

Sygn. akt: III AUa 574/14

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 10 marca 2015 r.

Sąd Apelacyjny w Łodzi, III Wydział Pracy i Ubezpieczeń Społecznych

w składzie:

Przewodniczący: SSA Jacek Zajązkowski (spr.)

Sędziowie: SSA Lucyna Guderska

SSA Beata Michalska

Protokolant: st. sekr. sądowy Patrycja Stasiak

po rozpoznaniu w dniu 27 lutego 2015 r. w Łodzi

sprawy **M. G.**

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

o emeryturę,

na skutek apelacji organu rentowego

od wyroku Sądu Okręgowego w Łodzi

z dnia 18 marca 2014 r., sygn. akt: VIII U 6656/13;

zmienia zaskarżony wyrok i oddala odwołanie.

Sygn. akt III AUa 574/14

UZASADNIENIE

Decyzją z dnia 7 października 2013 roku Zakład Ubezpieczeń Społecznych I Oddział w Ł. na podstawie art. 184 ustawy z dnia 17 grudnia 1998 r. o emeryturach i rentach z Funduszu Ubezpieczeń Społecznych oraz rozporządzenia Rady Ministrów z dnia 7 lutego 1983 roku w sprawie wieku emerytalnego pracowników zatrudnionych w szczególnych warunkach lub w szczególnym charakterze odmówił M. G. prawa do emerytury, wskazując, że na dzień 1 stycznia 1999 r. nie udokumentował wymaganych 25 lat okresów składkowych i nieskładkowych.

W odwołaniu od decyzji ZUS, z dnia 7 listopada 2013 r. M. G. wniósł o zmianę zaskarżonej decyzji i przyznanie prawa do wcześniejszej emerytury, wskazując, że okres jego pobytu w Orkiestrze Garnizonu Miasta S. W. od 4 sierpnia 1967 r. do 27 marca 1970 r. nie może być traktowany jako pobyt w szkole.

W odpowiedzi na odwołanie z dnia 2 grudnia 2013 r. organ rentowy wniósł o jego oddalenie.

Wyrokiem z dnia 18 marca 2014 roku Sąd Okręgowy w Łodzi zmienił zaskarżoną decyzję organu rentowego i przyznał M. G. prawo do emerytury od dnia 17 maja 2013 roku.

Powyższe orzeczenie poprzedziły następujące ustalenia faktyczne:

Wnioskodawca urodził się (...), w dniu 17 maja 2013 r. złożył wniosek o emeryturę.

Wnioskodawca na dzień 1 stycznia 1999 roku udokumentował ponad 15 lat stażu pracy w szczególnych warunkach (15 lat , 10 miesięcy i 15 dni).

Na mocy rozkazu kapelmistrza Orkiestry Garnizonowej Miasta S. W. z dnia 4 sierpnia 1967 r. wnioskodawca został przyjęty na 3 miesięczny okres próbny do Orkiestry Garnizonowej Miasta S. W..

Mocą rozkazu kapelmistrza Orkiestry Garnizonowej Miasta S. W. z dnia 1 grudnia 1967 r. M. G. został zakwalifikowany do dalszej nauki w Orkiestrze Garnizonowej Miasta S. W..

Wnioskodawca przebywał w Orkiestrze Garnizonowej Miasta S. W. do dnia 27 marca 1970 r.

W okresie swojego pobytu w Orkiestrze Garnizonowej Miasta S. W. wnioskodawca pobierał naukę na instrumentach muzycznych pełniąc funkcję elewa. Ćwiczenia muzyczne odbywały się przez co najmniej 8 godzin dziennie . Wnioskodawca otrzymywał żołd oraz objęty był szkoleniem wojskowym. Wnioskodawca przebywał w jednostce wojskowej przez cały dzień podobnie jak żołnierze zasadniczej służby wojskowej. Rolą Orkiestry Garnizonowej Miasta S. W. było towarzyszenie muzyczne ćwiczeniom oraz występom kompanii reprezentacyjnej Wojska Polskiego. Wnioskodawca legitymował się zaświadczeniem o nauce w Orkiestrze Garnizonowej Miasta S. W. i z tej przyczyny został przeniesiony do rezerwy przez Wojskową Komendę Uzupełnień w K. z uwagi na zaliczenie powyższego okresu jako okresu czynnej służby wojskowej.

W tak ustalonym stanie faktycznym sprawy Sąd Okręgowy wskazując na treść art. 184 ust. 1 ustawy z dnia 17 grudnia 1998 roku o emeryturach i rentach z Funduszu Ubezpieczeń Społecznych uznał odwołanie za uzasadnione. W ocenie Sadu O. wnioskodawcy w Orkiestrze Garnizonowej Miasta S. W. nosił ze sobą dla wnioskodawcy wszystkie charakterystyczne dla zasadniczej służby wojskowej elementy. Wnioskodawca objęty był typowym dla zasadniczej służby wojskowej szkoleniem, otrzymywał żołd. Ponadto zobligowany był do stałego przebywania w siedzibie swojej jednostki wojskowej, a ponadto okres ten został zaliczony przez Wojskową Komendę Uzupełnień w K. jako odbycie zasadniczej służby wojskowej. Z tych powodów Sąd Okręgowy uznał, że sporny okres był okresem składkowym, o którym mowa w art. 6 ust.1 pkt 4 ustawy z dnia 17 grudnia 1998 roku o emeryturach i rentach z Funduszu Ubezpieczeń Społecznych. Tym samym w ocenie Sądu pierwszej instancji wnioskodawca wykazał 25 letni okres składkowy i nieskładkowy i spełnił wszystkie przesłanki do przyznania mu spornego świadczenia.

Powyższe orzeczenie zaskarżył apelacją organ rentowy zarzucając:

- 1) naruszenie prawa materialnego, art. 27 w związku z art. 184 ustawy z dnia 25.06.1999r. o emeryturach i rentach Z FUS (t. jedn. Dz. U. z 2013 r., poz. 1440) poprzez niewłaściwe jego zastosowanie i ustalenie, że ubezpieczony spełnia warunki do nabycia prawa do emerytury z uwagi na udowodnienie okresu ubezpieczeniowego w wymiarze co najmniej 25 lat, podczas gdy ubezpieczony nie wykazał wymaganego okresu w tymże wymiarze.
- 2) naruszenie prawa procesowego tj. art. 233 k.p.c. polegające na wydaniu wyroku bez wyjaśnienia wszystkich okoliczności istotnych dla rozstrzygnięcia sprawy.

Wskazując na powyższe zarzuty skarżący wbnisól o zmianę zaskarzonego wyroku i oddalenie odwołania od decyzji z dnia 7.10.2013r. ewentualnie o jego uchylenie i przekazanie sprawy sądowi pierwszej instancji do ponownego rozpatrzenia.

W ocenie apelanta wnioskodawca w spornym okresie był elewem, a zatem uczniem pobierającym naukę w jednostkach o profilu wojskowym, a nie żołnierzem realizującym powszechny obowiązek służby wojskowej. Okres ten nie może być utożsamiany z poborowym tym bardziej, iż takie przeszkolenie tylko poprzedzało odbywanie zasadniczej służby wojskowej. Ponadto nie bez znaczenia pozostaje fakt, że wnioskodawca rozpoczął naukę w wieku 14 lat, a ukończył w wieku 17 lat, natomiast obowiązkowi służby wojskowej w zakresie określonym w ustawie z dn. 21.11.1967r. o

powszechnym obowiązku obrony PRL podlegali mężczyźni począwszy od 1 stycznia roku kalendarzowego, w którym kończą osiemnaście lat życia. Organ rentowy podniósł także, iż z zarządzenia Ministra Obrony Narodowej nr 24 z dnia 18.03.1959r. wynika, że odbywanie nauki w orkiestrze wojskowej faktycznie nie zwalniało elewów od odbywania powszechnego obowiązku wojskowego (§ 15).

Sąd Apelacyjny zważył, co następuje:

Apelacja organu rentowego jest uzasadniona.

Bezspornie w okresie od 4 sierpnia 1967 r. do 27 marca 1970 r. wnioskodawca uczył się gry na instrumentach muzycznych jako elew w Orkiestrze Garnizonowej Miasta S. W..

Wnioskodawca pobierał naukę w okresie w którym miał zaledwie 14-17 lat. Trudno zatem w ocenie Sądu Apelacyjnego uznać za uzasadnione stwierdzenie Sądu pierwszej instancji, iż okres ten nosił cechy zasadniczej służby wojskowej i z tego względu okres ten powinien zostać uwzględniony przy obliczaniu okresów składkowych.

Przed wszystkim zauważenia wymaga, że obowiązek służby wojskowej w okresie spornym a zatem pod rządami Ustawy o powszechnym obowiązku obrony Polskiej Rzeczypospolitej Ludowej z dnia 21 listopada 1967 r. polegał na odbywaniu zasadniczej służby wojskowej przez poborowych; odbywaniu zajęć wojskowych oraz przeszkolenia wojskowego przez studentów i absolwentów szkół wyższych; odbywaniu ćwiczeń wojskowych oraz okresowej służby wojskowej przez żołnierzy rezerwy; pełnieniu czynnej służby wojskowej w razie ogłoszenia mobilizacji i w czasie wojny przez poborowych i żołnierzy rezerwy. W ramach obowiązku służby wojskowej poborowi - zamiast zasadniczej służby wojskowej - mogą być przeznaczeni do odbycia zastępczej służby poborowych albo zasadniczej służby lub szkolenia poborowych w obronie cywilnej (art. 64 ustawy).

Ponadto żołnierzami mogli zostać stosownie do art. 27 i 66 w/w ustawy mężczyźni, którzy w danym roku kalendarzowym kończą osiemnaście lat życia (przedpoborowi).

Natomiast sytuacja prawna małoletnich elewów orkiestry uregulowana jest zarządzeniem Ministra Obrony Narodowej nr 24/MON z dnia 13 marca 1959 r. w sprawie przyjmowania małoletnich na naukę do orkiestr wojskowych i zasad odbywania tej nauki, wydanych na podstawie art. 123 ust. 1 i 2 ustawy z dnia 6 czerwca 1958 r. o służbie wojskowej szeregowców i podoficerów Sił Zbrojnych. Z przepisów wspomnianego zarządzenia wynika, że małoletni przyjmowani są na naukę do orkiestr wojskowych na mocy dobrowolnego zobowiązania się do kontynuowania nauki i wstąpienia do zawodowej służby wojskowej po odbyciu zasadniczej służby wojskowej i służby w charakterze podoficera nadterminowego. Wymagane jest nadto zobowiązanie ustawowego przedstawiciela do zwrotów utrzymania w razie zwolnienia elewa przed osiągnięciem pełnoletniości na własną prośbę lub z własnej winy. Z powyższego wynika zatem, że pobyt wnioskodawcy w Orkiestrze Garnizonowej Miasta S. W. nie nosił cech zasadniczej służby wojskowej, a pozostawanie wnioskodawcy w pewnym rygorze wojskowym czy pobieranie przez niego uposażenia nie jest niczym wyjątkowym, biorąc pod uwagę specyficzny rodzaj pobieranej nauki i warunków w jakim się odbywała.

Ponadto w kwestii uznania elewa za żołnierza wypowiedział się Sąd Najwyższy w postanowieniu z dnia 2 kwietnia 1964 r. (N 7/64, sygn.akt, Legalis 524648), uznając, że w świetle przepisów art. 123 ust. 1 i 2 ustawy z dnia 6 czerwca 1958 r. o służbie wojskowej szeregowców i podoficerów Sił Zbrojnych oraz zarządzenia Ministra Obrony Narodowej z dnia 13 marca 1959 r. w sprawie przyjmowania małoletnich na naukę do orkiestr wojskowych i zasad odbywania tej nauki małoletni elewi orkiestr wojskowych nie są żołnierzami w rozumieniu art. 6 i 7 prawa o ustroju sądów wojskowych i prokuratury wojskowej oraz art. 5 i 69 (...) i w związku z tym nie podlegają właściwości sądów wojskowych.

Dodatkowo wskazać należy, że tak przyjęta interpretacja ma także uzasadnienie w późniejszych orzeczeniach sądowych, które wydawane były już na gruncie innego stanu prawnego to jednak, kwalifikacja takiej nauki pozostawała bez zmian (patrz. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 18 lipca 2006 r., I BU 1/06 ,Legalis 85813; wyrok Sądu Apelacyjnego we Wrocławiu z dnia 18 kwietnia 2012 r., sygn. akt III A Ua 104/12, - portal orzeczeń SA we W.).

Mając powyższe na uwadze, w ocenie Sądu Apelacyjnego nie jest możliwe zaliczenie wnioskodawcy spornego okresu nauki w Orkiestrze Garnizonowej w charakterze elewa jako okresu składkowego w rozumieniu art. 6 ust. 2 pkt 1 lit. a ustawy z dnia 17 grudnia 1998 r. o emeryturach i rentach z Funduszu Ubezpieczeń Społecznych, bowiem w okresie spornym małoletni wnioskodawca nie był wówczas żołnierzem w czynnej służbie wojskowej. Wnioskodawca został przyjęty do tej szkoły w wieku 14 lat, a zatem pozostawał ze szkołą w stosunku nauki.

Tym samym wnioskodawca nie posiada wymaganego 25 letniego stażu ubezpieczenia i nie spełnia wszystkich koniecznych przesłanek do przyznania mu emerytury o której mowa w art. 184 ust. 1 ustawy z dnia 17 grudnia 1998 roku o emeryturach i rentach z Funduszu Ubezpieczeń Społecznych(Dz.U. z 2015 r. poz. 552).

W związku z powyższym Sąd Apelacyjny na podstawie art. 386 § 1 k.p.c. zmienił zaskarżony wyrok w ten sposób, że odwołanie wnioskodawcy oddalił.