

Sygn. akt III AUa 442/17

## WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 8 maja 2018 r.

Sąd Apelacyjny w Szczecinie - Wydział III Pracy i Ubezpieczeń Społecznych

w składzie:

Przewodniczący:	SSA Barbara Białecka
Sędziowie:	SSA Urszula Iwanowska (spr.) SSO (del.) Gabriela Horodnicka – Stelmaszczuk
Protokolant:	St. sekr. sąd. Katarzyna Kaźmierczak

po rozpoznaniu w dniu 26 kwietnia 2018 r. w Szczecinie

sprawy R. W.

przeciwko Wojskowemu Biuru Emerytalnemu w S.

o wysokość emerytury

na skutek apelacji ubezpieczonego

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

z dnia 5 kwietnia 2017 r. sygn. akt VI U 2170/16

1. oddała apelację,
2. zasądza od R. W. na rzecz Wojskowego Biura Emerytalnego w S. kwotę 240 (dwieście czterdzieści) złotych tytułem zwrotu kosztów zastępstwa procesowego organu rentowego w postępowaniu apelacyjnym.

SSA Urszula Iwanowska SSA Barbara Białecka SSO (del.) Gabriela Horodnicka

– Stelmaszczuk

III A Ua 442/17

## UZASADNIENIE

Decyzją z dnia 8 listopada 2016 r. Dyrektor Wojskowego Biura Emerytalnego w S. odmówił ponownego przeliczenia emerytury wojskowej R. W. wskazując, że obliczając emeryturę wojskową ubezpieczonego uwzględnił podwyższenie z tytułu służby odbywanej w strefie działań wojennych w wymiarze 1 rok, 4 miesiące i 11 dni podwyższając ją o 8,50% podstawy jej wymiary.

W odwołaniu od powyższej decyzji R. W. wniósł o jej zmianę poprzez przeliczenie ponowne emerytury i jej podwyższenie o 1,0% podstawy wymiaru w związku z pełnieniem służby w strefie działań wojennych przez 19 miesięcy, zarzucając naruszenie przepisu art. 15 ust. 3 ustawy z dnia 10 grudnia 1993 r. o zaopatrzeniu emerytalnym żołnierzy zawodowych i ich rodzin. Zdaniem odwołującego w sprawie nie ma natomiast zastosowania § 26 rozporządzenia Ministra Obrony Narodowej z dnia 10 lutego 2012 r. w sprawie trybu postępowania i właściwości organów w sprawach zaopatrzenia emerytalnego żołnierzy zawodowych oraz uprawnionych członków ich rodzin (Dz. U. z 2012 r., poz. 194) jako pozostający w sprzeczności z art. 15 ust. 3 powołanej ustawy. Ubezpieczony nadto podkreślił, że problematyka ewentualnej sprzeczności regulacji ustawowej i aktu wykonawczego w przedmiotowym zakresie została już rozstrzygnięta na gruncie wcześniej obowiązującego, ale tożsamego co do treści sposobu zaliczania okresów służby na froncie do stażu emerytalnego żołnierza. W judykaturze przyjęto wówczas, że rozporządzenie MON z dnia 23 lutego 2004 r. nie znajduje zastosowania do wyliczania wysokości emerytury w zakresie pełnienia służby w strefie działań wojennych, gdyż kwestię tę wyczerpująco uregulowano w art. 15 ust. 3 ustawy o zaopatrzeniu emerytalnym żołnierzy zawodowych i ich rodzin.

W odpowiedzi na odwołanie organ rentowy wniósł o jego oddalenie oraz zasądzenie kosztów zastępstwa procesowego wg norm przepisanych podkreślając, że w końcowym podsumowaniu wziął pod uwagę, że przewidziane w § 26 rozporządzenia Ministra Obrony Narodowej z dnia 10 lutego 2012 r. zastrzeżenie, iż w końcowym podsumowaniu okresy niepełnych miesięcy nie są uwzględniane nie znajduje zastosowania do okresów pełnienia służby w strefie działań wojennych. W konsekwencji ustalając, że ubezpieczony pełnił służbę w strefie działań wojennych przez 1 roku, 4 miesięcy i 11 dni organ rentowy przyjął, że służbę tę ubezpieczony pełnił de facto przez 1 rok i 5 miesięcy (przyjmując w końcowym podsumowaniu okres 11 dni jako cały miesiąc).

Wyrokiem z dnia 5 kwietnia 2017 r. Sąd Okręgowy w Szczecinie VI Wydział Pracy i Ubezpieczeń Społecznych zmienił zaskarżoną decyzję i przyznał R. W. prawo do przeliczenia emerytury przy uwzględnieniu podwyższenia z tytułu służby odbywanej w strefie działań wojennych w wymiarze 18 miesięcy (punkt I) oraz oddalił odwołanie w pozostałej części (punkt II).

Powyższe orzeczenie Sąd Okręgowy oparł o następujące ustalenia faktyczne i rozważania prawne:

R. W. pełnił zawodową służbę wojskową. W okresie od 9 czerwca 2004 r. do 18 grudnia 2004 r. oraz od 12 grudnia 2005 r. do 14 czerwca 2006 r. R. W. pełnił służbę w (...) w Republice Iraku. W okresie od 7 stycznia 2012 r. do 3 maja 2012 r. R. W. pełnił służbę w (...) w składzie sił biorących udział w operacji (...) w Islamskiej Republice Afganistanu. Obszary te w okresie służby wnioskodawcy znajdowały się w strefie działań wojennych.

W rozkazie dziennym dowódcy (...) z dnia 23 stycznia 2007 r. stwierdzono, że R. W. pełnił służbę w strefie działań wojennych w Republice Iraku w terminie od 12 grudnia 2005 r. do 14 czerwca 2006 r. i nabył prawo do podwyższenia emerytury wojskowej za służbę w warunkach szczególnych za okres od 12 grudnia 2005 r. do 14 czerwca 2006 r. tj. 3,5% podstawy wymiaru.

W dniu 12 października 2012 r. R. W. złożył w WBE wniosek o emeryturę wojskową. Decyzją z dnia 17 października 2012 r. Dyrektor Wojskowego Biura Emerytalnego w S. przyznał R. W. od 1 października 2012 r. prawo do emerytury wojskowej. Wysokość świadczenia wyliczono na kwotę 2.896,52 zł. Na potrzeby ustalenia wysokości świadczenia organ rentowy zsumował okresy pełnienia przez R. W. służby w strefie działań wojennych w okresie od 9 czerwca 2004 r. do 18 grudnia 2004 r. (6 miesięcy i 10 dni), od 12 grudnia 2005 r. do 14 czerwca 2006 r. (6 miesięcy i 3 dni), od 7 stycznia 2012 r. do 3 maja 2012 r. (3 miesiące i 28 dni) przyjmując, że R. W. pełnił służbę w strefie działań wojennych łącznie przez 1 rok, 4 miesiące i 11 dni (17 miesięcy).

Organ rentowy podwyższył emeryturę o 0,5% za każdy rozpoczęty miesiąc pełnienia służby w strefie działań wojennych (łącznie 8,5% zwiększenia podstawy wymiaru: 17 miesięcy x 0,5 %).

W dniu 24 października 2016 r. R. W. złożył w WBE wniosek o przeliczenie emerytury poprzez jej podwyższenie o 1,0% podstawy wymiaru z uwagi na pełnienie służby w strefie działań wojennych przez 19 miesięcy.

Po ustaleniu powyższego stanu faktycznego, bezspornego między stronami, oraz na podstawie przepisów prawa niżej powołanych Sąd Okręgowy uznał, że odwołanie zasługiwało częściowo na uwzględnienie.

Sąd pierwszej instancji wskazał, że spór w niniejszej sprawie dotyczył wyłącznie sposobu liczenia okresów służby w strefie działań wojennych w kontekście obliczania podstawy wymiaru emerytury wojskowej. Jedyną okolicznością sporną w tym zakresie było rozstrzygnięcie, czy w sytuacji odwołującego znajduje zastosowanie § 26 rozporządzenia Ministra Obrony Narodowej z dnia 10 lutego 2012 r. w sprawie trybu postępowania i właściwości organów w sprawach zaopatrzenia emerytalnego żołnierzy zawodowych oraz uprawnionych członków ich rodzin (Dz. U. z 2012 r., poz. 194; powoływane dalej jako: rozporządzenie), czy też wyłącznie art. 15 ust. 3 ustawy z dnia 10 grudnia 1993 r. o zaopatrzeniu emerytalnym żołnierzy zawodowych oraz ich rodzin (j. t. Dz. U. z 2013 r., poz. 666; powoływana dalej jako: wojskowa ustawa emerytalna).

W myśl art. 15 ust. 3 wojskowej ustawy emerytalnej, emeryturę podwyższa się o 0,5% podstawy wymiaru za każdy rozpoczęty miesiąc pełnienia służby na froncie w czasie wojny lub w strefie działań wojennych. Z kolei w myśl § 4 ust. 1 pkt 2 rozporządzenia, emeryturę wojskową podwyższa się o 0,5% podstawy wymiaru za każdy rozpoczęty miesiąc pełnienia służby w strefie działań wojennych w polskich kontyngentach wojskowych wydzielonych z Sił Zbrojnych Rzeczypospolitej Polskiej lub kierowanych do pełnienia służby w tej strefie z polskich przedstawicielstw wojskowych oraz polskich zespołów łącznikowych przy organizacjach międzynarodowych i międzynarodowych strukturach wojskowych albo bezpośrednio z organizacji międzynarodowych, międzynarodowych struktur wojskowych i obcych jednostek wojskowych. Natomiast zgodnie z treścią § 26 rozporządzenia przy obliczaniu wysługi emerytalnej sumuje się poszczególne okresy o jednakowym procentowym wskaźniku, obejmujące lata, miesiące i dni. Sumę dni zamienia się na miesiące, przyjmując za miesiąc trzydzieści dni kalendarzowych. Sumę miesięcy zamienia się na lata, przyjmując pełne 12 miesięcy za jeden rok. W końcowym podsumowaniu okresy niepełnych miesięcy nie są uwzględniane, z wyjątkiem okresów, o których mowa w art. 15 ust. 3 ustawy.

Zdaniem Sądu Okręgowego treść tych przepisów nie pozostawia wątpliwości, iż faktycznie w przypadku służby w strefie działań wojennych każdy rozpoczęty miesiąc służby powoduje podwyższenie podstawy wymiaru świadczenia niezależnie od tego, czy faktycznie służba była pełniona przez pełny miesiąc. Według sądu wynika to wprost z zestawienia art. 15 ust. 3 z ust. 5 wojskowej ustawy emerytalnej. W art. 15 ust. 3 wskazano, że emeryturę podwyższa się o 0,5% podstawy wymiaru za każdy rozpoczęty miesiąc pełnienia służby na froncie w czasie wojny lub w strefie działań wojennych. Zaś ust. 5 tego artykułu stwierdza, że „Przy ustalaniu prawa do emerytury i obliczaniu jej wysokości okresy, o których mowa w ust. 1 i 2, ustala się z uwzględnieniem pełnych miesięcy”. Z zestawienia tych przepisów wynika zatem wniosek, że ust. 5 nie wymieniając ust. 3, nie dotyczy służby opisanej w ust. 3, czyli „na froncie w czasie wojny lub w strefie działań wojennych”, a tym samym przy obliczaniu okresów takiej służby uwzględnia się również niepełne miesiące, czyli właśnie „za każdy rozpoczęty miesiąc”. Uwzględnianie przy ustalaniu wysokości emerytury niepełnych miesięcy służby w strefie działań wojennych wynika również z § 26 rozporządzenia. W przepisie tym zastrzeżono bowiem, że w końcowym podsumowaniu okresy niepełnych miesięcy nie są uwzględniane, z wyjątkiem okresów, o których mowa w art. 15 ust. 3 wojskowej ustawy emerytalnej.

Sąd Okręgowy nie podzielił przy tym argumentacji ubezpieczonego, że w przypadku służby w strefie działań wojennych przy podwyższaniu podstawy wymiaru świadczenia należy brać pod uwagę każdy rozpoczęty miesiąc kalendarzowy służby niezależnie od tego, ile dni w tym miesiącu kalendarzowym służba była pełniona. Sąd zwrócił uwagę, że uzasadniając swoje stanowisko ubezpieczony powołał się na treść art. 15 ust. 3 ustawy, z którego to przepisu zdaniem odwołującego się jednoznacznie wynika, iż w przypadku służby w strefie działań wojennych przy podwyższaniu podstawy wymiaru świadczenia należy brać pod uwagę każdy rozpoczęty miesiąc kalendarzowy służby niezależnie od tego, ile dni w tym miesiącu kalendarzowym służba była pełniona. Sąd meriti nie podzielił argumentacji ubezpieczonego w tym zakresie. W ocenie tego sądu z art. 15 ust. 3 nie wynika bowiem w żadnym razie, że pojęcie „każdego rozpoczętego miesiąca pełnienia służby”, o którym mowa tym przepisem należy utożsamiać z pojęciem

miesiąca kalendarzowego (tj. 1-31 styczeń, 1-28 luty, 1-31 marzec itd.). W przepisie tym użyto wyłącznie pojęcia „miesiąc” bez żadnego doprecyzowania, że chodzi o miesiąc kalendarzowy. W konsekwencji w ocenie sądu pierwszej instancji użyte w art. 15 ust. 3 ustawy pojęcie „miesiąc” należy rozumieć jako jednostkę czasu. W konsekwencji uznać należy, że chodzi o miesiąc rozumiany jako sumę 30 kolejnych dni kalendarzowych liczonych od dnia rozpoczęcia służby. Przyjmowanie takiej właśnie definicji miesiąca (30 kolejnych dni) jest bowiem powszechną ogólną zasadą w przepisach emerytalnych. Zdaniem tego sądu gdyby intencją ustawodawcy było inne liczenie służby, o której mowa w art. 15 ust. 3 powoływanej ustawy, nie było przeszkód, aby znalazło to wyraz w omawianym przepisie. Tymczasem w przepisie art. 15 ust. 3 nie ma mowy o każdym rozpoczętym miesiącu kalendarzowym, a wyłącznie o każdym rozpoczętym „miesiącu”. W tej sytuacji według Sądu Okręgowego nie sposób zaakceptować stanowiska ubezpieczonego i dokonywać wyliczenia przy przyjęciu, że za miesiąc służby w strefie działań wojennych uznaje się każdy miesiąc kalendarzowy, w którym ubezpieczony pełnił służbę. Zdaniem Sądu - pod pojęciem rozpoczętego miesiąca pełnienia służby na froncie lub w strefie działań wojennych należy rozumieć rozpoczęcie liczenia kolejnych 30 dni, które ostatecznie złożą się na pełny miesiąc. Za takim rozumieniem tych unormowań według sądu meriti świadczy również przebieg procesu legislacyjnego prowadzonego w 2012 r. w związku ze zmianą ustawy o zmianie ustawy o zaopatrzeniu emerytalnym żołnierzy zawodowych oraz ich rodzin oraz niektórych innych ustaw. Z przebiegu tego procesu wynika, że pierwotnie projektodawca proponował zmianę, zgodnie z którą dotychczasowe zasady dotyczące naliczania zwiększenia podstawy wymiaru emerytury wojskowej miały dotyczyć wyłącznie osób pozostających w służbie do 31 grudnia 2012 r. Do żołnierzy powołanych po raz pierwszy po dniu 31 grudnia 2012 r. do zawodowej służby wojskowej projektodawca proponował naliczanie tego zwiększenia dopiero po miesiącu służby pełnionej na froncie bądź w strefie działań wojennych. Nie wskazano wówczas, że chodzić będzie o miesiąc kalendarzowy, a nie miesiąc rozumiany jako 30 kolejnych dni kalendarzowych. Członkowie Komisji Nadzwyczajnej do rozpatrzenia niektórych projektów ustaw z zakresu zabezpieczenia społecznego większością głosów przyjęli zgłoszoną do projektu poprawkę, w myśl której zwiększenie podstawy wymiaru emerytury będzie przysługiwało żołnierzowi za każdy rozpoczęty miesiąc służby w strefie działań wojennych lub na froncie.

Mając na uwadze powyższe rozważania Sąd Okręgowy nie podzielił argumentacji ubezpieczonego, że w przypadku służby w strefie działań wojennych przy podwyższaniu podstawy wymiaru świadczenia należy brać pod uwagę każdy rozpoczęty miesiąc kalendarzowy służby. W konsekwencji sąd ten uznał, że zarzut ubezpieczonego dotyczący naruszenia przepisu art. 15 ust. 3 wojskowej ustawy emerytalnej w związku z zastosowaniem przez organ rentowy § 26 rozporządzenia jest niezasadny. Sąd pierwszej instancji podzielił przy tym argumentację organu emerytalnego, że przy ustalaniu wysokości świadczenia emerytalnego należnego R. W. zastosowanie znajdował § 26 ust. 1 rozporządzenia przewidujący m.in. sumowanie poszczególnych okresów o jednakowym procentowym wskaźniku, obejmujące lata, miesiące i dni, przy przyjęciu za miesiąc trzydziestu dni kalendarzowych. Sąd zwrócił bowiem uwagę, że w omawianym przepisie opisując reguły ustalania wymiaru wysługi emerytalnej odnośnie okresów pełnienia służby w strefie działań wojennych zwrócił wyłącznie zastrzeżenie, iż przy ustalaniu okresów pełnienia służby w strefie działań wojennych nie stosuje się zasady nie uwzględniania w końcowym podsumowaniu okresów niepełnych miesięcy. Nie wyłączono natomiast stosowania samej zasady sumowania poszczególnych okresów o jednakowym procentowym wskaźniku, obejmujących lata, miesiące i dni (przy przyjęciu, że za miesiąc uważa się trzydzieści dni kalendarzowych, zaś za jeden rok przyjmuje się pełne 12 miesięcy).

Mimo powyższych rozważań Sąd Okręgowy uznał, że w analizowanym przypadku, chociaż organ rentowy co do zasady prawidłowo przyjął, iż przy podwyższaniu podstawy wymiaru świadczenia należy brać pod uwagę miesiąc rozumiany jako sumę kolejnych 30 dni kalendarzowych, to ostatecznie wyliczenie dokonane przez ten organ poprzez sumowanie trzech odrębnych okresów służby w strefie działań wojennych w sposób przyjęty w zaskarżonej decyzji, tj. w jeden łączny okres 1 roku, 4 miesięcy i 11 dni było wadliwe (choć z innych przyczyn niż to wskazywał ubezpieczony).

Zatem sąd pierwszej instancji zwrócił uwagę, że wojskowa ustawa emerytalna nie ustala sposobu liczenia wzrostu emerytury z tytułu służby w strefie działań wojennych, w sytuacji kilku okresów takiej służby. Ustawa ta zawiera w art. 11 odesłanie do ustawy o emeryturach i rentach z Funduszu Ubezpieczeń Społecznych, ale tylko w sprawach nieuregulowanych. Zdaniem tego sądu, regulacja zawarta w wojskowej ustawie emerytalnej w zakresie sposobu

liczenia wzrostu emerytury za służbę w strefie działań wojennych jest regulacją pełną, wyłączającą stosowanie ustawy o emeryturach i rentach z FUS. Przemawiają za tym dwa argumenty:

1. specyficzny, na niekorzyść żołnierzy, sposób liczenia okresów z art. 15 ust 1 i 2, polegający na redukowaniu tych okresów do pełnych miesięcy (ust. 5), z ograniczeniem niektórych okresów do trzech lat;
2. szczególne podkreślenie służby na froncie lub w strefie działań wojennych, zarówno w sensie redakcyjnym (odrębny ustęp art. 15), jak i co do wysokości zwiększenia, i to odniesione do okresów miesięcznych, a nie rocznych, a dodatkowo także podkreślenie przysługiwania zwiększenia nie za miesiąc pełny, ale za „każdy rozpoczęty”.

Oznacza to, że nie ma - zdaniem Sądu Okręgowego - żadnych argumentów za sumowaniem poszczególnych dni trzech odrębnych okresów służby w strefie działań wojennych i zamianie ich na pełne miesiące, w sposób przyjęty w zaskarżonej decyzji. Wręcz przeciwnie - w ocenie tego sądu - taki sposób liczenia jest sprzeczny z jednoznacznym zastrzeżeniem doliczania nawet miesiąca niepełnego do wyliczenia współczynnika wzrostu emerytury. Natomiast sposób sumowania przyjęty w zaskarżonej decyzji skutkuje faktycznie gorszym traktowaniem sytuacji żołnierza, który służył w strefie działań wojennych przez kilka okresów, na tle sytuacji żołnierza, który służbę taką odbywał tylko raz – temu ostatniemu nawet jeden dzień rozpoczętego miesiąca zostanie uwzględniony we wzroście emerytury, a żołnierzowi, który służył przez dwa lub więcej okresów – rozpoczęte miesiące zostać mogą potraktowane jako jeden miesiąc.

Dlatego, w ocenie Sądu Okręgowego, sposób wyliczenia współczynnika wzrostu emerytury przez organ rentowy był błędny. Przy czym sąd ten zwrócił uwagę, że w niniejszym przypadku wystąpiły trzy odrębne okresy służby w strefie działań wojennych. Okresy te należało sumować odrębnie. W konsekwencji na potrzeby ustalenia wysokości świadczenia należało przyjąć, że ubezpieczony wykazał trzy okresy służby w strefie działań wojennych:

1. okres od 9 czerwca 2004 r. do 18 grudnia 2004 r. (6 miesięcy i 10 dni), które w końcowym podsumowaniu należało wyliczyć na 7 miesięcy (w świetle brzmienia art. 15 ust. 3 i wyłączenia wynikającego z art. 26 § 1),
2. okres od 12 grudnia 2005 r. do 14 czerwca 2006 r. (6 miesięcy i 3 dni), które w końcowym podsumowaniu należało wyliczyć na 7 miesięcy (w świetle brzmienia art. 15 ust. 3 i wyłączenia wynikającego z art. 26 § 1),
3. okres od 7 stycznia 2012 r. do 3 maja 2012 r. (3 miesiące i 28 dni), które w końcowym podsumowaniu należało wyliczyć na 4 miesiące (w świetle brzmienia art. 15 ust. 3 i wyłączenia wynikającego z art. 26 § 1).

Sąd pierwszej instancji podkreślił, że taki sposób wyliczenia współczynnika wzrostu emerytury żołnierza, poprzez sumowanie współczynników za poszczególne okresy, a nie sumowanie samych okresów, jest korzystniejszy dla emerytowanego żołnierza, a uzasadniony jest szczególnie wysokim stopniem zagrożenia zdrowia i życia żołnierzy w okresie służby w strefie działań wojennych, nawet na tle służby w szczególnych formacjach czy na stanowiskach w warunkach pokoju, wymienionych w ust. 2 art. 15. Mając na uwadze powyższe ustalając wysokość emerytury wojskowej organ rentowy powinien uwzględnić łącznie okres służby pełnionej przez ubezpieczonego w strefie działań wojennych łącznie przez 18 miesięcy.

W konsekwencji uznając, że sposób wyliczenia przez organ rentowy współczynnika wzrostu emerytury był błędny, Sąd Okręgowy, w oparciu o art. 477<sup>14</sup> § 2 k.p.c., zmienił zaskarżoną decyzję organu rentowego, poprzez przyznanie R. W. prawa do przeliczenia emerytury przy uwzględnieniu podwyższenia z tytułu służby odbywanej w strefie działań wojennych w wymiarze 18 miesięcy (punkt I sentencji wyroku). W pozostałym zakresie sąd odwołanie oddalił nie podzielając twierdzeń ubezpieczonego, że w analizowanym przypadku na potrzeby ustalenia wysokości emerytury należało przyjąć, iż pełnił on służbę w strefie działań wojennych przez 19 miesięcy. Jak już wyżej wskazano sąd ten nie znalazł bowiem podstaw do utożsamiania rozpoczętego miesiąca, o którym mowa w art. 15 ust. 3 z rozpoczętym miesiącem kalendarzowym.

Z powyższym wyrokiem Sądu Okręgowego w Szczecinie w całości nie zgodził się R. W., który działając przez pełnomocnika, w wywiezionej apelacji zarzucił mu:

- naruszenie przepisów prawa materialnego, tj. art. 15 pkt 3 wojskowej ustawy emerytalnej poprzez jego niezastosowanie i w rezultacie odmowę podwyższenia emerytury wnioskodawcy o 0,5% podstawy wymiaru za każdy rozpoczęty miesiąc pełnienia służby na froncie w czasie wojny lub w strefie działań wojennych.

Podnosząc powyższe apelujący wniósł o:

- zmianę zaskarżonego wyroku i przyznanie R. W. prawa do przeliczenia emerytury przy uwzględnieniu podwyższenia z tytułu służby odbywanej w strefie działań wojennych w wymiarze 19 miesięcy.

W uzasadnieniu skarżący między innymi podkreślił, że art. 15 pkt 3 wojskowej ustawy emerytalnej *expressis verbis* stanowi, iż emerytura ulega podwyższeniu o 0,5% podstawy wymiaru za każdy rozpoczęty miesiąc pełnienia służby, co oznacza, że nawet 1 dzień przepracowany w nowym miesiącu kalendarzowym uprawnia do podwyższenia emerytury o „pełne” 0,5%. Apelujący zaznaczył, że służba pełniona na froncie w czasie wojny lub w strefie działań wojennych jest wyjątkiem i w końcowym podsumowaniu okresy niepełnych miesięcy są uwzględniane. Oznacza to, że w przypadku wszystkich innych niż służba na froncie w czasie wojny lub w strefie działań wojennych okresów pełnienia służby rzeczywiście uwzględnia się tylko pełne miesiące pełnienia służby. Tj. sumę wszystkich dni służby dzieli się przez 30 i pozostających po takim działaniu matematycznym pojedynczych dni - nie uwzględnia się. Nie sposób jednak zgodzić się z sądem pierwszej instancji w aspekcie w jakim przyjął, że „każdy rozpoczęty miesiąc”, o jakim mowa w ww. przepisie, nie jest rozumiany jako miesiąc kalendarzowy, ale jako kolejny miesiąc pełnienia służby na froncie w czasie wojny lub w strefie działań wojennych. Zdaniem ubezpieczonego, zastosowana przez sąd wykładnia nie znajduje oparcia w żadnym z rozwiązań systemowych z zakresu prawa ubezpieczeń społecznych. Tym bardziej, że sam sąd w uzasadnieniu do wyroku przyznał, iż taka interpretacja prowadzi do pokrzywdzenia ubezpieczonych żołnierzy, którzy służbę w strefie działań wojennych prowadzili z przerwami w stosunku do tych, którzy pełnili ją w czasie jednego okresu bez przerw.

Apelujący wskazał, że za przyjęciem wykładni, iż w art. 15 ust 3 wojskowej ustawy emerytalnej jest mowa o miesiącu kalendarzowym, a nie o 30 kolejnych dniach opowiada się przywołane przez niego w odwołaniu z dnia 28 listopada 2016 r. orzecznictwo, tj. wyrok Sądu Apelacyjnego w Rzeszowie z dnia 19 grudnia 2012 r., III AUa 905/12, gdzie Sąd ten wywiódł, że: „tak przede wszystkim już na wstępie stwierdzić z całą mocą należy, że przewidziane w art. 15 ust. 3 ustawy z dnia 10 grudnia 1993 r. o zaopatrzeniu emerytalnym żołnierzy zawodowych oraz ich rodzin (tekst jedn.: Dz. U. z 2004 r. Nr 8, poz. 66 z późn. zm.) podwyższenie emerytury m.in. z tytułu tak określonej służby w sposób autonomiczny i wyczerpujący regulowało zasady wyliczenia tego zwiększenia, stanowiąc wprost, że emeryturę podwyższa się o 0,5% podstawy wymiaru za każdy rozpoczęty miesiąc pełnienia służby. W tej sytuacji i przy tak kategorięcznie sformułowanym brzmieniu tego przepisu przywoływany przez skarżącego na uzasadnienie swych racji § 21 Rozporządzenia Ministra Obrony Narodowej z dnia 23 lutego 2004 r. w sprawie trybu postępowania i właściwości organów w sprawach zaopatrzenia emerytalnego żołnierzy zawodowych oraz uprawnionych członków ich rodzin (Dz. U. Nr 67, poz. 618 z późn. zm.), nie mógł mieć swego zastosowania, jako pozostający w sprzeczności z wyżej powołanym przepisem rangi ustawowej (tu, co do wyrażonej w nim zasady nie uwzględniania pełnych miesięcy). Powyższe więc oznaczało, iż w przypadku wnioskodawcy, który - co jest w sprawie bezsporne - pełnił służbę w strefie działań wojennych od 14 października 2009 r. do 8 maja 2010 r. okres ten wyniósł 8 miesięcy, a nie jak przyjął wojskowy organ emerytalny 6 miesięcy i 26 dni, co w oczywisty sposób stanowiło o zwiększeniu emerytury wynoszącym 4% podstawy wymiaru świadczenia, a nie jak uznał to pozwany jedynie 3,5%”. W opisanym stanie faktycznym SA w Rzeszowie przyjął założenie, że w przepisie jest mowa o miesiącu kalendarzowym, gdyż uznał 8 miesięcy służby w strefie działań wojennych [1] 10.2009 r., 2) 11.2009 r., 3) 12.2009 r., 4) 01.2010 r., 5) 02.2010 r., 6) 03.2010 r., 7) 04.2010 r., 8) 05.2010 r.], a nie 7 kolejnych miesięcy pełnia służby w rozumieniu zaproponowanym w sposób niewłaściwy przez SO w Szczecinie w zaskarżonym wyroku [1] 14.10 - 13.11.2009 r., 2) 14.11. - 13.12.2009 r., 3) 14.12.2009 r. - 13.01.2010 r., 4) 14.01. - 13.02.2010 r., 5) 14.02. - 13.03.2010 r., 6) 14.03.-13.04 2010 r., 7) 14.04. -08.05.2010 r.].

W odpowiedzi na apelację Wojskowe Biuro Emerytalne wniosło o jej oddalenie oraz o zasądzenie kosztów zastępstwa procesowego za drugą instancję według norm przepisanych wskazując, że sąd pierwszej instancji w zaskarżonym wyroku w sposób przekonywujący przedstawił sposób podwyższania emerytury z uwagi na służbę w strefie działań wojennych. Organ rentowy zgodził się z wykładnią art. 15 ust. 3 wojskowej ustawy emerytalnej przedstawioną przez Sąd oraz sposobem zastosowania § 26 rozporządzenia przedstawionym w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku. Z tych też względów mimo, że Sąd zmienił decyzję organ rentowy nie wniósł od niego apelacji. W ocenie organu Sąd słusznie nie podzielił twierdzeń ubezpieczonego, że w analizowanym przypadku na potrzeby ustalenia wysokości emerytury należało przyjąć, iż pełnił on służbę w strefie działań wojennych przez 19 miesięcy, bowiem nie znalazł podstaw do utożsamiania rozpoczętego miesiąca, o którym mowa w art. 15 ust. 3 wojskowej ustawy emerytalnej z rozpoczętym miesiącem kalendarzowym.

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

Apelacja okazała się nieuzasadniona.

Ponieważ w toku postępowania apelacyjnego nie zachodziła potrzeba przeprowadzenia postępowania dowodowego ani nie dokonano zmiany ustaleń faktycznych Sądu Okręgowego, a w apelacji nie zgłoszono zarzutów dotyczących tych ustaleń, Sąd Apelacyjny ograniczył uzasadnienie wyroku jedynie do wyjaśnienia zaskarżonej podstawy prawnej, jej wykładni i przytoczenia obowiązujących w tym zakresie przepisów prawa (art. 387 § 2<sup>1</sup> k.p.c.). Jednocześnie sąd odwoławczy w całości podzielił i przyjął za własne ustalenia faktyczne przyjęte przez Sąd Okręgowy.

Spór w niniejszej sprawie dotyczył sposobu liczenia okresów służby w strefie działań wojennych w kontekście obliczania podstawy wymiaru emerytury wojskowej.

W myśl przepisu art. 15 ust. 3 ustawy z dnia 10 grudnia 1993 r. o zaopatrzeniu emerytalnym żołnierzy zawodowych oraz ich rodzin emeryturę podwyższa się o 0,5% podstawy wymiaru za każdy rozpoczęty miesiąc pełnienia służby na froncie w czasie wojny lub w strefie działań wojennych. Z kolei § 4 ust. 1 pkt 2 rozporządzenia Rady Ministrów z dnia 15 lipca 2011 r. w sprawie szczegółowych warunków podwyższania emerytur wojskowych stanowi, że emeryturę wojskową podwyższa się o 0,5% podstawy wymiaru za każdy rozpoczęty miesiąc pełnienia służby w strefie działań wojennych w polskich kontyngentach wojskowych wydzielonych z Sił Zbrojnych Rzeczypospolitej Polskiej lub przez kierowanych do pełnienia służby w tej strefie z polskich przedstawicielstw wojskowych oraz polskich zespołów łącznikowych przy organizacjach międzynarodowych i międzynarodowych strukturach wojskowych albo bezpośrednio z organizacji międzynarodowych, międzynarodowych struktur wojskowych i obcych jednostek wojskowych. Zgodnie również z treścią § 26 ust. 1 rozporządzenia Ministra Obrony Narodowej z dnia 10 lutego 2012 r. w sprawie trybu postępowania i właściwości organów w sprawach zaopatrzenia emerytalnego żołnierzy zawodowych oraz uprawnionych członków ich rodzin (Dz. U. z 2012 r. poz. 194) przy obliczaniu wysługi emerytalnej sumuje się poszczególne okresy o jednakowym procentowym wskaźniku, obejmujące lata, miesiące i dni. Sumę dni zamienia się na miesiące, przyjmując za miesiąc trzydzieści dni kalendarzowych. Sumę miesięcy zamienia się na lata, przyjmując pełne 12 miesięcy za jeden rok. W końcowym podsumowaniu okresy niepełnych miesięcy nie są uwzględniane, z wyjątkiem okresów, o których mowa w art. 15 ust. 3 ww. ustawy.

Zdaniem Sądu Apelacyjnego treść tych przepisów nie pozostawia wątpliwości, że w przypadku służby w strefie działań wojennych każdy rozpoczęty miesiąc służby powoduje podwyższenie podstawy wymiaru świadczenia niezależnie od tego, ile dni w tym miesiącu służba była pełniona.

Odnosząc się do zarzutów apelacji wskazać trzeba, że pojęcia "miesiąc kalendarzowy" oraz "miesiąc" to dwa różne określenia języka prawnego, którym nie można nadawać znaczenia tożsamego. Okres "miesiąca kalendarzowego" obejmuje pełne kolejne nazwane miesiące, stanowiące części roku kalendarzowego. Liczony jest zatem od pierwszego do ostatniego dnia danego miesiąca przy czym termin ten może obejmować co najmniej 28 dni i nie więcej niż 31. Pojęcie „miesiąc” zaś rozumiane jest jako 30 kolejnych dni kalendarzowych. Stąd za Sądem Okręgowym, Sąd Apelacyjny przyjął, że z art. 15 ust. 3 nie wynika w żadnym razie, że pojęcie „każdego rozpoczętego miesiąca pełnienia

służby”, o którym mowa w tym przepisie należy utożsamiać z pojęciem miesiąca kalendarzowego (tj. 1-31 styczeń, 1-28 luty, 1-31 marzec itd.). W przepisie tym użyto wyłącznie pojęcia „miesiąc” bez żadnego doprecyzowania, że chodzi o miesiąc kalendarzowy. W konsekwencji uznać należy, że chodzi o miesiąc rozumiany jako sumę 30 kolejnych dni kalendarzowych liczonych od dnia rozpoczęcia służby. Zdaniem Sądu Apelacyjnego, gdyby intencją ustawodawcy było inne liczenie służby, o której mowa w art. 15 ust. 3 powoływanej ustawy, znalazłoby to wyraz w omawianym przepisie. Przykładowo z pojęciem „miesiąca kalendarzowego” mamy do czynienia w rozporządzeniu Ministra Obrony Narodowej z dnia 28 maja 2004 r. w sprawie należności żołnierzy zawodowych za przeniesienia i podróże służbowe (§ 7a ust. 4), jak i w ustawie z 1999 r. o świadczeniach pieniężnych z ubezpieczenia społecznego w razie choroby i macierzyństwa (art. 37 ust. 1).

Tymczasem w przepisie art. 15 ust. 3 omawianej ustawy nie ma mowy o każdym rozpoczętym miesiącu kalendarzowym, a wyłącznie o każdym rozpoczętym „miesiącu”.

Na gruncie rozpoznawanej sprawy należy podzielić pogląd wojskowego organu rentowego, że przy ustalaniu wysokości świadczenia emerytalnego należnego R. W. zastosowanie znajdował § 26 ust. 1 rozporządzenia przewidujący m.in. sumowanie poszczególnych okresów o jednakowym procentowym wskaźniku, obejmujące lata, miesiące i dni, przy przyjęciu za miesiąc trzydziestu dni kalendarzowych, a zatem tak jak uczynił to organ w zaskarżonej decyzji z dnia 8 listopada 2016 r.

Mając na uwadze powyższe Sąd Apelacyjny nie znalazł podstaw do uwzględnienia zarzutów apelacji ubezpieczonego i na podstawie art. 385 k.p.c. oddalił ją w całości (punkt 1).

O kosztach zastępstwa procesowego wojskowego organu rentowego, jako strony wygrywającej postępowanie apelacyjne orzeczono na podstawie art. 98 § 1 k.p.c. w związku z art. 108 § 1 k.p.c., ustalając ich wysokość w oparciu o § 10 ust. 1 pkt 2 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 22 października 2015 r. w sprawie opłat za czynności radców prawnych (w brzmieniu obowiązującym w dniu złożenia apelacji - 4 maja 2017 r., tj. w brzmieniu obowiązującym od dnia 27 października 2016 r. - od dnia wejścia w życie rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 3 października 2016 r. zmieniającego rozporządzenie w sprawie opłat za czynności radców prawnych – Dz.U. z 2016 r., poz. 1667).

SSA Urszula Iwanowska SSA Barbara Białecka del. SSO Gabriela Horodnicka-Stelmaszczuk