

Sygn. akt: III AUa 255/12

## WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 24 sierpnia 2012 r.

Sąd Apelacyjny w Łodzi, III Wydział Pracy i Ubezpieczeń Społecznych

w składzie:

Przewodniczący: SSA Maria Padarewska - Hajn

Sędziowie: SSA Jacek Zajączkowski (spr.)

SSA Anna Szczepaniak-Cicha

Protokolant: stażysta Przemysław Trębacz

po rozpoznaniu w dniu 24 sierpnia 2012 r. w Łodzi

sprawy **K. N.**

przeciwko **Dyrektorowi Wojskowego Biura Emerytalnego w Ł.**

o wysokość emerytury wojskowej,

na skutek apelacji wnioskodawcy

od wyroku Sądu Okręgowego - Sądu Pracy i Ubezpieczeń Społecznych w Łodzi

z dnia 23 listopada 2011 r., sygn. akt: VIII U 979/11;

**1. zmienia zaskarżony wyrok i poprzedzającą go decyzję Dyrektora Wojskowego Biura Emerytalnego w Ł. i ustala, że w podstawie wymiaru emerytury wojskowej K. N. uwzględnić należy dodatek za „wykonywanie lotów” w wysokości 1,00 (jeden) mnożnika kwoty bazowej;**

**2. zasądza od Dyrektora Wojskowego Biura Emerytalnego w Ł. na rzecz K. N. kwotę 150,00 zł (sto pięćdziesiąt złotych) tytułem zwrotu kosztów procesu za drugą instancję.**

Sygn. akt III AUa 255/12

## UZASADNIENIE

Decyzją z dnia 25 marca 2011 r. Dyrektor Wojskowego Biura Emerytalnego w Ł. przyznał K. N. emeryturę wojskową od 1 maja 2010 r. w wysokości 4.191,79 zł. W podstawie wymiaru przyznanego świadczenia uwzględniono dodatek za „wykonywanie lotów” w wysokości 0,8 mnożnika kwoty bazowej, gdyż pozostałe godziny lotów były wykonywane w służbie cywilnej i nie powinny być doliczone.

W odwołaniu od powyższej decyzji K. N. wniósł o jej zmianę i przeliczenie podstawy wymiaru emerytury z uwzględnieniem dodatku za wykonywanie lotów w składzie załóg wojskowych statków powietrznych w wysokości 1,0 mnożnika kwoty bazowej.

Organ rentowy wniósł o oddalenie odwołania.

Sąd Okręgowy - Sąd Pracy i Ubezpieczeń Społecznych w Łodzi wyrokiem z dnia 23 listopada 2011r. oddalił odwołanie.

Sąd ustalił, że K. N. ur. (...), mocą decyzji z dnia 19 kwietnia 2010 r. przyznano dodatek specjalny za wykonywanie lotów w składzie załóg wojskowych statków powietrznych w wysokości 1.500 zł, to jest w pełnej wysokości miesięcznego dodatku specjalnego ustalonego przy zastosowaniu mnożnika kwoty bazowej 1,00.

K. N. w okresie od 21 kwietnia 1986 r. do 31 grudnia 1992 r. nie był żołnierzem zawodowym.

Wnioskodawca, jako żołnierz zawodowy wykonał naloty w wymiarze 2188 godzin.

W konsekwencji powyższych ustaleń Sąd Okręgowy stwierdził, że Dyrektor Wojskowego Biura Emerytalnego prawidłowo – zgodnie z § 2,4 i 9 ust. 1 pkt 5 rozporządzenia Ministra Obrony Narodowej z 8 czerwca 2004 r. w sprawie dodatków do uposażenia zasadniczego żołnierzy zawodowych (Dz. U z 2004r., Nr 141, poz. 1497 z późn. zm. ), ustaliło podstawę wymiaru emerytury K. N. przy uwzględnieniu dodatku za wykonywanie lotów w wysokości 0,8 mnożnika kwoty bazowej, tj. w kwocie 1.200 zł., albowiem § 4 rozporządzenia nie przewiduje możliwości uwzględnienia liczby godzin lotów wykonanych poza wojskiem.

W apelacji ubezpieczony, reprezentowany przez profesjonalnego pełnomocnika, zaskarżył powyższy wyrok w całości, zarzucając:

1) naruszenie prawa materialnego, a w szczególności:

- rozporządzenia Ministra Obrony Narodowej z 8 czerwca 2004 r. w sprawie dodatków do uposażenia zasadniczego żołnierzy zawodowych, poprzez niewłaściwego zastosowania przepisów przywołanego aktu prawnego w celu ustalenia wysokości emerytury wnioskodawcy, podczas gdy procedura związana z ustaleniem wysokości emerytury uregulowana została w ustawie z 10 grudnia 1993 r. o zaopatrzeniu emerytalnym żołnierzy zawodowych oraz ich rodzin;

- art. 5 ust. 1 w zw. z art. 31 ust. 1 ustawy z 10 grudnia 1993 r. o zaopatrzeniu emerytalnym żołnierzy zawodowych oraz ich rodzin, poprzez błędną ich wykładnię i przyjęcie, że organ emerytalny może w dowolny sposób ustalić wysokość emerytury;

- art. 2 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej poprzez niewłaściwe zastosowanie i uznanie, że w przedmiotowej sprawie nie ma zastosowania konstytucyjna zasada demokratycznego państwa prawnego, zgodnie z którą wnioskodawca korzysta z ochrony praw słusznie nabytych;

2) naruszenie istotnych przepisów postępowania mających wpływ na wynik sprawy, tj. w szczególności:

- art. 233 § 1 i 2 k.p.c. poprzez dowolną a nie swobodną ocenę zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego skutkującą błędem w ustaleniach faktycznych polegającym na poczynieniu tych ustaleń z pominięciem treści decyzji Dowódcy Wojsk Lądowych w szczególności decyzji nr 39 z 18 lutego 2011 r. stwierdzającej brak podstaw do uznania nieważności uprzednio wydanych decyzji w sprawie dodatku specjalnego,

- art. 6 k.p.a. poprzez uznanie, że Dyrektor Wojskowego Biura emerytalnego może uchylić prawomocne decyzje administracyjne wydane przez inny organ administracji wojskowej oraz samodzielnie określić wysokość dodatku specjalnego.

Wskazując na wyżej wymienione zarzuty apelujący wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku i uwzględnienie odwołania, ewentualnie o jego uchylenie i przekazanie sprawy Sądowi I instancji do ponownego rozpoznania, a nadto o zasądzenie od organu rentowego na rzecz wnioskodawcy kosztów zastępstwa procesowego według norm przepisanych.

**Sąd Apelacyjny zważył, co następuje:**

Apelacja jest zasadna.

Zgodnie z art. 31 ust. 1 ustawy z dnia 10 grudnia 1993 roku o zaopatrzeniu emerytalnym żołnierzy zawodowych oraz ich rodzin prawo do zaopatrzenia emerytalnego i wysokość świadczeń pieniężnych z tytułu tego zaopatrzenia ustala w formie decyzji wojskowy organ emerytalny.

Według art. 5 ust. 1 wyżej powołanej ustawy podstawę wymiaru emerytury lub renty inwalidzkiej stanowi uposażenie należne żołnierzowi zawodowemu w ostatnim miesiącu pełnienia zawodowej służby wojskowej, z zastrzeżeniem ust. 2 i 3 oraz art. 32b.

Żaden przepis powołanej ustawy nie daje wojskowemu organowi emerytalnemu prawa weryfikacji przyznanych żołnierzowi uposażeń i w zależności od poczynionych ustaleń dokonywanie wymiaru świadczenia emerytalnego. Wojskowy organ emerytalny przy ustalaniu wysokości emerytury bierze pod uwagę wysokość faktycznie otrzymanego uposażenia za ostatni miesiąc pełnienia służby, bez względu na okoliczności wpływające na zmniejszenie lub zwiększenie jego wysokości.

Podkreślenia wymaga okoliczność prawomocności decyzji nr 39 z dnia 18 lutego 2011 roku Dowódcy Jednostki Wojskowej Nr 4380, który odmówił stwierdzenia nieważności decyzji Dowódcy Jednostki Wojskowej (...) w L. z dnia 28 czerwca 2004 roku( nr (...), z dnia 5 czerwca 2006 roku( nr 91/D/spec), z dnia 19 kwietnia 2010 roku( nr 70/D/spec/10).

Jak słusznie podniósł skarżący w swojej apelacji organami uprawnionymi do wydawania decyzji w przedmiocie przyznawania dodatków do uposażenia zasadniczego żołnierzy są podmioty wskazane w art. 104 ustawy z dnia 11 września 2003 roku o służbie wojskowej żołnierzy zawodowych ( Dz. U. z 2003r, Nr 179,poz.1750).

Dyrektor Wojskowego Biura Emerytalnego wydając decyzję w przedmiocie wysokości emerytury K. N. jest związany prawomocnymi decyzjami podmiotów, które przyznały prawo i określiły wysokości uposażenia zasadniczego oraz jego dodatków.

Podzielając także zarzut apelacyjny naruszenia art. 2 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej Sąd Apelacyjny na podstawie art. 386§1 k.p.c. zmienił zaskarżony wyrok i orzekł jak w sentencji. O kosztach procesu Sąd orzekł na podstawie art. 98 §1 k.p.c. w zw. § 13ust.1 pkt 2 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 28 września 2002 roku w sprawie opłat za czynności adwokackie oraz ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej z urzędu ( Dz. U. Nr 163, poz. 1348 ze zm.).