

Sygn. akt III AUa 1002/13

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 29 maja 2014 r.

Sąd Apelacyjny w Szczecinie - Wydział III Pracy i Ubezpieczeń Społecznych

w składzie:

Przewodniczący:	SSA Barbara Białecka
Sędziowie:	SSA Zofia Rybicka - Szkibiel SSA Jolanta Hawryszko (spr.)
Protokolant:	sekr. sąd. Karolina Popowicz

po rozpoznaniu w dniu 29 maja 2014 r. w Szczecinie

sprawy S. J.

przeciwko Zakładowi Ubezpieczeń Społecznych Oddział w S.

o podjęcie wypłaty zawieszzonego świadczenia, odsetki

na skutek apelacji ubezpieczonej , organu rentowego

od wyroku Sądu Okręgowego w Szczecinie VI Wydział Pracy i Ubezpieczeń Społecznych

z dnia 3 września 2013 r. sygn. akt VI U 671/13

1. zmienia zaskarżony wyrok poprzez uchylenie punktu III,
2. w pozostałym zakresie oddala apelację organu rentowego,
3. oddala apelację ubezpieczonej,
4. koszty postępowania apelacyjnego znosi wzajemnie.

SSA Zofia Rybicka– Szkibiel SSA Barbara Białecka SSA Jolanta Hawryszko

Sygn. III AUa 1002/13

UZASADNIENIE

Decyzją z 14.03.2013 r. Zakład Ubezpieczeń Społecznych Oddział S. odmówił S. J. uchylenia decyzji z 10.10.2011 r. w części zawieszającej prawo jej do emerytury w okresie 01.10.2011/21.11.2012r. na podstawie art. 28 ustawy z 16.12.2010 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)

w zw. z art. 103a ustawy z 17.12.1998 r. o emeryturach i rentach z Funduszu Ubezpieczeń Społecznych (Dz. U. z 2009 r. nr 153, poz. 1227 ze zm.) Zdaniem organu rentowego wyrok Trybunału Konstytucyjnego z 13.11.2012 r. nie miał zastosowania do przypadającego przed 22.11.2012 r. okresu zawieszenia emerytur.

S. J. w odwołaniu od powyższej decyzji domagała się jej zmiany poprzez uchylenie decyzji z 10.10.2011 r. w części zawieszającej prawo do emerytury i przyznanie zaległych świadczeń emerytalnych wraz z ustawowymi odsetkami.

Zakład Ubezpieczeń Społecznych Oddział w S. wnioskował o oddalenie odwołania.

Wyrokiem z 3.09.2013 r. Sąd Okręgowy w Szczecinie VI Wydział Pracy i Ubezpieczeń Społecznych zmienił zaskarżoną decyzję i podjął wypłatę emerytury S. J. za okres od 1.10.2011r. do 21.11.2011r., przyznając zarazem prawo do ustawowych odsetek od całej kwoty należnego w związku z tym wyrównania za okres od 28 stycznia 2013r. do dnia wypłaty wyrównania (pkt I); oddalił odwołanie w pozostałym zakresie (pkt II); stwierdził nadto odpowiedzialność organu rentowego za nieustalenie ostatniej okoliczności niezbędnej do wydania prawidłowej decyzji w niniejszej sprawie – w zakresie wynikającym z punktu I. wyroku (pkt III) oraz zasądził od organu rentowego na rzecz ubezpieczonej 60 złotych tytułem zwrotu kosztów procesu.

Sąd okręgowy ustalił, że S. J., urodzona (...), od dnia 01.09. 1974 r. i nadal (także po dniu 1 października 2011 roku) jest nieprzerwanie zatrudniona na podstawie umowy o pracę w Szkole Podstawowej w B.. W dniu 14 lipca 2009 r. ubezpieczona złożyła w Zakładzie Ubezpieczeń Społecznych Oddziale w S. wniosek o przyznanie jej prawa do emerytury. Decyzją z 4.08. 2009 roku organ rentowy przyznał jej prawo do tego świadczenia od 1.07. 2009 roku, tj. od miesiąca złożenia wniosku. Następnie, decyzją z 10.10.2011r. organ rentowy wstrzymał z urzędu dalszą wypłatę emerytury, począwszy od 1.10.2011 r. z uwagi na kontynuację przez ubezpieczoną zatrudnienia.

Wyrokiem z 13.11.2012 r. Trybunał Konstytucyjny orzekł, że 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 oraz z 2011 r. Nr 291, poz. 1707) w związku z art. 103a ustawy z dnia 17 grudnia 1998 r. o emeryturach i rentach z Funduszu Ubezpieczeń Społecznych – zwanej dalej ustawą emerytalną - dodanym przez art. 6 pkt 2 ustawy z dnia 16 grudnia 2010 r., 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. Wyrok ten został opublikowany w Dzienniku Ustaw z 22 listopada 2012r., poz. 1285.

Wnioskiem z 27.11.2012 r. ubezpieczona wystąpiła o wznowienie wypłaty zawieszonych świadczeń od 1.10.2011 r., wypłatę zaległych świadczeń wraz z odsetkami, powołując się na ww. wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 13.11.2012 r. Decyzją z 8.01.2013 r. organ rentowy podjął wypłatę emerytury od 22.11.2012r. r., tj. od daty opublikowania ww. wyroku Trybunału Konstytucyjnego i jednocześnie uchylił decyzję z 10.10. 2011 r. w części w jakiej dotyczy zawieszenia emerytury od 22 listopada 2012 r.

Sąd okręgowy uznał, że odwołanie było co do zasady uzasadnione. Ubezpieczona nabywając prawo do emerytury z dniem 01.07.2009r. nie była objęta wymogiem rozwiązania stosunku pracy celem realizacji prawa do emerytury. Ustawą z dnia 21 listopada 2008 r. o emeryturach kapitałowych (Dz. U. Nr 228, poz. 1507) uchylono bowiem z dniem 8 stycznia 2009 r. przepis art. 103 ust. 2a ustawy emerytalnej, zgodnie z którym prawo do emerytury ulegało 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. Od dnia 1 stycznia 2011 r. przepis o tożsamej treści (w art. 103 a ustawy emerytalnej) został ponownie wprowadzony do ustawy emerytalnej na mocy art. 6 pkt 2 w zw. z art. 30 cyt. ustawy o zmianie ustawy o finansach publicznych (...). W tej sytuacji ubezpieczonym,

którzy nabyli prawo do emerytury w okresie od 8 stycznia 2009 r. do 31 grudnia 2010 r. była wypłacana emerytura, mimo kontynuowania zatrudnienia u pracodawcy, na rzecz którego wykonywali je bezpośrednio przed dniem nabycia prawa do emerytury, gdyż nie obowiązywały w tym zakresie żadne ograniczenia. Obecnie - w związku z orzeczeniem Trybunału Konstytucyjnego – należy uznać, iż prawo do wypłaty emerytury dla tej grupy ubezpieczonych zostało zachowane. Z tej przyczyny dokonano zmiany zaskarżonej decyzji.

W zakresie natomiast roszczenia o odsetki, odwołanie było zasadne tylko w zakresie okresu od 28 stycznia 2013 r. do dnia wypłaty wyrównania, a zatem nie od 1.10. 2011 r., jak tego domagała się ubezpieczona. Prawo do odsetek z tytułu opóźnienia w przyznawaniu i wypłacaniu świadczeń pieniężnych z ubezpieczeń społecznych reguluje przepis art. 85 ust. 1 ustawy z dnia 13 października 1998 r. o systemie ubezpieczeń społecznych, zgodnie z którym jeżeli ZUS - w terminach przewidzianych w przepisach określających zasady przyznawania i wypłacania świadczeń pieniężnych z ubezpieczeń społecznych - nie ustalił prawa do świadczenia lub nie wypłacił tego świadczenia, jest obowiązany do wypłaty odsetek od tego świadczenia w wysokości odsetek ustawowych określonych przepisami prawa cywilnego. Nie dotyczy to przypadku, gdy opóźnienie w przyznaniu lub wypłaceniu świadczenia jest następstwem okoliczności, za które ZUS nie ponosi odpowiedzialności. Ubezpieczona wniosła o podjęcie wypłaty emerytury złożyła

27.11. 2012 r. i tym samym w świetle regulacji art. 35 § 3 k.p.a. i art. 83 ust. 3 ustawy systemowej uznać należało, że organ rentowy wydając decyzję dopiero w dniu 14.03.2013r. pozostawał w zwłoce od dnia następnego po dniu 27.01.2013 r., tj. po tym, jak upłynął dwumiesięczny termin na jej wydanie.

Sąd meriti dodatkowo wskazał, iż choć ostatnią okolicznością umożliwiającą organowi rentowemu wydanie decyzji zgodnej z wnioskiem ubezpieczonej w rozumieniu art. 118 ustawy emerytalnej było opublikowanie w dniu 22.11.2012 r. wyroku Trybunału Konstytucyjnego, ale nie jest to równoznaczna z nabyciem prawa do odsetek od dnia publikacji wyroku Trybunału Konstytucyjnego, gdyż generalną zasadą prawa emerytalno-rentowego jest to, że świadczenia przyznaje i wypłaca się

na wniosek zainteresowanego, poczynając od dnia powstania prawa do tych świadczeń (spełnienia ustawowych warunków), lecz nie wcześniej niż od miesiąca, w którym zgłoszono wniosek o świadczenie (art. 129 ustawy emerytalnej). Ubezpieczona wniosła o podjęcie wypłaty świadczenia ubezpieczona złożyła w organie rentowym 27 listopada 2012r., a zatem od tej daty organ rentowy miał maksymalnie 2 miesiące na rozpoznanie wniosku poprzez wydanie decyzji. W zakresie natomiast regulacji art. 118 ust. 1 ustawy emerytalnej, zgodnie z którym organ rentowy wydaje decyzję w sprawie prawa do świadczenia lub ustalenia jego wysokości po raz pierwszy w ciągu 30 dni od wyjaśnienia ostatniej okoliczności niezbędnej do wydania decyzji, z uwzględnieniem tego, iż w razie ustalenia prawa do świadczenia lub jego wysokości orzeczeniem organu odwoławczego za dzień wyjaśnienia ostatniej okoliczności niezbędnej do wydania decyzji uważa się również dzień wpływu prawomocnego orzeczenia organu odwoławczego, jeżeli organ rentowy nie ponosi odpowiedzialności za nieustalenie ostatniej okoliczności niezbędnej do wydania decyzji, Sąd okręgowy stwierdził, iż brak jest podstaw do uznania, że organ rentowy wydając decyzję z dnia 10.10.2011 r. o wstrzymaniu ubezpieczonej dalszej wypłatę emerytury, z uwagi na kontynuację zatrudnienia przez ubezpieczoną, dokonał nieprawidłowej wykładni lub błędnego zastosowania prawa. Organ rentowy przedmiotową decyzję wydał bowiem na podstawie obowiązujących w tym czasie przepisów prawa, tj. art. 103a ustawy emerytalnej, który to przepis upoważniał organ rentowy do zawieszenia wypłaty emerytury w związku z kontynuowaniem przez ubezpieczoną zatrudnienia, bez uprzedniego rozwiązania stosunku pracy z pracodawcą, u którego była zatrudniona bezpośrednio przed dniem nabycia prawa do tego świadczenia. Niezgodność z Konstytucją regulacji dotyczącej zawieszenia prawa do wypłaty świadczenia w odniesieniu do osób, które nabyły prawo do emerytury w okresie od 8 stycznia 2009 r. do 31 grudnia 2010 r. - bez konieczności rozwiązania stosunku pracy (do których zalicza się także i ubezpieczona) została stwierdzona przez Trybunał Konstytucyjny dopiero w listopadzie 2012 r., a zatem dopiero po opublikowaniu tegoż wyroku można było stwierdzić, iż decyzja z dnia 21 listopada 2011 r. w części w jakiej zawiesiła ubezpieczonej prawa do świadczenia emerytalnego od dnia 1 października 2011 r. jest niezgodna z prawem. Tym samym uznać należało, że ostatnią okolicznością umożliwiającą organowi rentowemu wydanie decyzji zgodnej z wnioskiem ubezpieczonej w rozumieniu art. 118 ustawy emerytalnej

w analizowanym przypadku było opublikowanie w dniu 22 listopada 2012 r. przedmiotowego wyroku Trybunału Konstytucyjnego. Przed tą datą organ rentowy nie pozostawał w opóźnieniu w wypłacie świadczeń, gdyż do czasu publikacji wyroku Trybunału, mógł pozostawać w usprawiedliwionym przekonaniu, że wypłata emerytury należnej ubezpieczonej powinna być zawieszona.

W sprawie, w której ubezpieczona domagała się od organu rentowego wznowienia wypłaty świadczenia emerytalnego począwszy od dnia 1 października 2011 r. związku z treścią wyroku Trybunału Konstytucyjnego z dnia 13 listopada 2012 r., a organ rentowy twierdził, że możliwe jest wyłącznie wznowienie wypłaty świadczenia od dnia 22 listopada 2012 r., gdyż wyrok ten nie ma charakteru retroaktywnego, możliwe było przyjęcie przez Sąd, że organ rentowy ponosi odpowiedzialność za „niewyjaśnienie ostatniej okoliczności niezbędnej do wydania decyzji”. Organ rentowy błędnie bowiem ocenił skutki wydania przez Trybunał Konstytucyjny wyroku o określonej treści, uznając że nie wywołuje on skutków retroaktywnych. Tym samym konieczne stało się stwierdzenie, że organ rentowy wydał błędną decyzję, odmawiającą podjęcia wypłaty świadczenia od dnia 1 października 2011 r. w sytuacji, gdy możliwe było wydanie decyzji zgodnej z prawem, gdyby tylko organ rentowy prawidłowo ustalił konsekwencje uznania przez Trybunał Konstytucyjny skutków przepisu art. 103a ustawy emerytalnej za niebyłe w stosunku do osób które nabyły to prawo w okresie od 8 stycznia 2009 r. do 31 grudnia 2010 r. (a zatem również w stosunku do ubezpieczonej). Powyższe oznacza, że opóźnienie w ustaleniu prawa do świadczenia jest następstwem okoliczności, za które organ rentowy ponosi odpowiedzialność.

Apelację od wyroku wywiodły obie strony, z tym, że organ rentowy co do całości, a ubezpieczona, w istocie jedynie w zakresie punktu II.

Organ rentowy zarzucił naruszenie prawa materialnego, tj.

- art. 190 ust. 3 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej w zw. z 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 oraz z 2011 r. nr 291, poz. 1707) w zw. z art. 103 a ustawy z dnia 17 grudnia 1998 r. o emeryturach i rentach z FUS (Dz.U. z 2009 r., nr 153, poz. 1227) dodanym przez art. 6 pkt 2 ustawy z dnia 16 grudnia 2010 r. poprzez błędną jego wykładnię polegającą na tym, że skoro regulacja ta nie znajduje zastosowania do osób, które nabyły prawo do emerytury przed 1.01.2011 r. bez konieczności rozwiązania stosunku pracy, a wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 13.11.2012 r. został opublikowany dopiero 22.11.2012 r. to brak było podstaw do podjęcia wypłaty emerytury S. J. za okres wcześniejszy, tj. od 1.10.2011 r. do 21.11.2011 r.,

- art. 118 ustawy emerytalnej w zw. z art. 85 ust. 1 ustawy systemowej poprzez błędne jego zastosowanie polegające na przyjęciu, że organ rentowy ponosi odpowiedzialność za nieustalenie ostatniej okoliczności niezbędnej do wydania prawidłowej decyzji w niniejszej sprawie i przyznanie w związku z tym ubezpieczonej prawa do ustawowych odsetek od całej kwoty należnego wyrównania za okres od 28.01.2013 r. do dnia wypłaty wyrównania.

Wskazując na powyższe, apelujący organ rentowy wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku i oddalenie odwołania w całości oraz zasądzenie od ubezpieczonej na swoją rzecz kosztów procesu według norm przepisanych.

Ubezpieczona zarzuciła :

1. naruszenie art. 190 ust. 3 Konstytucji poprzez przyjęcie, że ubezpieczonej nie przysługuje uprawnienie do wypłaty zaległych świadczeń emerytalnych za okres od dnia 22 listopada 2011 r. do dnia 21 listopada 2012 r., w sytuacji, gdy decyzja wstrzymująca wypłatę świadczenia oparta została o przepis uznany za sprzeczny z Konstytucją,

2. naruszenie przepisu postępowania, tj. art. 328 § 2 k.p.c., które to naruszenie mogło mieć wpływ na wynik sprawy.

Ubezpieczona wniosła o zmianę wyroku w zaskarżonej części poprzez zmianę zaskarżonej decyzji w ten sposób, że podejmuje wypłatę emerytury S. J. dodatkowo za okres od dnia 22 listopada 2011 r. do dnia 21 listopada 2013 r. (tj. łącznie za okres od dnia 01 października 2011 r. do dnia 21 listopada 2012 r.) i przyznaje ubezpieczonej prawo do ustawowych odsetek od całej kwoty należnego w związku z tym wyrównania za okres od 28 stycznia 2013 r. do dnia wypłaty wyrównania, a ewentualnie o uchylenie wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania, a nadto o zasądzenie od organu rentowego na rzecz ubezpieczonej kosztów postępowania za drugą instancję, w tym kosztów zastępstwa procesowego według norm przepisanych.

Sąd apelacyjny rozważył obie apelacje i uznał, że zasadny był jedynie zarzut co do stwierdzenia odpowiedzialności organu rentowego.

Trafnie ustalił sąd okręgowy, że ubezpieczona nabyła prawo do emerytury w dniu 01.07.200 r., a zatem w okresie kiedy nie obowiązywał uchylony z dniem 8.01.2009r. przepis art. 103 ust. 2a ustawy emerytalnej, a nie wszedł jeszcze w życie przepis o identycznym brzmieniu art. 103a cyt. ustawy. Zmiana regulacji polegająca na uchyleniu art. 103 ust. 2a ustawy emerytalnej z dniem 8 stycznia 2009 r. na mocy art. 37 pkt 5 ustawy z dnia 21 listopada 2008 r. o emeryturach kapitałowych (Dz. U., nr 228, poz. 1507) spowodowała bowiem to, że od dnia 8 stycznia 2009 roku treścią ryzyka emerytalnego stało się tylko osiągnięcie odpowiedniego wieku i stażu ubezpieczeniowego, bez konieczności rozwiązania przez ubezpieczonego dotychczasowego stosunku pracy, w celu uzyskania świadczenia emerytalnego, lecz stan ten obowiązywał tylko do dnia 31 grudnia 2010 r., ponieważ dnia następnego wszedł w życie przepis art. 103a ustawy emerytalnej, dodany do ustawy emerytalnej na podstawie art. 6 pkt 2 ustawy zmieniającej z dnia 16 grudnia 2010 r., (ponownie) znoszący możliwość pobierania emerytury bez rozwiązywania umowy o pracę z dotychczasowym pracodawcą, na rzecz którego była wykonywana praca bezpośrednio przed dniem nabycia prawa do emerytury. Należy podnieść, że niekonstytucyjna regulacja art. 103a cyt. ustawy emerytalnej, potwierdzona wyrokiem Trybunału Konstytucyjnego z dnia 13 listopada 2012 r., sygn. akt K 2/12, opubl. w OTK-A 2012/10/121, Dz.U 2012r., poz. 1285, lex nr 1227132, dotyczy właśnie tych osób, na które nałożono obowiązek rozwiązania stosunku pracy z dotychczasowym pracodawcą - jako warunek realizacji nabytego prawa do emerytury - a które nabyły prawo emerytalne w okresie kiedy wskazany obowiązek nie istniał, tj. od 8 stycznia 2009 roku do 31 grudnia 2010 r. – a zatem także co do ubezpieczonej S. J.. Wyrok Trybunału nie obejmuje zatem sytuacji prawnej ubezpieczonej, która nabyła prawo do emerytury przed dniem 1 stycznia 2011 r., w okresie, kiedy nie istniał obowiązek rozwiązania stosunku pracy z dotychczasowym pracodawcą w celu realizacji prawa do emerytury i z tego tylko powodu, że nie rozwiązała umowy o pracę organ rentowy nie mógł jej zawiesić wypłaty należnego świadczenia. Od samego więc początku i przez cały okres brak było podstaw do zawieszenia ubezpieczonej wypłaty emerytury, a nie tylko – jak tego chciałby organ rentowy - od daty opublikowania wyroku Trybunału Konstytucyjnego w Dzienniku Ustaw. Wbrew twierdzeniu zawartemu w uzasadnieniu apelacji, Trybunał „nie wskazał wprost, że przepis art. 28 ustawy zmieniającej z dnia 16 grudnia 2012r. traci moc od daty ogłoszenia wyroku w Dzienniku Ustaw”. Z chwilą ogłoszenia wyroku jedynie potwierdzono niekonstytucyjność przyjętej przez ustawodawcę regulacji prawnej. Sąd Apelacyjny podziela przy tym pogląd prawny Sądu Apelacyjnego w Lublinie, że orzeczenia Trybunału Konstytucyjnego stwierdzające niezgodność aktu normatywnego lub jego części z Konstytucją, wchodzące w życie z dniem ogłoszenia, mają skutki retrospektywne, tj. działają wstecz (zob. wyrok z dnia 6.04.2006r., sygn. III AUa 996/05, OSA 2008r. nr 3, str. 6, LEX nr 357749, wyrok z dnia 16.01.2013r. LEX nr 1264372). Należy podkreślić, że także w orzecznictwie Sądu Najwyższego przeważa pogląd prawny o skuteczności wyroków Trybunału Konstytucyjnego ex tunc, a zatem z mocą wsteczną (zob. uchwała składu siedmiu sędziów z dnia 7 grudnia 2006 r., III CZP 99/06, OSNC 2007, nr 6, poz. 79, uchwały z dnia 23 stycznia 2001 r., III ZP 30/00, OSNP 2001, nr 23, poz. 685, z dnia 3 lipca 2003 r., III CZP 45/03, OSNC 2004, nr 9, poz. 136, z dnia 23 stycznia 2004 r. III CZP 112/03, OSNC 2005, nr 4, poz. 61, z dnia 23 czerwca 2005 r., III CZP 35/05, OSNC 2006, nr 5, poz. 81 i z dnia 19 maja 2006 r. III CZP 26/06, OSNC 2007, nr 3, poz. 39 oraz wyroki z dnia 10 listopada 1999 r., I CKN 204/98, OSNC 2000, nr 5, poz. 94, z dnia 19 grudnia 1999 r., I CKN 632/98, niepubl., z dnia 19 kwietnia 2000 r., II CKN 272/00, niepubl., z dnia 15 stycznia 2003 r. IV CKN 1693/00, niepubl., z dnia 9 października 2003 r., I CK 150/02, OSNC 2004, nr 7-8, poz. 132, ze sprost. OSNC 2004, nr 10, s. 131, z dnia 29 października 2003 r., III CK 34/02, OSP 2005, nr 4, poz. 54, z dnia 30 września 2004 r., IV CK 20/04, OSNC 2005, nr 9, poz. 161, z dnia 26 listopada 2004 r., V CK 270/04, niepubl., z dnia 12 stycznia 2005 r., I CK 457/04, niepubl., z dnia

7 października 2005 r., II CK 756/04, "Monitor Prawniczy" 2005, nr 21, s. 1027, z dnia 14 września 2006 r., III CSK 102/06, niepubl., z dnia 15 czerwca 2007 r., II CNP 37/07, niepubl., z dnia 13 grudnia 2007 r., I CSK 315/07, niepubl., z dnia 19 czerwca 2008 r. V CSK 31/08, OSNC-ZD 2009, nr 1, poz. 16, z dnia 20 maja 2009 r., I CSK 379/08, OSNC 2009, nr 10, poz. 172 i z dnia 10 grudnia 2009 r., III CSK 110/09, OSNC 2010, nr 5, poz. 82, a także postanowienia z dnia 7 grudnia 2000 r., III ZP 27/00, OSNAPUS 2001, nr 10, poz. 331 i z dnia 15 kwietnia 2004 r., IV CK 272/03, niepubl.). Przedstawione w tych orzeczeniach stanowisko aprobuje Sąd Apelacyjny orzekający w niniejszej sprawie. Od zasady skuteczności wyroku Trybunału Konstytucyjnego ex tunc istnieją co prawda wyjątki mające podstawę w przepisach Konstytucji, ale nie zachodzą one w okolicznościach niniejszej sprawy. Zgodnie z orzecznictwem Sądu Najwyższego (wyrok Sądu Najwyższego z dnia 26 stycznia 2011 r., sygn. II CSK 335/10, Biuletyn SN z 2011, nr 4, s. 8), wyrok Trybunału Konstytucyjnego nie jest skuteczny ex tunc, również w takim zakresie,

w jakim naruszałoby to zasadę ochrony praw słusznie nabytych (art. 2 Konstytucji RP). A conrario, w przypadku przyznanej emerytury, a ściślej przyznanego prawa do emerytury, wskutek spełniania przez ubezpieczoną wszystkich ustawowych przesłanek, według stanu prawnego obowiązującego na dzień wydania decyzji,

a więc w sytuacji prawa słusznie nabytego, ochrona realizacji tego prawa, czyli wypłaty, rozciąga się na cały okres. Charakterystyczny przykład wyłączenia skuteczności ex tunc wyroku Trybunału Konstytucyjnego wynikający z odroczenia utraty mocy obowiązującej zakwestionowanego przepisu (art. 190 ust. 3 Konstytucji), nie dotyczy niniejszej sprawy i nie może być tłumaczone inaczej niż jego pozostawienie przez oznaczony czas w porządku prawnym i oznacza, że Trybunał Konstytucyjny, mimo stwierdzenia niezgodności aktu z przepisami wyższego rzędu, działając w granicach kompetencji, utrzymuje w mocy normę prawną. Do wskazanej wyroku Trybunału Konstytucyjnego daty utraty mocy obowiązującej przepis musi być uznany za zgodny z Konstytucją, a tym samym wyłączony jest skutek retrospektywny takiego wyroku (zob. uchwały Sądu Najwyższego z dnia 3 lipca 2003 r., III CZP 45/03, OSNC 2004, nr 9, poz. 136, z dnia 24 stycznia 2004 r., III CZP 112/03, OSNC 2005, nr 4, poz. 61 i z dnia 23 czerwca 2005 r., III CZP 35/05, OSNC 2006, nr 5, poz. 81, wyrok Sądu Najwyższego z dnia 20 kwietnia 2006 r., IV CSK 28/06, OSNC 2007, nr 2, poz. 31 oraz postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 14 listopada 2008 r., V CZ 73/08, nie publ.). Trybunał Konstytucyjny wyraźnie zaś wskazał, że obowiązek rozwiązania stosunku pracy z dotychczasowym pracodawcą - jako warunek realizacji nabytego prawa do emerytury - nie miał zastosowania do osób, które nabyły to prawo w okresie od 8 stycznia 2009 r. do 31 grudnia 2010 r., a zatem wyraźnie wskazano na niekonstytucyjność przyjętego przez ustawodawcę rozwiązania do stanu przeszłego. Mając na uwadze powyższe rozważania, należało zatem przyjąć, że wyrok Trybunału ma skutki retroaktywne i utrata mocy obowiązującej zakwestionowanych

nim przepisów art. 103 a ustawy emerytalnej w związku z art. 28 ustawy

o zmianie ustawy o finansach publicznych oraz niektórych innych ustaw nastąpiła

od daty ich uchwalenia. Realizacja prawa do emerytury nie była uzależniona

od rozwiązania stosunku pracy i stan taki obowiązywał w okresie od 8 stycznia 2009 r. do dnia 1 stycznia 2011r., kiedy to ubezpieczona nabyła prawo do emerytury.

W związku z orzeczeniem Trybunału Konstytucyjnego z dnia 13 listopada 2012 r. prawo do emerytury dla tej grupy ubezpieczonych zostało zachowane i co wymaga podkreślenia winno być respektowane poprzez wypłatę świadczenia. Zakwestionowana regulacja była niekonstytucyjna ex tunc, a zatem ubezpieczona zachowała prawo do wypłaty emerytury od dnia 1 października 2011 r. W tym więc zakresie apelacja organu rentowego jawi się jako oczywiście bezzasadna, tym bardziej, że sąd apelacyjny już wielokrotnie wypowiedział się w wyżej omówionej materii i nie ma podstaw do zmiany dotychczasowego stanowiska prawnego.

W zakresie żądania wznowienia wypłaty emerytury za pozostały okres, należy wskazać, że ubezpieczona wnioskiem z 26.10.2011r. (k. 23, t. I a.e.) wniosła

o zawieszenie jej wypłaty świadczenia, a zatem zgodnie z art. 103 ust. 3 ustawy emerytalnej, i mimo formalnego braku decyzji w tym zakresie, poprzez czynność materialno – techniczną, doszło do faktycznego wstrzymania wypłaty świadczenia,

a następnie, do ustalenia decyzją z 8.11.2011r. kwoty nienależnie pobranego świadczenia emerytalnego, czego ubezpieczona nie zaskarżyła w terminie przewidzianym dla odwołania. Brak jest podstaw do wypłaty świadczenia

zawieszono na wniosek uprawnionego, nie abstrahując bynajmniej od kwestii, czy ubezpieczona osiągała przychody również powodujące zawieszenie emerytury, zgodnie z art. 104 ust. 1 i 7 ustawy emerytalnej. Należy dodać, że decyzją z 08.01.2013r. (k. 50, t. I a.e.) wznowiono ubezpieczonej wypłatę emerytury od dnia 22.11.2012r., a zatem tym bardziej za ten okres ubezpieczona nie może żądać wypłaty świadczenia.

Odnośnie żądania zapłaty odsetek ustawowych, sąd okręgowy prawidłowo przyjął, iż skoro ubezpieczona złożyła wniosek o wznowienie wypłaty zawieszono świadczenia emerytalnego w dniu 28.11.2013r., to dopiero upływie 2 miesięcy, przewidziany w art. 35 § 3 k.p.a. w zw. z art. 124 ustawy emerytalnej, organ rentowy pozostawał w zwłoce w wydaniu decyzji, a w konsekwencji zgodnie z art. 85 ust. 1 ustawy systemowej jest zobowiązany do wypłaty odsetek ustawowych za okres zwłoki, j. od dnia 28.01.2013r.

Ubezpieczona mogłaby domagać się odsetek ustawowych także za okres 3 lat od daty wniosku, zgodnie z art. 129 ust. 1 i art. 133 ust. 1 pkt 2 ustawy emerytalnej, gdyby został stwierdzony błąd organu rentowego polegający na wadliwej odmowie przyznania świadczenia (wstrzymania wypłaty świadczenia), co jednak nie ma miejsca w niniejszej sprawie. Ubezpieczona zarówno w odwołaniu, jak i apelacji nie podnosiła też argumentów przemawiających za uznaniem błędu organu rentowego. Należy podkreślić, iż organ rentowy nie ma podstaw do kwestionowania obowiązujących go przepisów prawnych i zobowiązany jest do ich stosowania

do czasu ich formalnego uchylecia przez ustawodawcę, czy końca okresu określonego wyrokiem Trybunału Konstytucyjnego, w którym stwierdzono niekonstytucyjność. Organy władzy publicznej nie mają bowiem kompetencji do dokonywania zgodności przepisów prawnych z Konstytucją RP, gdyż jest to uprawnienie zastrzeżone wyłącznie dla Trybunału Konstytucyjnego. Organu władzy publicznej, mają natomiast obowiązek działania wyłącznie na podstawie i w granicach prawa, zgodnie z art. 7 Konstytucji RP i art. 6 k.p.a. Skoro więc ZUS nie mógł nie zastosować obowiązującego w porządku prawnym art. 103a ustawy emerytalnej, to obecnie nie można zarzucać, że popełnił błąd wydając decyzję zawieszającą wypłatę emerytury. Organ nie miał możliwości wydania innej decyzji, na przykład stwierdzającej, że mimo obowiązującej go jednoznacznej regulacji art. 103a cyt. ustawy, nie dokona zawieszenia wypłaty świadczenia. Stąd też sąd apelacyjny nie zgadza się z poglądem sądu okręgowego, stanowiącym podstawę rozstrzygnięcia

w pkt III zaskarżonego wyroku, iż organ rentowy - przed ogłoszeniem wyroku Trybunału Konstytucyjnego mógł wydać decyzję zgodną z prawem,

tj. z uwzględnieniem wyroku zakresowego Trybunału z 13.11.2012r., sygn. K 2/12, zwłaszcza, że wcześniej badany przez Trybunał przepis art. 103 § 2a cyt. ustawy,

o tożsamej treści, co obecnie obowiązujący art. 103a cyt. ustawy, nie został uznany za niezgodny z Konstytucją RP. Wymóg z art. 103 § 2a ustawy emerytalnej nie został uznany za niezgodny z Konstytucją RP i zostało to stwierdzone wyrokiem Trybunału Konstytucyjnego z 7 lutego 2006 r., SK 45/04, opubl. w OTK-A 2006/2/15, Dz. U. 2006, poz. 192, lex nr 18464. Trybunał wskazał wówczas, że regulacja art. 103 ust. 2a jest zgodna z art. 2, art. 31 ust. 3, art. 32 i art. 67 ust. 1 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej oraz nie jest niezgodna z art. 30, art. 65 ust. 1, art. 70 ust. 5

i art. 73 Konstytucji RP. Z powyższych względów nie było podstaw do stwierdzenia odpowiedzialności organu rentowego za nieustalenie ostatniej okoliczności niezbędnej do wydania prawidłowej decyzji.

Niezależnie od powyższego sąd apelacyjny zwraca uwagę na aprobowane orzeczenie - wyrok Sądu Najwyższego z 3.12.2013 r. I UK 188/13, LEX nr 1448695, w tezie którego zawarto pogląd: Spoczywający na sądzie ubezpieczeń społecznych (organie odwoławczym) obowiązek wydania rozstrzygnięcia, o którym mowa w art. 118 ust. 1a zdanie drugie u.e.r.f.u.s., nie dotyczy spraw o innym przedmiocie rozpoznania niż ustalenie (stwierdzenie nabycia, "przyznanie") prawa do świadczenia lub ustalenie jego wysokości. Przepis art. 118 ust. 1a zdanie drugie u.e.r.f.u.s. ma charakter wyjątkowy, przede wszystkim dlatego, że wprowadza obowiązek sądu ubezpieczeń społecznych orzekania w przedmiocie, który nie był objęty zaskarżoną decyzją (ponad żądanie; por. art. 321 § 1 k.p.c.). Rozszerzająca wykładnia tego przepisu jest niedopuszczalna. W uzasadnieniu tego wyroku Sąd Najwyższy wskazał, że chodzi jedynie o decyzje wydawane w przedmiocie ustalenia prawa do emerytury (lub innych świadczeń określonych w ustawie o emeryturach i rentach) albo ustalenia wysokości tego świadczenia. (...) Orzeczenie o odpowiedzialności organu rentowego za

nieustalenie ostatniej okoliczności niezbędnej do wydania decyzji, zawarte w punkcie drugim sentencji zaskarżonego wyroku było niedopuszczalne, bowiem zostało wydane bez stosownej podstawy prawnej. Przedmiotem kontroli odwoławczej w toku rozpoznawanej sprawy była decyzja o wstrzymaniu wypłaty emerytury, którą ubezpieczona wcześniej pobierała. Decyzja ta została wydana na podstawie art. 134 ust. 1 pkt 1 ustawy o emeryturach i rentach w związku z zaistnieniem okoliczności, o której mowa w art. 103a tej ustawy. Kwestionowana decyzja nie była zatem decyzją w przedmiocie ustalenia prawa do emerytury (taka decyzja została bowiem wydana wcześniej w dniu 15 maja 2009 r.), ani też decyzją ustalającą wysokość emerytury.

Zważając na powyższe sąd apelacyjny na podstawie art. 386 § 1 k.p.c. zmienił zaskarżony wyrok w zakresie punktu III, a na podstawie art. 385 k.p.c. oddalił obie apelacje. Na podstawie art. 108 § 1 zd. 1 k.p.c. w zw. z art. 100 k.p.c. zniósł wzajemne koszty stron w postępowaniu apelacyjnym.