżeli stosunek pracy nie zostanie rozwiązany przed 1.10.2011 r.).

Decyzją z 21.07.2011 r. przeliczono emeryturę odwołującej według zaewidencjonowanych składek. Tak obliczona emerytura była korzystniejsza. Odwołująca pobierała emeryturę nieprzerwanie do 30.09.2012 r. Cały czas pozostawała w zatrudnieniu u pracodawcy, u którego pracowała przed przyznaniem prawa do świadczenia.

Decyzją z 13.09.2012 r. odwołującej wstrzymano od dnia 1.10.2012 r. wypłatę emerytury wobec kontynuowania zatrudnienia u pracodawcy, u którego była zatrudniona przed przyznaniem prawa do świadczenia. W decyzji tej zawarto pouczenie, iż prawo do emerytury ulega zawieszeniu w przypadku zatrudnienia kontynuowanego bez uprzedniego rozwiązania stosunku pracy z każdym pracodawcą, na rzecz którego wykonywał je bezpośrednio przed dniem nabycia prawa do emerytury.

Odwołująca po złożeniu wniosku o przyznanie emerytury w sierpniu 2010 r. kontaktowała się z pracownikami organu rentowego, gdyż opóźniało się załatwienie tego wniosku. Odwołująca nie była informowana przez pracowników ZUS, iż może od października 2011 r. pracować u dotychczasowego pracodawcy bez rozwiązania stosunku pracy i jednocześnie pobierać emeryturę.

Do organu rentowego pracodawca odwołującej przekazywał standardowe dokumenty dotyczące ubezpieczonych pracowników, także odwołującej.

Sąd Okręgowy odmówił wiary zeznaniom odwołującej, iż na skutek błędnych informacji organu rentowego od 1.10.2011 r. pobierała świadczenie kontynuując zatrudnienie u dotychczasowego pracodawcy. Sąd podniósł, że zeznania te nie znajdują uzasadnienia w zeznaniach świadka S. oraz w treści pouczeń udzielanych odwołującej przez organ rentowy w kolejnych decyzjach.

Sąd I instancji, przywołując treść art. 138 ustawy z 17.12.1998 r. o emeryturach i rentach z Funduszu Ubezpieczeń Społecznych, wskazał, że organ rentowy wypłacał odwołującej świadczenie od 1.10.2011 r., mimo iż odwołująca świadczenia tego nie powinna pobierać. O tym, iż odwołująca nie może jednocześnie pobierać emerytury oraz kontynuować zatrudnienia u dotychczasowego pracodawcy, u którego była zatrudniona przed przyznaniem prawa do świadczenia, bez rozwiązania stosunku pracy, odwołująca była prawidłowo pouczona. Fakt, iż odwołująca wywiodła różne wnioski analizując sytuację koleżanki - emerytki czy treść rozmów z pracownikami ZUS, iż sytuacja emerytów jest różna i indywidualna, nie zmienia dwóch faktów: iż odwołująca nie miała prawa do pobierania emerytury od dnia 1.10.2011 r. oraz iż organ rentowy dopełnił obowiązku pouczenia jej o okolicznościach powodujących wstrzymanie wypłaty świadczenia. Pobieranie przez odwołującą świadczenia w sytuacji, gdy od 1.10.2011 r. nie rozwiązała stosunku pracy, odpowiada dyspozycji przepisu o pobraniu świadczenia nienależnego. Zdaniem Sądu Okręgowego, w sytuacji, gdy organ rentowy przekazywał pieniądze, odwołująca będąc pouczona, iż jej nie przysługują, winna ich nie pobierać.

Sąd stwierdził, że błędy organu rentowego polegające na wypłacaniu świadczenia, jego waloryzowaniu, mimo iż świadczenie nie powinno być wypłacane, nie skutkują zwolnieniem odwołującej z odpowiedzialności za pobranie nienależnego świadczenia.

Z powyższych względów Sąd Okręgowy uznał, że odwołanie jako bezzasadne podlegało oddaleniu w myśl art. 477<sup>14</sup> § 1 kpc.

Sąd wskazał, że sytuacji odwołującej w żaden sposób nie zmienia treść wyroku Trybunału Konstytucyjnego z 13.11.2012 r. w sprawie K 2/12. Trybunał orzekł korzystnie co do osób, które nabyły prawo do emerytury w okresie od 8.01.2009 r. do 31.12.2010 r., zaś odwołująca nabyła emeryturę w lipcu 2007 r. Orzeczenie Trybunału nie dotyczy zatem odwołującej.

Apelację od powyższego rozstrzygnięcia złożyła A. G., zarzucając niezgodność istotnych ustaleń faktycznych z treścią zebranego w sprawie materiału dowodowego oraz naruszenie prawa materialnego, tj. art. 138 ust. 1 i 2 ustawy o emeryturach i rentach z Funduszu Ubezpieczeń Społecznych poprzez jego niewłaściwe zastosowanie.

Wskazując na powyższe apelująca wniosła o zmianę zaskarżonego wyroku przez uwzględnienie odwołania oraz o zasądzenie od organu rentowego na jej rzecz kosztów postępowania, w tym zastępstwa prawnego według norm przepisanych, ewentualnie o uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpatrzenia Sądowi Okręgowemu w Kaliszu.

W uzasadnieniu apelacji skarżąca podniosła, że z żadnych dowodów przeprowadzonych w sprawie nie wynika, iż w styczniu 2009 r. uzyskała pouczenie od organu rentowego, iż art. 103 ust. 2a został uchylony, czyli że jest możliwe pobieranie emerytury bez rozwiązania stosunku pracy. Wskazała, że świadczenie przyznane decyzją E/6/026005839 z 23.02.2011r. na wniosek z 28.08.2010r. z racji ukończenia 60 lat i obowiązujących przepisów umożliwiających otrzymywanie emerytury bez konieczności wcześniejszego się zwolnienia u dotychczasowego pracodawcy było ubezpieczonej wypłacane począwszy od tej daty (z wyrównaniem od 1.08.2010r.) i właśnie jego zwrot za okres 1.10.2011r. do 30.09.2012r. jest przedmiotem zaskarżonej decyzji ZUS i wyroku Sądu Okręgowego.

Zdaniem skarżącej, nieprawidłowy jest wniosek Sądu I instancji, że była należycie pouczona o tym, że od 1.10.2010r. nie może pobierać świadczenia kontynuując zatrudnienie, a organ rentowy dopełnił obowiązku należytego pouczenia. Zarzuciła, że Sąd bezzasadnie odmówił wiarygodności jej zeznaniom tylko dlatego, że świadek S. zeznawała odmiennie oraz że doręczono jej standardowe pouczenia. Podniosła, że w aktach ubezpieczeniowych znajduje się szereg dokumentów świadczących o tym, że w stosunku do ubezpieczonej prowadzona była indywidualna korespondencja w zakresie jej stosunku pracy, z której wynika, że organ rentowy miał pełną świadomość, że pozostaje ona w stosunku pracy. Ponadto Sąd Okręgowy przeoczył, że w (...) w sprawie zawieszenie prawa do emerytury w przypadku kontynuowania zatrudnienia" zawarto pouczenie, że organ rentowy od 1 października 2011r. wstrzyma wypłatę emerytury dla osób, które nie rozwiązały stosunku pracy zawartego przed dniem nabycia prawa do emerytury, co wskazuje, że będzie to dokonane bez jakiegokolwiek aktywności (wniosku lub oświadczeniu o kontynuowaniu pracy) ze strony Ubezpieczonej.

ZUS jest zobowiązany m. in. do czuwania nad prawidłowym stosowaniem przepisów o ubezpieczeniach społecznych, a w szczególności stwierdzania i ustalania obowiązku ubezpieczeń społecznych. Organ rentowy miał świadomość sytuacji faktycznej, jak i prawnej Ubezpieczonej otrzymującej emeryturę, mimo pozostawania w stosunku pracy. Ubezpieczona opierając się na dokonanej przez organ rentowy ocenie przesłanek nabycia prawa i korzystania z prawa do świadczeń, działała w zaufaniu do dokonanej oceny. Skarżąca podniosła, że nie miała świadomości, że wypłacone świadczenie jej się nie należy, a w konsekwencji wypłacone jej świadczenie nie może być uznane za nienależne w świetle art. 138 ust. 2 pkt 1 i 2 ustawy o emeryturach i rentach z FUS.

Zdaniem skarżącej, wyrok Trybunału Konstytucyjnego z 13.11.2012r. w sprawie K 2/12 znajduje zastosowanie w niniejszej sprawie, gdyż orzeczenie to odnosi się do świadczeń nabytych przed 1 stycznia 2011 r., natomiast emerytura została przyznana ubezpieczonej na skutek jej wniosku z sierpnia 2010 r. i od tego miesiąca nabyła ona prawo do

tego świadczenia, a wielomiesięczne rozpatrywanie wniosku przez ZUS i w konsekwencji data decyzji 23.02.2011r. nie mają w tym względzie znaczenia.

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

Apelacja skutkuje zmianą zaskarżonego wyroku w zakresie odsetek, jednakże z innych powodów, niż wskazane przez skarżącą.

Warunkiem wstępnym powstania obowiązku, o którym mowa w art. 138 ust. 1 ustawy z 17 grudnia 1998r. o emeryturach i rentach z Funduszu Ubezpieczeń Społecznych (jednolity tekst Dz. U. z 2009r., Nr 53, poz. 1227 z późn. zm.), jest pobranie przez ubezpieczonego świadczenia, które mu się nie należało, zatem na wstępie należy przesądzić, czy istotnie A. G. pobierając emeryturę w okresie od 1 października 2011r. do 30 września 2012r. otrzymywała świadczenie wypłacone mimo zaistnienia okoliczności powodujących ustanie lub zawieszenie prawa do świadczeń albo wstrzymania wypłaty świadczeń w całości lub w części (art. 138 ust. 2 pkt 1). W niniejszej sprawie podstawą takiego twierdzenia jest treść art. 103 a powołanej wyżej ustawy, który stanowi, że 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, ustalonym w decyzji organu rentowego, w związku z art. 28 ustawy z 16 grudnia 2010r. o zmianie ustawy o finansach publicznych oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. Nr 257, poz. 1726) rozciągającym powyższą zasadę na emerytury przyznane przed dniem wejścia w życie ustawy nowelizującej, tj. przed 1 stycznia 2011r. Odnośnie powyższych przepisów wypowiedział się Trybunał Konstytucyjny w wyroku z 13 listopada 2012r., w sprawie o sygn. K 2/12, dlatego niezbędne jest zbadanie wpływu tego wyroku na sytuację skarżącej. Trybunał uznał bowiem, że art. 28 ustawy z 16 grudnia 2010r. o zmianie ustawy o finansach publicznych oraz niektórych innych ustaw w związku z art. 103 a ustawy z 17 grudnia 1998r. o emeryturach i rentach z FUS, dodany przez art. 6 pkt 2 ustawy z 16 grudnia 2010r., w zakresie, w jakim znajduje zastosowanie do osób, które nabyły prawo do emerytury przed 1 stycznia 2011r., bez konieczności rozwiązania stosunku pracy, jest niezgodny z zasadą ochrony zaufania obywatela do państwa i stanowionego przez nie prawa wynikająca z art. 2 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej. Z wyroku tego wynika, że został określony krąg osób, w stosunku do których zasada zawieszenia wypłaty emerytury wobec kontynuowania zatrudnienia u tego samego pracodawcy nie ma zastosowania. Dotyczy to ubezpieczonych, którzy nabyli i zrealizowali to prawo w okresie od 8 stycznia 2009r. do 31 grudnia 2010r. Trybunał doszedł bowiem do przekonania, że rozwiązanie przejęte przez ustawodawcę w art. 28 ustawy z 16 grudnia 2010r. spowodowało, że osoby te zostały objęte nową, mniej korzystną dla nich treścią ryzyka emerytalnego. Aby nadal, po 1 października 2011r., pobierać emeryturę musiały one rozwiązać stosunek pracy z dotychczasowym pracodawcą. Tymczasem, gdyby w momencie przechodzenia na emeryturę osoby te wiedziały, że będą musiały przerwać zatrudnienie, aby uzyskać świadczenie emerytalne, to być może ich decyzja byłaby inna, tj. nie składałyby wniosku o ustalenie prawa do emerytury i kontynuowałyby zatrudnienie, bowiem korzystniejsze dla nich byłoby osiąganie dochodu ze stosunku pracy niż pobieranie emerytury. Trybunał uznał, że 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.

W świetle powyższego orzeczenia Trybunału Konstytucyjnego, którego skuteczność została zawężona jedynie do kręgu osób, które nabyły i zrealizowały prawo do emerytury w okresie od 8 stycznia 2009r. do 31 grudnia 2010r., zaakceptować należy stanowisko Sądu I instancji, że nie dotyczy on sytuacji skarżącej. Poza sporem jest bowiem, że A. G. nabyła prawo do emerytury (w obniżonym wieku) decyzją z 8.08.2007r. od dnia 1 lipca 2007r. Wypłata tej emerytury została od razu zawieszona z uwagi na kontynuowanie zatrudnienia u pracodawcy, u którego pracowała bezpośrednio przed nabyciem do niej prawa, tj. na podstawie art. 103 ust. 2a ustawy o emeryturach i rentach z FUS obowiązującego od 1 lipca 2000r. do 7 stycznia 2009r. Konstytucyjność tego przepisu została potwierdzona wyrokiem Trybunału Konstytucyjnego z 7 lutego 2006r. (SK 45/04, OTK-A 2006/2/15). Decyzją z 23.02.2011r. przyznano skarżącej – począwszy od 1 sierpnia 2010r. - emeryturę w związku z osiągnięciem powszechnego wieku emerytalnego i wypłacano to świadczenie, z uwagi na uchylenie art. 103 ust. 2a. Świadczenie to organ rentowy wypłacał skarżącej za okres do 30 września 2012r.

Z powyższych okoliczności wynika, że ubezpieczona nabyła prawo do emerytury już w lipcu 2007r., a więc poza okresem wskazanym w w/w wyroku Trybunału Konstytucyjnego z 13 listopada 2012r., w czasie gdy obowiązywał art. 103 ust. 2a ustawy emerytalnej, tożsamy treściowo z art. 103a tej ustawy, nakazujący rozwiązać stosunek pracy z celu realizacji prawa do emerytury. Tym samym skarżąca nie jest osobą, która została dotknięta nieoczekiwaną zmianą ryzyka emerytalnego, o której mowa w w/w wyroku Trybunału. Sąd Apelacyjny dostrzega przy tym fakt, że organ rentowy przyznał skarżącej od 1 sierpnia 2010r. prawo do emerytury w związku z osiągnięciem powszechnego wieku emerytalnego. Nie ma jednak wątpliwości, że ubezpieczona była już wówczas osobą uprawnioną do emerytury, a tzw. emerytura w związku z osiągnięciem wieku nie stanowi nowego świadczenia, gdyż przyjmuje się, że w ramach tego samego świadczenia – emerytury – następuje ustalenie na nowo podstawy wymiaru przyznanego już wcześniej świadczenia (tak Sąd Najwyższy w uchwale z 14 czerwca 2006r., I UZP 3/06, OSNP 2007/1-2/22).

Skoro A. G. emeryturę uzyskała już w 2007r., to ma do niej pełne zastosowanie art. 103 a ustawy emerytalnej, a zatem – wobec kontynuowania przez nią zatrudnienia - jej świadczenie podlegało zawieszeniu poczynając od 1 października 2011r. Poza sporem jest, że skarżąca pobrała emeryturę za okres od 1 października 2011r. do 30 września 2012r., a więc za okres, za który świadczenia te się jej nie należały.

W ocenie Sądu Apelacyjnego, Sąd I instancji zasadnie uznał, że skarżąca była należycie poinformowana przez organ rentowy o braku prawa do pobierania emerytury w okresie objętym będącą w sporze decyzją. Wskazać należy, że w art. 138 ust. 2 pkt 1 ustawy o emeryturach i rentach z FUS chodzi o takie pouczenie, w którym organ rentowy informuje ubezpieczonego, że utraci prawo do świadczenia, gdy wystąpią okoliczności, które zgodnie z przepisami spowodują utratę tego prawa. Może ono polegać na przytoczeniu przepisów określających te okoliczności, ale musi być na tyle zrozumiałe, aby świadczeniobiorca mógł je odnieść do własnej sytuacji (konkretyzacja pouczenia). Z analizy akt rentowych A. G. wynika, że skarżąca pouczenie realizujące w/w wytyczne otrzymała. I tak decyzja z 23 lutego 2011r. Znak (...) wysłana do ubezpieczonej 1 marca 2011r. (k. 37-40 akt ZUS) zawiera w punkcie V wyraźną informację, że prawo do emerytury ulega zawieszeniu bez względu na wysokość przychodu uzyskiwanego przez emeryta z tytułu zatrudnienia kontynuowanego bez uprzedniego rozwiązania stosunku pracy z każdym pracodawcą, na rzecz którego wykonywał je bezpośrednio przed dniem nabycia prawa do emerytury oraz bez względu na wiek tego emeryta. Takiej samej treści pouczenie zawiera decyzja z 21 lipca 2011r. o przeliczeniu emerytury wysłana skarżącej 22 lipca 2011r. (k.46-48 akt ZUS). Skarżąca nie kwestionowała faktu otrzymania tych decyzji. Podkreślić należy, że pouczenia zawarte w w/w decyzjach są jasne, klarowne i zrozumiałe. Pozwalały zatem skarżącej ocenić własną sytuację i nie pozostawiały wątpliwości, że o ile stosunek pracy nie zostanie rozwiązany, to świadczenie podlega zawieszeniu.

Podnoszona przez skarżącą okoliczność, że organ rentowy miał wiedzę o tym, że pozostaje ona w stosunku pracy z dotychczasowym pracodawcą a mimo tego wypłacał jej emeryturę w okolicznościach przedmiotowej sprawy pozostaje bez wpływu na obowiązek zwrotu przez skarżącą świadczenia pobranego za okres objęty będącą w sporze decyzją, tj. za okres od 1 października 2011r. do 30 września 2012r. Decyzja ta dotyczy bowiem zwrotu nienależnie pobranych świadczeń za okres ostatnich 12 miesięcy, a zatem nie wykracza poza ograniczenie czasowe objęte normą art. 138 ust. 4 ustawy o emeryturach i rentach z FUS. Stosownie do treści tego przepisu zwrot nienależnie pobranych świadczeń może obejmować okres nie dłuższy niż 12 miesięcy, jeżeli osoba pobierająca świadczenie zawiadomiła organ rentowy o zajściu okoliczności powodujących ustanie lub zawieszenie prawa do świadczeń albo wstrzymanie wypłaty świadczeń w całości lub w części, a mimo to świadczenia były nadal wypłacane. Zgodzić się przy tym należy ze skarżącą, że w praktyce przyjmuje się, że zawiadomienie w rozumieniu art. 138 ust. 4 stanowi każda informacja wskazująca na zajście okoliczności określonych w powyższym przepisie. Może być to nawet informacja przypadkowa, udzielona przy okazji korespondencji prowadzonej z ZUS w związku z innymi sprawami, czyli – jak w przypadku skarżącej – w związku ze złożeniem przez ubezpieczoną w dniu 8 lipca 2011r. wniosku o przeliczenie emerytury z załączeniem zaświadczenia pracodawcy z 7.07.2011r. o kontynuowaniu zatrudnienia.

Przechodząc do uzasadnienia wyroku w części dotyczącej zmiany zaskarżonego wyroku i poprzedzającej go decyzji w zakresie odsetek, w pierwszej kolejności należy wskazać, że zgodnie z art. 378 § 1 kpc sąd drugiej instancji rozpoznaje sprawę w granicach apelacji, w granicach zaskarżenia bierze jednak z urzędu pod uwagę nieważność postępowania.

Z powyższego wynika, że granice apelacji są wyznaczone m.in. przez granice zaskarżenia. Sąd drugiej instancji jako instancja nie tylko kontrolna, ale także merytoryczna, jest nie tylko uprawniony, ale i zobowiązany - niezależnie od zarzutów apelacji - do rozważenia na nowo całego zebranego w sprawie materiału i dokonania własnej prawnej. W razie dostrzeżenia błędów powinien zaś naprawić wszystkie stwierdzone naruszenia prawa materialnego popełnione przez Sąd I instancji, bez względu na to, czy zostały wytknięte w apelacji, pod warunkiem, że ich rozpoznanie mieści się w granicach zaskarżenia (tak Sąd Najwyższy w wyroku z 13 maja 2010r., II PK 346/09, LEX nr 603423).

Z powyższych względów Sąd Apelacyjny zwraca uwagę, że wyrok Sądu Okręgowego nie odpowiada prawu w części, w której oddala odwołanie skarżącej od decyzji w zakresie żądania zwrotu odsetek od nienależnie pobranego świadczenia emerytalnego.

Zasady określające zwrot świadczenia nienależnie pobranego wskazane są w art. 138 ust. 4 i 5 ustawy o emeryturach i rentach z FUS. Skoro wydanie decyzji administracyjnej jest konieczne w celu stwierdzenia obowiązku zwrotu przez ubezpieczonego – na podstawie art. 138 ust. 1 ustawy - nienależnie pobranego świadczenia, nie może być mowy o opóźnieniu w spełnieniu tego obowiązku przed wydaniem tej decyzji. „Żądanie zwrotu” nienależnie pobranego świadczenia następuje przez doręczenie dotyczącej tego decyzji (można powiedzieć, że staje się wymagalne w tym momencie, a nie w czasie spełniania świadczeń). Z tą też chwilą następuje też wymagalność (w prawnym znaczeniu art. 359 § 2 kc) roszczenia o odsetki, gdyż od tej chwili dłużnik pozostaje w opóźnieniu ze spełnieniem świadczenia głównego (art. 481 § 1 kc). Konsekwencją powyższego jest zatem uznanie, że nie ma podstaw do żądania przez organ rentowy zwrotu odsetek naliczanych od dnia wypłaty świadczenia uznanego za nienależnie pobrane. Tymczasem organ rentowy w objętej sporem decyzji ustalił odsetki za okres od 7 października 2011r. do 17 września 2012r., czyli wyliczone na datę wydania tej decyzji, kiedy zarówno roszczenie zwrotu nienależnie pobranej emerytury, jak i określone w niej odsetki, nie były jeszcze wymagalne.

Mając powyższe na uwadze Sąd Apelacyjny, na podstawie art. 386 § 1 kpc, orzekł jak w punkcie pierwszym wyroku, zaś w pozostałym zakresie apelację – jako bezzasadną – oddalił na mocy art. 385 kpc.