

Sygn. akt III AUa 1798/13

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 29 lipca 2015 r.

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

Przewodniczący: SSA Beata Michalska(spr.)

Sędziowie:SSA Jolanta Wolska

SSA Anna Szczepaniak-Cicha

Protokolant: stażysta Weronika Skalska

po rozpoznaniu na rozprawie w dniu 29 lipca 2015 r. w Ł.

sprawy **A. R.**

przeciwko **Zakładowi Ubezpieczeń Społecznych I Oddziałowi w Ł.**

o zwrot nienależnie pobranych świadczeń

na skutek apelacji Zakładu Ubezpieczeń Społecznych I Oddział w Ł.

od wyroku Sądu Okręgowego w Łodzi

z dnia 14 maja 2013 r. sygn. akt VIII U 212/13

oddala apelację.

Sygn. akt III AUa 1798/13

UZASADNIENIE

Ubezpieczona A. R. w dniu 28 grudnia 2012r. (pierwsze pismo w tej sprawie wniosła 29 października 2012r.) odwołała się od decyzji Zakładu Ubezpieczeń Społecznych I Oddział w Ł. z 20 września 2012 r. stwierdzającej, na podstawie art. 138 ustawy o emeryturach i rentach z Funduszu Ubezpieczeń Społecznych (t.j.: Dz.U. z 2015 r., poz. 748), że pobrała nienależne świadczenie za okres od 1 października 2011 r. do 31 sierpnia 2012 r. w łącznej kwocie 7590,37 zł. z tytułu emerytury oraz zobowiązującej do zwrotu tej kwoty. Ubezpieczona wniosła o zmianę zaskarżonej decyzji. Jako podstawę odwołania wskazała wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 13 listopada 2012 r., sygn. K 2/12 opubl. dnia 22 listopada 2012 r. w Dz.U. Nr. 2, poz. 1285.

W odpowiedzi na odwołanie organ rentowy wniósł o jego oddalenie. Wskazał, że ubezpieczona wypełniając wniosek o przyznanie prawa do emerytury, oświadczyła, że nie pozostaje w stosunku pracy, czym wprowadziła w błąd organ rentowy, gdyż faktycznie pozostawała w zatrudnieniu na terenie Kanady. Z uwagi na powyższe nienależnie pobrała świadczenie emerytalne za okres od 1 października 2011 r. do 31 sierpnia 2012 r.

Sąd Okręgowy w Łodzi VIII Wydział Pracy i Ubezpieczeń Społecznych wyrokiem z 14 maja 2013r., w sprawie o sygn. akt VIII U 212/13, zmienił zaskarżoną decyzję i ustalił, że ubezpieczona nie jest

zobowiązana do zwrotu pobranych świadczeń z tytułu emerytury za okres i w kwocie wskazanej w decyzji.

Powyższe rozstrzygnięcie zapadło po następujących ustaleniach faktycznych i prawnych:

A. R. , ur. (...), uzyskała prawo do emerytury od 1 czerwca 2010 r. Ubezpieczona pozostaje w stosunku pracy na terenie Kanady w pełnym wymiarze czasu pracy od 19 września 2006 r., o czym powiadomiła Zakład pismem z 7 września 2012 r. Wcześniej decyzją z 22 sierpnia 2012r. ZUS wstrzymał ubezpieczonej wypłatę emerytury począwszy od 1 września 2012r. w oparciu o treść art. 103a ustawy o e.r.f.u.s. i art. 28 ustawy o zmianie ustawy o finansach publicznych oraz niektórych innych ustaw z 16 grudnia 2010 r. (Dz. U Nr 257, poz. 1726) - wobec zatrudnienia kontynuowanego bez uprzedniego rozwiązania stosunku pracy z pracodawcą, na rzecz którego ubezpieczona wykonywała je bezpośrednio przed dniem nabycia prawa do emerytury, ustalonym w decyzji organu rentowego. Nadto zaskarżoną decyzją stwierdzono, że emerytura pobrana za okres od 1 października 2011 r. do 31 sierpnia 2012 r. w łącznej kwocie 7590,37 zł była świadczeniem nienależnym i zobowiązano do zwrotu ww. kwoty.

Uznając odwołanie za uzasadnione, Sąd Okręgowy wskazał, że ubezpieczona mieści się w kręgu osób, w stosunku do których Trybunał Konstytucyjny wyrokiem z 13 listopada 2012 r., w sprawie K 2/12, stwierdził niezgodność z Konstytucją art. 28 ustawy z dnia 16 grudnia 2010 r. o zmianie ustawy o finansach publicznych oraz niektórych innych ustaw (Dz. U nr 257 poz. 1726) w związku z art. 103a ustawy o e.r.f.u.s. dodanym przez art. 6 pkt. 2 cyt. ustawy w zakresie, w jakim znajduje zastosowanie do osób, które nabyły prawo do emerytury przed 1 stycznia 2011 r. bez konieczności rozwiązania stosunku pracy . Ubezpieczona nabyła prawo do emerytury od 1 czerwca 2010 r. przed wejściem w życie art. 103a . Niekonstytucyjny przepis był jednocześnie podstawą do wstrzymania wypłaty jej emerytury od 1 września 2012r. W tej sytuacji w ocenie Sądu Okręgowego, nie zaistniały okoliczności powodujące zawieszenie prawa do świadczenia emerytalnego i dlatego emerytura pobrana przez ubezpieczoną za okres od 1 października 2011 r. do 31 sierpnia 2012 r. nie była świadczeniem nienależnym w rozumieniu art. 138 ust.1 i ust.2 pkt 1 ustawy o e.r.f.u.s. W rezultacie Sąd pierwszej instancji uznał, iż zaskarżona decyzja dotycząca zwrotu przez ubezpieczoną nienależnego świadczenia jest nieprawidłowa i na podstawie art. 477¹⁴ § 2 k.p.c. zmienił ją zgodnie z treścią wyroku.

Wyrok w całości zaskarżył organ rentowy i zarzucił naruszenie prawa materialnego, a w szczególności art. 138 ust. 1 i art. 103a ustawy o emeryturach i rentach z FUS w związku z wyrokiem Trybunału Konstytucyjnego z dnia 13 listopada 2012r., sygn. akt K 2/12, poprzez niewłaściwe jego zastosowanie i ustalenie, iż wypłacona emerytura za okres od 1 października 2011r. do 31 sierpnia 2012r. w kwocie 7590,37 zł nie powinna ulec zawieszeniu oraz, że nie jest świadczeniem nienależnym i jako taka nie podlega zwrotowi.

Apelujący wskazał, że ubezpieczona we wniosku o emeryturę oświadczyła, iż nie pozostaje w zatrudnieniu, co spowodowało uruchomienie wypłaty świadczenia za październik 2011r. Postępowanie wyjaśniające prowadzone przez oddział ZUS ujawniło fakt nierozwiązania stosunku pracy, a to skutkowało zawieszeniem wypłaty emerytury od najbliższego terminu płatności czyli od 1 września 2012r. i ujawnieniem powstałej nadpłaty. W związku z powyższym emerytura za okres od 1 października 2011r. do 31 sierpnia 2012r. okazała się świadczeniem nienależnie pobranym, a ubezpieczona została zobowiązana do zwrotu na podstawie art. 138 ustawy o e.r.f.u.s. W ocenie ZUS, do dnia ogłoszenia wyroku Trybunału Konstytucyjnego z dnia 13 listopada 2012r., sygn. akt K 2/12, zawieszenie wypłaty emerytury było zgodne z obowiązującym wówczas stanem prawnym. Wyrok TK jest w tej sprawie konstytutywny, obowiązuje od dnia wejścia w życie, zaś skutki prawne wywołuje tylko w przód, tj. od dnia ogłoszenia w Dzienniku Ustaw, w szczególności w sytuacji, gdy Trybunał Konstytucyjny bezpośrednio w wyroku nie określił skutków czasowych swojego orzeczenia tj. momentu utraty mocy obowiązującej przepisu uznanego za niezgodny z Konstytucją. Jak zauważył Trybunał Konstytucyjny przepis jest niezgodny tylko w pewnym zakresie, tj. w związku z art. 28 ustawy z dnia 16 grudnia 2010 r. o finansach publicznych 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 obywatela do państwa i stanowionego przez nie prawa wynikającą z art. 2 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej. Co więcej art. 103a nie został wyeliminowany z porządku prawnego, gdyż jest wciąż normą obowiązującą. Tym samym wypłacone świadczenie za okres od 1 października 2011r. do 31 sierpnia 2012r. powinno podlegać zawieszeniu. Skoro zaś organ rentowy tego nie zrobił w odniesieniu do emerytury za wskazany okres, gdyż ubezpieczona nie poinformowała w odpowiednim czasie o pozostawaniu w zatrudnieniu, to wypłacona za ten czas kwota jest nienależnie pobranym świadczeniem podlegającym zwrotowi na podstawie powołanego wyżej przepisu art. 138 ustawy o emeryturach i rentach z FUS. W konkluzji swojego stanowiska apelujący wniósł o zmianę wyroku w całości i oddalenie odwołania .

Sąd Apelacyjny zważył, co następuje:

Apelacja organu rentowego nie zasługuje na uwzględnienie , a przedstawione w niej argumenty stanowią wyłącznie polemikę z prawidłowymi ustaleniami i rozważaniami prawnymi Sądu pierwszej instancji.

Sąd Apelacyjny w całości podziela rozważania prawne Sądu I instancji, dotyczące wprowadzenia art.103a ustawy z 17 grudnia 1998r. o emeryturach i rentach z Funduszu Ubezpieczeń Społecznych (t.j.: Dz.U. z 2015r., poz.748) . W pierwszej kolejności ustawą z 21 stycznia 2000 r. o zmianie ustawy o systemie ubezpieczeń społecznych oraz ustawy o emeryturach i rentach z FUS (Dz. U. Nr 9, poz. 118) ustawodawca dodał do art. 103 ustawy - ust. 2a, wprowadzając obowiązek uprzedniego rozwiązania stosunku pracy w celu realizacji prawa do emerytury. Od 1 lipca 2000 r., tj. od daty wejścia w życie art. 103 ust. 2a ustawy o e.r.f.u.s., nierozwiązanie stosunku pracy powodowało, że prawo do świadczenia mogło zostać ustalone, ale nie mogło zostać zrealizowane - zostało zawieszona. Wskazany art. 103 ust. 2a został uchylony mocą art. 37 pkt 5 lit. b ustawy z dnia 21 listopada 2008 r. o emeryturach kapitałowych (Dz. U. Nr 228, poz. 1507). Od 8 stycznia 2009 r. treścią ryzyka emerytalnego ponownie było osiągnięcie odpowiedniego wieku. Ten stan prawny obowiązywał do 31 grudnia 2010 r.

Od 1 stycznia 2011 r. obowiązuje art. 103a, dodany do ustawy o e.r.f.u.s. na podstawie art. 6 pkt 2 ustawy z 16 grudnia 2010 r. o zmianie ustawy o finansach publicznych oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. Nr 257, poz. 1726 oraz z 2011 r. Nr 291, poz. 1707), znoszący możliwość pobierania emerytury bez rozwiązania umowy o pracę z dotychczasowym pracodawcą, na rzecz którego praca była wykonywana bezpośrednio przed dniem nabycia prawa do emerytury .

Art. 103a ustawy o e.r.f.u.s. objął wszystkich emerytów, czyli zarówno tych, którzy prawo do emerytury uzyskali od momentu jego wejścia w życie oraz tych, którzy przeszli na emeryturę wcześniej. Ci emeryci, którzy nabyli prawo do emerytury przed 1 stycznia 2011 r., na podstawie art. 28 ustawy zmieniającej z 16 grudnia 2010 r. mogli ją pobierać bez rozwiązania umowy o pracę jeszcze przez 9 miesięcy od daty wejścia w życie zmiany, czyli do 30 września 2011 r. Jeżeli do tego momentu stosunek pracy nie ustał, wypłata emerytury została przez ZUS wstrzymana, poczynając od 1 października 2011 r. Podkreślić należy, że art. 103a, uniemożliwiając realizację prawa do emerytury do czasu rozwiązania stosunku pracy, konstruuje treść ryzyka emerytalnego jako prawo do odejścia z rynku pracy i uzyskania świadczenia emerytalnego. Ryzyko emerytalne w tym znaczeniu to zdarzenie prawne uzasadniające realizację prawa do emerytury.

Trybunał Konstytucyjny w uzasadnieniu wyroku z 13 listopada 2012 r. , sygn. akt K2/12, stwierdził, że określenie treści ryzyka emerytalnego przez ustawodawcę jest dla adresatów takiej regulacji informacją, jakie warunki muszą spełnić, żeby zrealizować swoje prawo do świadczenia emerytalnego. W tym kontekście, jeśli ubezpieczony już raz te warunki skutecznie spełnił, tj. osiągnął wiek emerytalny i odpowiedni staż pracy w okresie od 8 stycznia 2009 r. do 31 grudnia 2010 r., to niedopuszczalne jest - z punktu widzenia zasady ochrony zaufania do państwa i stanowionego przez nie prawa, nakazanie mu zastosowania się do nowej treści ryzyka, czyli nakazanie mu ponownego zrealizowania już raz skutecznie zrealizowanego prawa do emerytury.

Skutkiem omawianego wyroku Trybunału Konstytucyjnego jest utrata mocy art. 28 ustawy zmieniającej z 16 grudnia 2010 r. z chwilą ogłoszenia sentencji wyroku w Dzienniku Ustaw w zakresie, w jakim przewiduje stosowanie art. 103a ustawy o e.r.f.u.s. 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 prawo do emerytury w okresie od 8 stycznia 2009 r. do 31 grudnia 2010 r. Co do zasady apelujący nie kwestionował ustalonej przez Sąd Okręgowy okoliczności, że treść powołanego wyroku Trybunału Konstytucyjnego ma zastosowanie w niniejszej sprawie. Wywodził natomiast w oparciu o art.190 ust. 4 Konstytucji, że prawo do wypłaty emerytury powstało najwcześniej od daty ogłoszenia wyroku, tj. od 22 listopada 2012r., a zatem świadczenie wypłacone przed tą datą jest świadczeniem nienależnie pobranym. Zaprezentowane wyżej stanowisko organu rentowego jest sprzeczne z ugruntowanym orzecznictwem Sądu Najwyższego w tym przedmiocie. Powołany art. 190 ust. 4 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej przewiduje, że orzeczenie Trybunału Konstytucyjnego o niezgodności z Konstytucją, umową międzynarodową lub z ustawą aktu normatywnego, na podstawie którego zostało wydane prawomocne orzeczenie sądowe, stanowi podstawę do wznowienia postępowania. W uzasadnieniu wyroku Sądu Najwyższego z 6 czerwca 2013r., II UK 330/12 podkreślono, że skoro uznane za niezgodne z Konstytucją przepisy prawa naruszały ustawę zasadniczą już od dnia ich wejścia w życie (ex tunc), nie mogą być legalną podstawą orzekania przez sądy powszechne i Sąd Najwyższy (por. wyrok Sądu Najwyższego z 7 marca 2013r., I UK 519/12, wyrok Sądu Najwyższego z 25 kwietnia 2013r., I UK 593/12). Podobne stanowisko zajął Sąd Najwyższy w uzasadnieniu wyroku z 3 grudnia 2013r., w sprawie (...), OSNP 2015/3/39, wskazując, że „jeżeli norma była niezgodna z Konstytucją, to utrata jej mocy obowiązującej rozciąga się na cały okres wadliwości, gdyż przepis ustawy niezgodny z Konstytucją nie może być źródłem praw i obowiązków (wyrok Sądu Najwyższego z dnia 10 listopada 1999 r., I CKN 204/98, OSNC 2000 nr 5, poz. 94; por. także wyrok z dnia 29 listopada 2005 r., II PK 102/05, OSNP 2006 nr 19-20, poz. 301). (...) Eliminacja normy, do której odnosi się skarga kasacyjna, niekorzystnej dla ubezpieczonych, a ponadto naruszającej zasadę ochrony zaufania obywatela do państwa i stanowionego przez nie prawa, wywołuje skutek ex tunc. W zgodzie z ustalonym orzecznictwem Sądu Najwyższego, ogólnie przyjętym skutkiem orzeczenia Trybunału Konstytucyjnego z dnia 13 listopada 2012 r. musi być usunięcie - w zakresie wskazanym przez Trybunał - konsekwencji prawnych art. 28, wywołanych od dnia 1 października 2011 r. i restytucja praw przysługujących osobom, które nabyły prawo do emerytury w czasie, gdy nie obowiązywał już art. 103 ust. 2a ustawy emerytalnej i nie został jeszcze uchwalony art. 103a ustawy emerytalnej. Bez znaczenia jest w takim wypadku data ogłoszenia wyroku Trybunału Konstytucyjnego (por. wyroki Sądu Najwyższego: z dnia 23 stycznia 2007 r., III PK 96/06, OSNP 2008 nr 5-6, poz. 61 i z dnia 20 kwietnia 2006 r., IV CSK 28/06, OSNC 2007 nr 2, poz. 31).”

Przenosząc powyższe na grunt niniejszej sprawy stwierdzić należy, że skarżąca, która nabyła prawo do emerytury od 1 czerwca 2010 r. mieści się w kręgu osób, w stosunku do których Trybunał Konstytucyjny stwierdził niezgodność z Konstytucją art. 28 ustawy z dnia 16 grudnia 2010r. w związku z art. 103a ustawy o e.r.f.u.s. dodanym przez art. 6 pkt 2 ustawy z 16 grudnia 2010 r. Jeśli tak, wypłacone jej świadczenie za sporny okres nie może być uznane za świadczenie nienależnie pobrane tylko dlatego, że pozostawała w zatrudnieniu.

Zgodnie z art.138 ust.1 ustawy o e.r.f.u.s., osoba, która nienależnie pobrała świadczenia, jest obowiązana do ich zwrotu. Za nienależnie pobrane świadczenia w rozumieniu ust. 1 uważa się świadczenia wypłacone mimo zaistnienia okoliczności powodujących ustanie lub zawieszenie prawa do świadczeń albo wstrzymanie wypłaty świadczeń w całości lub w części, jeżeli osoba pobierająca świadczenia była pouczona o braku prawa do ich pobierania świadczenia przyznane lub wypłacone na podstawie fałszywych zeznań lub dokumentów albo w innych przypadkach świadomego wprowadzenia w błąd przez osobę pobierającą świadczenia. (art.138 ust.2 pkt 1 i 2 ustawy). Okolicznością powodującą zawieszenie prawa do wypłaty emerytury od 1 października 2011r. miałyby być w niniejszej sprawie kontynuowanie zatrudnienia przez ubezpieczoną po nabyciu prawa do emerytury mimo wejścia w życie art.103a ustawy o e.r.f.u.s., który wykluczył możliwość pobierania emerytury bez rozwiązania umowy o pracę z dotychczasowym pracodawcą, na rzecz którego praca była wykonywana bezpośrednio przed dniem nabycia prawa do emerytury. Mając na uwadze, że przepis uzasadniający zawieszenie prawa do świadczenia od 1 października 2011r. w odniesieniu do ubezpieczonej okazał się niekonstytucyjny, odpadła podstawa prawna do uznania, że w tym wypadku „zaistniała okoliczność powodująca zawieszenie albo wstrzymane prawa do świadczenia”. Zasadny jest co prawda zarzut organu rentowego, iż Sąd pominął okoliczność, że we wniosku z 4 czerwca 2010r. o przyznanie emerytury ubezpieczona błędnie podała, iż nie pozostaje w stosunku pracy. Zarzut ten jednak pozostaje bez wpływu na końcową ocenę prawidłowości rozstrzygnięcia Sądu pierwszej instancji, ponieważ sporna okoliczność nie ma istotnego znaczenia w sprawie. Zarówno

na datę składania wniosku o emeryturę, jak też po wydaniu ww. wyroku Trybunału Konstytucyjnego okoliczność, czy ubezpieczona w dacie nabycia prawa do emerytury kontynuowała zatrudnienie pozostaje bez wpływu na prawo do wypłaty świadczenia. W świetle przepisów ustawy o e.r.f.u.s. obowiązujących na datę złożenia wniosku o świadczenie (4 czerwca 2010r.) , jak też w myśl wyroku Trybunału Konstytucyjnego obowiązek rozwiązania stosunku pracy z dotychczasowym pracodawcą - jako warunek realizacji nabytego prawa do emerytury - nie ma zastosowania do osób, które nabyły prawo do emerytury w okresie od 8 stycznia 2009 r. do 31 grudnia 2010 r. (ubezpieczona nabyła prawo od 1 czerwca 2010r.). W rezultacie brak podstaw prawnych do stwierdzenia , że sporne świadczenie było świadczeniem nienależnie pobranym w rozumieniu art.138 ustawy o e.r.f.u.s.

W konsekwencji Sąd Apelacyjny nie znalazł wystarczających podstaw do zakwestionowania, w oparciu o zarzuty apelacji, poczynionych przez Sąd Okręgowy ustaleń faktycznych co do braku podstaw do wstrzymania wypłaty emerytury z datą wsteczną od 1 października 2011r. do 31 sierpnia 2012r. w oparciu o niezgodny z Konstytucją art.103a ustawy o e.r.f.u.s. Oznacza to ,że wypłacone świadczenie - mimo nierozwiązania stosunku pracy – nie jest świadczeniem nienależnie pobranym.

Mając na względzie, że zaskarżony wyrok odpowiada prawu i oparty został na niewadliwych ustaleniach faktycznych, a wywiedziona apelacja nie zawierała usprawiedliwionych zarzutów, Sąd Apelacyjny oddalił apelację, orzekając na podstawie wyżej wskazanych przepisów prawa materialnego i na zasadzie art. 385 k.p.c.