

UZASADNIENIE

Decyzją z dnia **13 października 2016 r** Dyrektor (...) w Ł. odmówił W. O. doliczenia okresów pracy po zwolnieniu z zawodowej służby wojskowej. Organ podniósł, że zgodnie z treścią art. 14 ust. 1 pkt. 2 ustawy z dnia 10 grudnia 1993 r o zaopatrzeniu emerytalnym żołnierzy zawodowych oraz ich rodzin emerytowi uprawnionemu do emerytury dolicza się na jego wniosek do wysługi emerytalnej okresy opłacania składek na ubezpieczenia emerytalne i rentowe przypadające po zwolnieniu z zawodowej służby wojskowej. Mimo dwukrotnych wezwań o uzupełnienie informacji potwierdzających fakt opłacania składek na ubezpieczenie wnioskodawca nie przedstawił dowodów uzasadniających doliczenie okresów zatrudnienia.

/decyzja – k. 291 t. II akt (...)/

Odwołanie od w/w decyzji złożył W. O., wnosząc o doliczenie okresów pracy po zwolnieniu z zawodowej służby wojskowej od daty 9 czerwca 2016 r, podnosząc, iż organ zignorował treść przedstawionych świadectw pracy.

/odwołanie – k. 2 akt VIII U 189/17 /

Decyzją z dnia **14 października 2016 r** o rocznym rozliczeniu emerytury w związku z osiągniętym **w 2013 roku przychodem** Dyrektor (...) w Ł., działając na podstawie art. 40 i art. 48 ust. 2 ustawy z dnia 10 grudnia 1993 r o zaopatrzeniu emerytalnym żołnierzy zawodowych i ich rodzin ustalił, że dokona potrącenia z tytułu wykonanego rozliczenia w wysokości 8539,07 zł. Organ w uzasadnieniu ustalił, że:

1. uzyskany w 2013 r przychód z tytułu zatrudnienia, innej pracy zarobkowej lub pozarolniczej działalności gospodarczej wyniósł: 71.243,85 zł,
2. wysokość przychodu możliwego do osiągnięcia, nie powodująca 25 % zmniejszenia świadczenia wynosiła: 56.941,30 zł,
3. zmniejszenie świadczenia przy rozliczeniu rocznym (max. 25 % rocznego świadczenia) wynosi: 6931,37 zł,
4. kwota pobranych na poczet rozliczenia zaliczek wyniosła 0 zł,
5. ogółem kwota wynikająca z rozliczenia do potrącenia (pkt. 3 – 4) wynosi: 6931,37 zł
6. Odsetki liczone od dnia 1.04.2014 r do dnia wystawienia decyzji wynoszą: 1607,70 zł
7. dalsze odsetki ustali w terminie późniejszym po spłacie należności głównej.

/decyzja – k. 325 tom II akt (...)/

Odwołanie od w/w decyzji złożył W. O., wnosząc o uchylenie decyzji, z ostrożności procesowej wniósł o umorzenie całej kwoty nienależnie pobranych świadczeń.

/odwołanie – k. 2 /

Decyzją z dnia **14 października 2016 r** o rocznym rozliczeniu emerytury w związku z osiągniętym w **2014 roku przychodem** Dyrektor (...) w Ł., działając na podstawie art. 40 i art. 48 ust. 2 ustawy z dnia 10 grudnia 1993 r o zaopatrzeniu emerytalnym żołnierzy zawodowych i ich rodzin ustalił, że dokona potrącenia z tytułu wykonanego rozliczenia w wysokości 7448,62 zł. Organ w uzasadnieniu ustalił, że:

1. uzyskany w 2014 r przychód z tytułu zatrudnienia , innej pracy zarobkowej lub pozarolniczej działalności gospodarczej wyniósł: 47.747,48 zł,

2. wysokość przychodu możliwego do osiągnięcia, nie powodująca zmniejszenia świadczenia wynosiła: 31.822,80 zł,
3. zmniejszenie świadczenia przy rozliczeniu rocznym (max. 24 % rocznej kwoty bazowej) wynosi: 6677,34 zł,
4. kwota pobranych na poczet rozliczenia zaliczek wyniosła 0 zł,
5. ogółem kwota wynikająca z rozliczenia do potrącenia (pkt. 3 – 4) wynosi: 6677,34 zł,
6. odsetki liczone od dnia 1.04.2015 r do dnia wystawienia decyzji wynoszą 771,28 zł,
7. dalsze odsetki ustali w terminie późniejszym po spłacie należności głównej.

/decyzja – k. 313 tom II akt (...)/

Odwołanie od w/w decyzji złożył W. O., wnosząc o uchylenie decyzji, z ostrożności procesowej wniósł o umorzenie całej kwoty nienależnie pobranych świadczeń. Podniósł, m.in., że przychód winien być rozliczany miesięcznie.

/odwołanie – k. 315 tom II akt (...)/

Postanowieniem z dnia 6 lutego 2017 r Sąd połączył sprawy z odwołań wnioskodawcy do wspólnego rozpoznania.

/postanowienie – k. 13 akt VIII U 189/17/

W odpowiedzi na odwołania organ rentowy wniósł o ich oddalenie, argumentując jak w zaskarżonych decyzjach, podnosząc, m.in. że okres opłacania składek nie wynika ze świadectwa pracy, a organ może doliczyć do wysługi emerytalnej jedynie okresy faktycznego opłacania składek lub okres nieopłacania składek z powodu przekroczenia w trakcie roku kalendarzowego kwoty rocznej podstawy wymiaru składek na te ubezpieczenia. Nadto wnioskodawca w 2013 i 2014 r przekroczył wysokość przychodu możliwego do osiągnięcia niepowodującego zmniejszenia świadczenia, o czym nie zawiadomił organu pomimo ciążącego na nim obowiązku w tym zakresie. O okolicznościach uzasadniających zmniejszenie świadczenia organ powziął informacje z odpowiednich urzędów skarbowych. Podniósł, że brak jest podstaw do umorzenia pobranych kwot.

/odpowiedź na odwołanie – k. 11 akt VIII U 189/11, k. 4/

Na rozprawie w dniu 19 maja 2017 r pełnomocnik, który wówczas reprezentował wnioskodawcę podniósł błędną interpretację przepisu dotyczącego uwzględnienia przychodu z działalności gospodarczej w sytuacji, gdy przychodu nie było. Podniósł, że organ rentowy wydał decyzję co do uwzględnienia okresów składkowych, ale nie od początku, poparł odwołanie w tym zakresie. Na tej samej rozprawie pełnomocnik organu wniósł o umorzenie postępowania co do okresu, za który doliczony został okres wysługi decyzją z dnia 15.05.2017 r.

/e – prot. z dnia 19.05./2017 00:01:31, 00:07:57/

W piśmie z dnia 22 maja 2017 r, po zamknięciu rozprawy pełnomocnik, który wówczas reprezentował wnioskodawcę podniósł, że W. O. w dniu 30.11.2011 r złożył wniosek o zawieszenie prowadzonej działalności gospodarczej, które miało miejsce od 1.12.2011 r do 31.05.2012 r, wnioskujący nie złożył wniosku o wznowienie, w efekcie czego dnia 27 maja 2014 r W. O. został wykreślony z rejestru.

/pismo – k. 63/

Na rozprawie w dniu 11 sierpnia 2017 r wnioskodawca podniósł, iż nie zgadza się z potrąceniem 25 % za 2013 r, w przypadku 2014 r wskazał, że korzystniejsze byłoby rozliczenie miesięczne.

/e – prot. z dnia 11.08.2017 r 00:04: 29/

Sąd Okręgowy ustalił następujący stan faktyczny:

Wnioskodawca W. O. jest uprawniony do emerytury wojskowej. Wydawane decyzje w zakresie wysokości emerytury zawierały pouczenie o konieczności zawiadomiania właściwego organu emerytalnego o podjęciu zatrudnienia lub innej działalności zarobkowej lub pozarolniczej działalności gospodarczej, o wysokości osiąganego przychodu oraz o każdorazowej podwyżce wysokości przychodu i innych okolicznościach powodujących ustanie lub zawieszenie prawa do świadczeń albo ograniczenie ich wysokości oraz zasadach zmniejszenia świadczenia, a nadto pouczenie o zasadach zawieszenia, zmniejszania i ograniczenia świadczeń.

/okoliczność bezsporna – ostatnie decyzje – k. 286, k. 301 tom I akt (...), k. 303,236,247, 299, 302tom II akt (...)/

W. O. rozpoczął działalność gospodarczą w dniu 17 sierpnia 1998 r w zakresie działalności taksówek osobowych. Działalność została wykreślona w dniu 27 maja 2014 r. Jako podstawę prawną wykreślenia wskazano art. 34 ust. 2 pkt. 3 ustawy o swobodzie działalności gospodarczej – nie złożono wniosku o wpis informacji o wznowieniu wykonywania działalności gospodarczej przed upływem okresu 24 miesięcy od dnia zawieszenia wykonywania działalności gospodarczej. W historii wpisu wskazano:

- 31.12.2011 – wpis przeniesiony z ewidencji gminnej
- 25.06.2012 – dodanie uprawnienia – licencja na przewóz taksówką
- 22.11.2012 – wygaśnięcie uprawnienia - licencja na przewóz taksówką
- 27.05. 2014 – wykreślenie /sprostowanie wpisu .

/wydruk z (...) k. 287 – 285 akt II tom akt (...)/

Powyzsza działalność gospodarcza została zawieszona w dniu 1 grudnia 2011 r w związku z wnioskiem ubezpieczonego z dnia 30 listopada 2011 r. Przewidziano okres zawieszenia do 1 czerwca 2012 r

/wydruk z (...) k. 65, 66, kserokopia wniosku – k. 67/

W dniu 2 grudnia 2011 r Prezydent Miasta K. poinformował wnioskodawcę o przyjęciu w depozyt licencji na transport drogowy taksówką na okres 1.12.2011 – 31.05.2012.

/Kserokopia pisma – k. 72/

Pismem z dnia 1 października 2012 r wnioskodawca został poinformowany przez Urząd Miasta K., że w dniu 1.10.2012 r minęło 9 miesięcy niewykonywania działalności w zakresie transportu drogowego taksówką, co wynika z wniosku z dnia 30 listopada 2011 r o przyjęcie licencji do depozytu i wezwał do natychmiastowego podjęcia działalności objętej licencją.

/kserokopia pisma – k. 68/

Z rozliczenia przypisu /odpisu z dnia 4 lutego 2013 r wynika, że w okresie 1.01.2013 – 31.12.2013 działalność podatnika W. O. jest zawieszona.

/kserokopia pisma – k. 70/

W 2013 i 2014 r W. O. nie wykonywał działalności gospodarczej z uwagi na jej zawieszenie. Licencja taksówkarska wygasła mu w październiku 2012 r. W tym okresie wnioskodawca pozostawał wyłącznie w stosunku pracy.

/zeznania wnioskodawcy – e – prot. z dnia 11 sierpnia 2017 r 00:15:01 w zw. z 00:19:38/

Decyzją z dnia 1 kwietnia 2014 r W. O. został wykreślony z Centralnej Ewidencji i Informacji o Działalności Gospodarczej z powodu niezłożenia wniosku o wpis informacji o wznowieniu wykonywania działalności gospodarczej przed upływem 24 miesięcy od dnia zawieszenia wykonywania działalności.

/kserokopia decyzji – k. 71/

W dniu 1 maja 2015 r W. O. rozpoczął wykonywanie działalności gospodarczej w zakresie pośrednictwa w obrocie nieruchomościami.

/wydruk z (...) k. 290 II tom akt (...)/

Przy obliczeniu dodatkowego przychodu w 2013 r organ emerytalny uwzględnił:

- działalność gospodarczą – 26733,60 zł
- przychód ze stosunku pracy 44.510,25 zł .

Łącznie : 71.243,85 zł.

/wylczenie k. 292 II tom akt (...)/

Przy obliczeniu dodatkowego przychodu w 2014 r organ emerytalny uwzględnił:

- działalność gospodarczą w okresie 1.01.2014 – 27.05.2014 – 11.013,24 zł
- przychód ze stosunku pracy 36.734,24 zł .

Łącznie : 47.747,48 zł.

/wylczenie k. 294 II tom akt (...)/

Przy założeniu, że wnioskodawca w **2013 roku** uzyskał wyłącznie przychód z tytułu zatrudnienia w wysokości 44.510 zł, przy uwzględnieniu wysokości przychodu możliwego do osiągnięcia, nie powodującego zmniejszenia świadczenia w kwocie 30661,20 zł, maksymalna kwota możliwa do potrącenia przy uwzględnieniu 24 % rocznej kwoty bazowej, stanowiła kwotę 6547,20 zł, co powoduje możliwość potrącenia za ten rok kwoty 6547,20 zł, z uwagi na to, że zmniejszenie świadczenia następuje o kwotę przekroczenia (w tym przypadku 44.510,25 zł – 30.661,20 zł = 13. 849,05 zł), nie większą jednak niż kwota maksymalnego zmniejszenia obowiązująca w dniu 31 grudnia 1998 r w wysokości 24 % kwoty bazowej.

/wylczenie – k. 95/

Przy założeniu, że wnioskodawca w **2014 roku** uzyskał wyłącznie przychód z tytułu zatrudnienia w wysokości 36.734,24 zł, przy uwzględnieniu wysokości przychodu możliwego do osiągnięcia, nie powodującego zmniejszenia świadczenia w kwocie 31.822,80 zł, maksymalna kwota możliwa do potrącenia przy uwzględnieniu 24 % rocznej kwoty bazowej stanowiła kwotę 6677,34 zł, co powoduje konieczność potrącenia za ten rok kwoty 4911,44 zł (36734,24 zł – 31.822,80 zł).

/wylczenie – k. 82/

Z hipotetycznego wylczenia rozliczenia świadczenia za 2014 r bez uwzględnienia przychodów z działalności gospodarczej i przy uwzględnieniu rozliczenia w systemie miesięcznym wynika, że kwota do potrącenia wynosi 5367,58 zł.

/wylczenie – k. 164, 165/

W dniu 9 czerwca 2016 r W. O. złożył do Dyrektora (...) w Ł. wniosek o doliczenie do wysługi emerytalnej okresu pracy po zwolnieniu z zawodowej służby wojskowej według załączonych dokumentów. Do wniosku załączył:

- świadectwo pracy wystawione przez (...) Szpital w K. za okres zatrudnienia od 19 grudnia 2011 r do 20 września 2014 r , w pełnym wymiarze czasu pracy, ze wskazaniem, że brak jest okresów nieskładkowych, uwzględnianych przy ustalaniu prawa do emerytury

- świadectwo pracy wystawione przez (...) SA w K., za okres od dnia 28 marca 2011 r do dnia 17 grudnia 2011 r , w pełnym wymiarze czasu pracy, ze wskazaniem, iż w okresie zatrudnienia nie korzystał ze zwolnień lekarskich.

/wniosek, świadectwa pracy – k. 251 – 249 II tom akt (...)/

W dniu 9 czerwca 2016 r wnioskodawca zobowiązał się do wystąpienia do pracodawcy o potwierdzenie opłaty składek emerytalnych za okres ujęty w świadectwach pracy i dostarczenie ich w formie mailowej w terminie 7 dni.

/oświadczenie – k. 248 tom II akt (...)/

W informacji mailowej z dnia 10 czerwca 2016 r wnioskodawca wskazał, że (...) odmówiło mu udzielenia informacji. Przesłał odpowiedź uzyskaną od pracownika Szpitala (...) , z której wynikało, że były odprowadzane składki emerytalno - rentowe w okresie zatrudnienia 19.12.2011 – 20.09.2014. Wnioskodawca wwniósł o rozpoznanie sprawy.

/wiadomość e- mail – k. 256 tom II akt (...)/

Pismem z dnia 17 czerwca 2016 r Dyrektor (...) zwrócił się do wnioskodawcy o dostarczenie zaświadczenia z właściwego Zakładu Ubezpieczeń Społecznych lub z zakładów pracy, w których był zatrudniony, potwierdzających fakt opłacania składek na ubezpieczenie emerytalne i rentowe za cały okres wykonywania umowy o pracę w (...) SA oraz w Regionalnym Szpitalu w K., wskazując podstawę prawną - art. 14 i 33 ustawy z dnia 10.12.1993 r o zaopatrzeniu emerytalnym żołnierzy zawodowych oraz ich rodzin, informując, że do czasu uzupełnienia powyższej informacji wniosek o doliczenie zatrudnienia pozostanie bez realizacji.

/pismo – k. 257 tom II akt (...)/

W odpowiedzi wnioskodawca wwniósł o rozpoznanie wniosku, powołując się na złożone świadectwa pracy.

/wiadomość e –mail – k. 267 tom II akt (...)/

Pismem z dnia 3 sierpnia 2016 r MON Departament Prawny odpowiedział wnioskodawcy m.in, że dokumentacją niezbędną do ustalenia wysokości świadczeń z okresów po zakończeniu służby wojskowej jest dokumentacja wystawiona przez pracodawcę na podstawie art. 125 – 125 a ustawy z dnia 17/12.1998 r o emeryturach i rentach z FUS – druk RP7. Wnioskodawca dokumenty potwierdzające fakt opłacania składek powinien złożyć na żądanie organu emerytalnego. W przypadku, gdy pracodawca nie wydał druku RP7 wnioskujący o doliczenie okresów zatrudnienia może zwrócić się do właściwego miejscowo oddziału ZUS o wydanie zaświadczenia, potwierdzającego opłacanie składek na ubezpieczenie społeczne i ich wysokość za czas wykonywania pracy.

Pismo to zostało przesłane do wiadomości (...).

/pismo – k. 269 tom II akt (...)/

Pismem z dnia 4 sierpnia 2016 r Dyrektor (...) zwrócił się do wnioskodawcy o dostarczenie zaświadczenia z właściwego Zakładu Ubezpieczeń Społecznych lub z zakładów pracy, w których był zatrudniony, potwierdzających fakt opłacania składek na ubezpieczenie emerytalne i rentowe za cały okres wykonywania umowy o pracę w (...) SA oraz w Regionalnym Szpitalu w K., wskazując podstawę prawną - art. 14 i 33 ustawy z dnia 10.12.1993 r o zaopatrzeniu

emerytalnym żołnierzy zawodowych oraz ich rodzin, informując, że do czasu uzupełnienia powyższej informacji wnioski o doliczenie zatrudnienia pozostanie bez realizacji.

/pismo – k. 257 tom II akt (...)/

Pismem z dnia 11 sierpnia 2016 r Ministerstwo Rodziny Pracy i Polityki Społecznej poinformowało wnioskodawcę o przepisach regulujących treść świadectwa pracy oraz o możliwości wniesienia odwołania od decyzji organu odmawiającego prawa do świadczenia.

/pismo – k. 278 tom II akt (...)/

Pismem z dnia 24 sierpnia 2016 r Naczelnik Urzędu Skarbowego w K. poinformował Dyrektora (...), że z PIT 11 za 2014 r wykazuje należności ze stosunku pracy, służbowego, spółdzielczego i z pracy nakładczej, a także zasilki pieniężne z ubezpieczenia społecznego wypłacone przez zakład pracy w wysokości 36.734,24 zł.

/pismo – k. 273 tom II akt (...)/

Pismem z dnia 16 września 2016 r wnioskodawca wniósł o wydanie decyzji w zakresie doliczenia wysługi lat, podnosząc m.in., że okres opłacania składek wynika z treści przedstawionych świadectw pracy.

/pismo – k. 282 tom II akt (...)/

Pismem z dnia 5 października 2016 r Naczelnik Urzędu Skarbowego w K. poinformował Dyrektora (...), że wpłynęło zeznanie podatkowe w wysokości osiągniętego dochodu (poniesionej straty) w roku 2013 r, w którym podatnik wykazał wykazuje należności ze stosunku pracy, służbowego, spółdzielczego i z pracy nakładczej, a także zasilki pieniężne z ubezpieczenia społecznego wypłacone przez zakład pracy w wysokości 44.5410,25 zł ((...) Szpital w K.), emerytury – renty oraz inne krajowe świadczenia 27.725,46 zł ((...) w S.).

/pismo – k. 284 tom II akt (...)/

W dniu 21 kwietnia 2017 r do akt, w związku z zobowiązaniem sądu, wpłynęła informacja z (...) Oddział w G. w zakresie zestawienia składek należnych, należności zrealizowanych, i niezrealizowanych w związku ze zgłoszeniami przez płatników : (...) SA, (...) Szpital w K.. Zestawienie zawierało rubryki: okres rozliczeniowy, źródło finansowania, fundusz, składka należna, **należności zrealizowane z tytułu składki, należności niezrealizowane z tytułu składki.**

/zestawienie – k. 49 – 52/

Powyższe zestawienie zostało doręczone pełnomocnikowi organu w dniu 8 maja 2017 r .

/dowód doręczenia k. 60/

Decyzją z dnia 15 maja 2017 r Dyrektor Biura E. w Ł. w przedmiocie doliczenia do wysługi emerytalnej doliczył okresy zatrudnienia po zwolnieniu z zawodowej służby wojskowej. Od dnia 1 maja 2017 r nowy procentowy wymiar świadczenia z tytułu wysługi emerytalnej wynosi 62,64 %. Od dnia 1 czerwca 2017 r wysokość emerytury ustalono na kwotę 2599,13 zł. Jednorazowe wyrównanie od dnia 1 maja 2017 r do 31 maja 2017 r miało być wypłacone ze świadczeniem za czerwiec.

/decyzja – k. nienum. II tom akt (...)/

Sąd Okręgowy dokonał następującej oceny dowodów i zważył, co następuje:

W zakresie odwołania od decyzji z dnia **13 października 2016 r** w przedmiocie odmowy W. O. doliczenia okresów pracy po zwolnieniu z zawodowej służby wojskowej, wskazać należy, iż zgodnie z art. 14 ustawy z dnia 10 grudnia 1993

r.o zaopatrzeniu emerytalnym żołnierzy zawodowych oraz ich rodzin /Dz.U.2017.2225 t.j./ emerytowi uprawnionemu do emerytury obliczonej na podstawie art. 15 dolicza się na jego wniosek do wysługi emerytalnej, z zastrzeżeniem ust. 2, następujące okresy przypadające po zwolnieniu ze służby:

1) zatrudnienia przed dniem 1 stycznia 1999 r. w wymiarze czasu pracy nie niższym niż połowa pełnego wymiaru czasu pracy;

2) opłacania składek na ubezpieczenia emerytalne i rentowe po dniu 31 grudnia 1998 r. lub okres nieopłacania składek z powodu przekroczenia w trakcie roku kalendarzowego kwoty rocznej podstawy wymiaru składek na te ubezpieczenia.

Okresy, o których mowa w ust. 1, dolicza się do wysługi emerytalnej, jeżeli:

1) emerytura wynosi mniej niż 75% podstawy jej wymiaru oraz

2) emeryt ukończył 55 lat życia - mężczyzna i 50 lat życia - kobieta albo stał się inwalidą.

Okresy zatrudnienia, o których mowa w ust. 1 pkt 1, dolicza się do wysługi emerytalnej po ich przeliczeniu na okres zatrudnienia w pełnym wymiarze czasu pracy.

Za każdy rok okresów, o których mowa w ust. 1, doliczanych do wysługi emerytalnej w myśl ust. 1-3, emeryturę obliczoną na podstawie art. 15 zwiększa się o 1,3% podstawy jej wymiaru.

Należy zwrócić uwagę, że w odniesieniu do okresów sprzed 1 stycznia 1999 r. ustawodawca używa określenia „okresy zatrudnienia”, co oznacza uwzględnianie okresów pozostawania w stosunku pracy na podstawie umowy o pracę, powołania, mianowania albo wyboru, z wyłączeniem okresów podlegania innemu ubezpieczeniu społecznemu. W odniesieniu natomiast do okresów przypadających po 31 grudnia 1998 r. używane jest określenie „okres opłacania składek na ubezpieczenie emerytalne i rentowe”. Zatem okresy po 31 grudnia 1998 r. ustawodawca powiązał z faktycznym opłaceniem składki, co oznacza, że okresy obowiązku ubezpieczenia, za które składek nie opłacono, nie podlegają wliczeniu. Nie dotyczy to okresów, w których nieopłacenie składek było spowodowane przekroczeniem w trakcie roku kalendarzowego kwoty rocznej podstawy wymiaru składek na ubezpieczenie społeczne (30-krotność prognozowanego przeciętnego wynagrodzenia). /tak: Jankowska Karina, Jędrasik-Jankowska Inetta, Komentarz do ustawy o zaopatrzeniu emerytalnym żołnierzy zawodowych oraz ich rodzin, [w:] Prawo do emerytury. Komentarz do ustaw z orzecnictwem/

Zgodnie z § 2 ust. 1 ROZPORZĄDZENIA MINISTRA RODZINY, PRACY I POLITYKI SPOŁECZNEJ z dnia 30 grudnia 2016 r. w sprawie świadectwa pracy /Dz.U.2016.2292/ w świadectwie pracy zamieszcza się informacje niezbędne do ustalenia uprawnień ze stosunku pracy i uprawnień z ubezpieczeń społecznych, dotyczące, m.in.

1) okresu lub okresów zatrudnienia;

2) wymiaru czasu pracy pracownika w czasie trwania stosunku pracy;

3) rodzaju wykonywanej pracy lub zajmowanych stanowisk lub pełnionych funkcji;

4) liczby dni, za które pracownik otrzymał wynagrodzenie, zgodnie z art. 92 Kodeksu pracy, w roku kalendarzowym, w którym ustał stosunek pracy;

5) okresów nieskładkowych, przypadających w okresie zatrudnienia, którego dotyczy świadectwo pracy, uwzględnianych przy ustalaniu prawa do emerytury lub renty;

Zgodnie z art. 6 ustawy z dnia 17 grudnia 1998 r. o emeryturach i rentach z Funduszu Ubezpieczeń Społecznych (Dz. U. z 2017 r., poz. 1383 ze zm.),

okresami składkowymi są, m.in. następujące okresy:

1) ubezpieczenia;

2) opłacania składek na ubezpieczenie społeczne w wysokości określonej w przepisach o organizacji i finansowaniu ubezpieczeń społecznych, w przepisach wymienionych w art. 195 pkt 1-4 i 8, w przepisach o adwokaturze, w przepisach o zatrudnieniu i przeciwdziałaniu bezrobociu oraz w przepisach o pomocy społecznej;

Zgodnie z art. 7 tej ustawy okresami nieskładkowymi są, m.in. następujące okresy:

1) pobierania:

a) wynagrodzenia za czas niezdolności do pracy wypłaconego na podstawie przepisów Kodeksu pracy,

b) zasiłków z ubezpieczenia społecznego: chorobowego lub opiekuńczego,

c) świadczenia rehabilitacyjnego,

d) świadczeń wymienionych w lit. b i c po ustaniu obowiązku ubezpieczenia;

Zgodnie z art. 6 ust. 1 pkt. 1 ustawy z dnia 13 października 1998 r. o systemie ubezpieczeń społecznych/Dz.U.2017.1778 t./j/ obowiązkowo ubezpieczeniom emerytalnemu i rentowym podlegają, z zastrzeżeniem art. 8 i 9, osoby fizyczne, które na obszarze Rzeczypospolitej Polskiej są pracownikami, z wyłączeniem prokuratorów.

Zgodnie z art. 40 tej ustawy na koncie ubezpieczonego ewidencjonuje się informacje o zwaloryzowanej wysokości składek na ubezpieczenie emerytalne, z wyłączeniem składek podlegających odprowadzeniu do otwartego funduszu emerytalnego i zewidencjonowaniu na subkoncie, o którym mowa w art. 40a:

1) należnych - w przypadku ubezpieczonych niebędących płatnikami składek;

2) wpłaconych - w przypadku ubezpieczonych będących płatnikami składek oraz osób współpracujących z osobami prowadzącymi pozarolniczą działalność.

1a. Jeżeli ubezpieczony niebędący płatnikiem składek w ciągu 3 miesięcy od upływu terminu opłacenia składki, o której mowa w ust. 1 pkt 1, stwierdzi, że składka ta nie została opłacona, może zwrócić się do Zakładu o udzielenie informacji, czy Zakład podjął działania zmierzające do jej ściągnięcia.

Na koncie ubezpieczonego ewidencjonuje się także informacje, m.in. o wysokości należnych i wpłaconych składek na ubezpieczenia emerytalne, rentowe, chorobowe, wypadkowe i zdrowotne oraz o wysokości należnych i odprowadzonych składek podlegających odprowadzeniu do otwartego funduszu emerytalnego;

Zakład może odmówić zewidencjonowania na koncie ubezpieczonego nieopłaconej składki na ubezpieczenie emerytalne, o mowa w ust. 1 pkt 1, a zewidencjonowaną anulować, w razie współdziałania ubezpieczonego z płatnikiem składek w celu uniknięcia obowiązku opłacania składek.

Zgodnie art. 40a tej ustawy w ramach konta ubezpieczonego Zakład prowadzi subkonto, na którym ewidencjonuje się informacje o zwaloryzowanej wysokości wpłaconych składek, o których mowa w art. 22 ust. 3 pkt 1 lit. b i pkt 2, wraz z wyegzekwowanymi od tych składek odsetkami za zwłokę i opłatą prolongacyjną, o których mowa w art. 23 ust. 2, oraz kwotę środków odpowiadających wartości umorzonych przez otwarty fundusz emerytalny jednostek rozrachunkowych po poinformowaniu przez Zakład otwartego funduszu emerytalnego o obowiązku przekazania środków zgromadzonych na rachunku członka otwartego funduszu emerytalnego na fundusz emerytalny FUS, o którym mowa w art. 55 ust. 1 pkt 1, w związku z ukończeniem przez ubezpieczonego wieku niższego o 10 lat od wieku emerytalnego, o którym mowa w art. 24 ustawy z dnia 17 grudnia 1998 r. o emeryturach i rentach z Funduszu Ubezpieczeń Społecznych, zwane dalej "subkontem".

Zewidencjonowanie składek na subkoncie następuje niezwłocznie, nie później jednak niż w ciągu 15 dni roboczych, licząc od dnia otrzymania składki opłaconej przy użyciu dokumentów płatniczych, raportów miesięcznych lub deklaracji.

Stan subkonta pomniejsza się o kwoty wypłaconych okresowych emerytur kapitałowych. Pomniejszenia dokonuje się na dzień wypłacenia tych emerytur.

Mając na względzie treść art. 40 ustawy systemowej wprowadzono zasadę, że na kontach osób ubezpieczonych, niebędących płatnikami składek ewidencjonuje się informacje o wysokości składek należnych, zaś na kontach osób ubezpieczonych będących płatnikami składek ewidencjonuje się informacje o wysokości składek wpłaconych. W tej pierwszej kategorii mamy do czynienia z zasadą memoriałową, tj. ewidencjonowane są składki w wysokości wykazanej w deklaracji ubezpieczeniowej, bez względu na to, czy zostały opłacone, zaś w przypadku ubezpieczonych będących jednocześnie płatnikami składek zaewidencjonowaniu podlegają wyłącznie informacje o składkach wpłaconych, a zatem w tej sytuacji mamy do czynienia z zasadą kasową. Zgodnie z ust. 1a, jeżeli ubezpieczony niebędący płatnikiem składek w ciągu 3 miesięcy od upływu terminu opłacenia składki stwierdzi, że składka ta nie została opłacona, może zwrócić się do Zakładu o udzielenie informacji, czy Zakład podjął działania zmierzające do jej ściągnięcia. Przepis ten jest pewną reminiscencją instytucji uzupełniania konta. Rezygnując z tej instytucji, wprowadzono rozwiązanie, pozwalając ubezpieczonym na kontrolowanie działań Zakładu zmierzających do ściągnięcia nieopłaconych składek.

Zgodnie z art. 33 ustawy o zaopatrzeniu emerytalnym żołnierzy i ich rodzin w celu ustalenia okoliczności mających wpływ na prawo do świadczeń pieniężnych z tytułu zaopatrzenia emerytalnego lub ich wysokość oraz na wypłatę albo wstrzymanie tych świadczeń, organ emerytalny może, m.in. żądać od osób zgłaszających wnioski o świadczenia, przedstawiania dowodów uzasadniających prawo do świadczeń i ich wysokość. Osoby, o których mowa w ust. 1, są obowiązane uczynić zadość żądaniu organu emerytalnego przez zgłoszenie się na wezwanie, złożenie zeznań, przedstawienie wymaganych dowodów lub poddanie się badaniom lekarskim. Jeżeli osoba, o której mowa w ust. 1 pkt 4, bez uzasadnionej przyczyny nie uczyni zadość żądaniu organu emerytalnego, organ ten wydaje decyzję na podstawie zebranych dowodów.

W rozpoznawanej sprawie wnioskodawca, występując z wnioskiem o doliczenie do wysługi emerytalnej okresu pracy po zwolnieniu z zawodowej służby wojskowej do wniosku załączył:

- świadectwo pracy wystawione przez (...) Szpital w K. za okres zatrudnienia od 19 grudnia 2011 r do 20 września 2014 r , w pełnym wymiarze czasu pracy, ze wskazaniem, że brak jest okresów nieskładkowych, uwzględnianych przy ustalaniu prawa do emerytury
- świadectwo pracy wystawione przez (...) SA w K., za okres od dnia 28 marca 2011 r do dnia 17 grudnia 2011 r , w pełnym wymiarze czasu pracy, ze wskazaniem, iż w okresie zatrudnienia nie korzystał ze zwolnień lekarskich.

Wnioskodawca wskazywał, że z powyższych świadectw pracy wynika, iż posiada okresy składkowe.

Mając na względzie cytowane wyżej przepisy, w istocie świadectwo pracy zawiera informacje o okresie zatrudnienia oraz o okresach składkowych i nieskładkowych, przy czym są to okresy w rozumieniu ustawy o emeryturach i rentach z FUS (cytowany art. 6 i 7). Z powyższego dokumentu nie wynika jednak, czy składki należne zostały faktycznie opłacone, a tylko okres faktycznie opłaconych składek może zostać zaliczony do wysługi zgodnie z cytowanym art. 14 ustawy.

Z uregulowań wynikających z ustawy systemowej (art. 40) wynika, iż może zaistnieć sytuacja, że składka należna może być nieopłacona w terminie do tego przewidzianym i na dzień składania wniosku taka składka może nie być opłacona. Zatem to na ubezpieczonym, który występował z wnioskiem należało wykazanie, że składka za okresy zatrudnienia wynikające ze świadectw pracy zostały faktycznie opłacone. W tym celu winien przedstawić zaświadczenie pracodawcy (a nie oświadczenie pracownika) o opłacaniu takich składek bądź wystąpić do właściwego ZUS o wydanie takiego zaświadczenia, a do czego był wzywany dwukrotnie przez organ emerytalny. Pouczenie w tym zakresie wnioskodawca otrzymał także w piśmie MON, które zostało przesłane do wiadomości organu emerytalnego. Cytowane przez

wnioskodawcę pismo (...) zawiera jedynie informację dotyczącą treści świadectwa pracy, stanowi odpowiedź na zapytanie co do ustaleń uprawnień z ubezpieczenia społecznego na podstawie świadectwa pracy, z treści tego pisma nie wynika, że świadectwo pracy jest dowodem na faktyczne opłacanie składek na ubezpieczenie społeczne oraz, że stanowi podstawę do doliczenia wysługi na podstawie art. 14 ustawy.

Organ rentowy zatem, nie dysponując dowodem, iż za wynikające ze świadectw pracy okresy zatrudnienia składki na ubezpieczenie społeczne zostały faktycznie opłacone wydał decyzję odmowną, która została zaskarżona.

W toku procesu – z urzędu, wobec biernej postawy wnioskodawcy w okresie przed wydaniem decyzji, Sąd zwrócił się do właściwego ZUS i uzyskał stosowne zaświadczenie dotyczące należnych i opłaconych składek na ubezpieczenia społeczne. Należy zwrócić uwagę, że powyższe zaświadczenie również przewidywało odrębne rubryki dla składek należnych, należności zrealizowanych z tytułu składki i należności niezrealizowanych z tytułu składki.

Powyższe zestawienie zostało doręczone pełnomocnikowi organu w dniu 8 maja 2017 r .

Natomiast decyzją z dnia 15 maja 2017 r Dyrektor Biura E. w Ł. w przedmiocie doliczenia do wysługi emerytalnej doliczył okresy zatrudnienia po zwolnieniu z zawodowej służby wojskowej. Od dnia 1 maja 2017 r nowy procentowy wymiar świadczenia z tytułu wysługi emerytalnej wynosi 62,64 %. Od dnia 1 czerwca 2017 r wysokość emerytury ustalono na kwotę 2599,13 zł. Jednorazowe wyrównanie od dnia 1 maja 2017 r do 31 maja 2017 r miało być wypłacone ze świadczeniem za czerwiec.

Wnioskodawca powyższej decyzji nie zakwestionował, wnosił o natomiast o wyrównanie świadczenia od dnia złożenia wniosku.

Należy przypomnieć, że zgodnie z art. 32 ustawy o zaopatrzeniu emerytalnym żołnierzach zawodowych i ich rodzin decyzja organu emerytalnego ustalająca prawo do zaopatrzenia emerytalnego lub wysokość świadczeń pieniężnych z tytułu tego zaopatrzenia ulega uchyleciu lub zmianie na wniosek osoby zainteresowanej lub z urzędu, jeżeli, m.in.zostaną przedstawione nowe dowody lub ujawniono nowe okoliczności faktyczne, które mają wpływ na prawo do zaopatrzenia emerytalnego lub wysokość świadczeń pieniężnych z tytułu tego zaopatrzenia.

Wobec tego, że dokumentacja świadcząca o faktycznym opłaceniu składek została nadesłana do organu rentowego w dniu 8 maja 2017 r, wyrównanie świadczenia za okres maja 2017 r, a następnie podwyższenie świadczenia od czerwca 2017 r było prawidłowe.

Mając powyższe na uwadze, Sąd w zakresie odwołania od decyzji z dnia 13 października 2016 r umorzył postępowanie za okres od dnia 1 maja 2017 roku na podstawie art. 477¹³ § 1 kpc, zgodnie z którym zmiana przez organ rentowy zaskarżonej decyzji lub wojewódzki zespół do spraw orzekania o niepełnosprawności zaskarżonego orzeczenia przed rozstrzygnięciem sprawy przez sąd - przez wydanie decyzji lub orzeczenia uwzględniającego w całości lub w części żądanie strony - powoduje umorzenie postępowania w całości lub w części; poza tym zmiana lub wykonanie decyzji lub orzeczenia nie ma wpływu na bieg sprawy.

W pozostałym zakresie – za okres od dnia złożenia wniosku - odwołanie podlegało oddaleniu na podstawie art. 477¹⁴§ 1 kpc, z uwagi na to, że dopiero w maju 2017 r zostały złożone dokumenty, który uzasadniały doliczenie okresów opłacania składek do wysługi emerytalnej, a więc wniosek mógł zostać uznany za kompletny. Zgodnie bowiem z art. 41 ustawy o zaopatrzeniu emerytalnym (...) świadczenia pieniężne wypłaca się od dnia powstania prawa do tych świadczeń, nie wcześniej jednak niż od miesiąca, w którym złożono wniosek określony w art. 31 ust. 3, jeżeli prawo do tego zaopatrzenia zostało ustalone na wniosek zainteresowanego lub w którym wydano decyzję z urzędu.

Odwołania od decyzji z dnia 14 października 2016 r dotyczące rozliczeń za 2013 i 2014 r okazały się częściowo zasadne.

Zgodnie z art. 40 ustawy o zaopatrzeniu emerytalnym (...)

1. w razie osiągnięcia przychodu z tytułu działalności podlegającej obowiązkowi ubezpieczenia społecznego, emerytura lub renta inwalidzka ulega zmniejszeniu na zasadach określonych w przepisach art. 104 ust. 1a-6, ust. 8 pkt 1 i 2 oraz ust. 9 i 10 ustawy z dnia 17 grudnia 1998 r. o emeryturach i rentach z Funduszu Ubezpieczeń Społecznych, nie więcej jednak niż o 25% wysokości tej emerytury lub renty inwalidzkiej, z zastrzeżeniem ust. 2 i 3.

3. W razie osiągnięcia przychodu, określonego w ust. 1, w kwocie przekraczającej 130% przeciętnego miesięcznego wynagrodzenia za kwartał kalendarzowy, ostatnio ogłoszonego przez Prezesa Głównego Urzędu Statystycznego, kwota emerytury lub renty inwalidzkiej ulega zmniejszeniu o 25% jej wysokości.

4. Przepisów ust. 1 i 3 nie stosuje się wobec osób, których emerytura stanowi 75% podstawy jej wymiaru bez uwzględnienia podwyższenia z tytułu inwalidztwa pozostającego w związku ze służbą oraz wobec osób pobierających rentę inwalidzką z tytułu inwalidztwa powstałego wskutek wypadku pozostającego w związku ze służbą lub wskutek choroby powstałej w związku ze szczególnymi właściwościami bądź warunkami służby, z tytułu których przysługują świadczenia odszkodowawcze.

5. Do przychodu, o którym mowa w ust. 1, nie wlicza się uposażeń i innych należności pieniężnych otrzymywanych z tytułu pełnienia niezawodowej służby wojskowej.

Zgodnie z art. 40a cytowanej ustawy osoba uprawniona do zaopatrzenia emerytalnego jest obowiązana zawiadomić wojskowy organ emerytalny o podjęciu działalności, o której mowa w art. 104 ust. 1-4 ustawy o emeryturach i rentach z Funduszu Ubezpieczeń Społecznych, o wysokości osiąganego z tego tytułu przychodu oraz o każdorazowej zmianie wysokości tego przychodu i innych okolicznościach powodujących ustanie lub zawieszenie prawa do świadczeń albo zmniejszenie ich wysokości. Obowiązki określone w ust. 1 spoczywają odpowiednio na pracodawcy i zleceniodawcy.

Urząd skarbowy jest obowiązany zawiadomić wojskowy organ emerytalny o podjęciu przez emeryta lub rencistę działalności pozarolniczej.

Zgodnie z art. 40b rozliczenie emerytury i renty w związku z osiągnięciem przychodu, o którym mowa w art. 40 ust. 1, następuje po upływie roku kalendarzowego w stosunku rocznym lub miesięcznym.

Osoba uprawniona do emerytury lub renty inwalidzkiej jest obowiązana zawiadomić, do końca pierwszego kwartału roku kalendarzowego, organ emerytalny o łącznej kwocie przychodu, o którym mowa w art. 40 ust. 1, osiągniętego w poprzednim roku kalendarzowym. Obowiązek określony w ust. 2 spoczywa odpowiednio na płatniku składek. Na podstawie zawiadomień, o których mowa w ust. 2 i 3, organ emerytalny dokonuje rozliczenia rocznego lub na wniosek osoby uprawnionej miesięcznego, wypłaconych osobie określonej w ust. 2 w poprzednim roku kalendarzowym kwot emerytur lub rent inwalidzkich.

Zgodnie z art. 104 ust. 1 ustawy z dnia 17 grudnia 1998 r. o emeryturach i rentach z Funduszu Ubezpieczeń Społecznych, prawo do emerytury lub renty ulega zawieszeniu lub świadczenia te ulegają zmniejszeniu, na zasadach określonych w ust. 3-8 oraz w art. 105, w razie osiągnięcia przychodu z tytułu działalności podlegającej obowiązkowi ubezpieczenia społecznego, o której mowa w ust. 2 oraz z tytułu służby wymienionej w art. 6 ust. 1 pkt 4 i 6. Według powołanego ustępu 2 za działalność podlegającą obowiązkowi ubezpieczenia społecznego, o której mowa w ust. 1, uważa się zatrudnienie, służbę lub inną pracę zarobkową albo prowadzenie pozarolniczej działalności, z uwzględnieniem ust. 3. Wymaga także podkreślenia, iż istotną modyfikację w rozumieniu pojęcia przychodu wprowadza ust. 1a, który stanowi, że dla emerytów i rencistów prowadzących pozarolniczą działalność za przychód, o którym mowa w ust. 1, przyjmuje się przychód stanowiący podstawę wymiaru składki na ubezpieczenia społeczne w rozumieniu przepisów o systemie ubezpieczeń społecznych. Zatem przepis art. 104 ust. 1a ustawy emerytalnej odsyła do art. 18 ust. 8 ustawy systemowej, w myśl którego wymiaru składek na ubezpieczenia emerytalne i rentowe ubezpieczonych, o których mowa w art. 6 ust. 1 pkt 5, stanowi zadeklarowana kwota, nie niższa jednak niż 60% prognozowanego przeciętnego wynagrodzenia miesięcznego przyjętego do ustalenia kwoty ograniczenia rocznej podstawy wymiaru składek, ogłoszonego w trybie art. 19 ust. 10 na dany rok kalendarzowy.

W przypadku emerytów i rencistów prowadzących pozarolniczą działalność gospodarczą za przychód z tytułu działalności podlegającej obowiązkowi ubezpieczenia uważa się zatem przychód stanowiący podstawę wymiaru składki na ubezpieczenie w rozumieniu art. 18 ust. 8 ustawy systemowej, tj. kwotę zadeklarowaną, nie mniejszą jednak niż 60% przeciętnego wynagrodzenia w poprzednim kwartale. Tym samym bez znaczenia pozostają faktyczne przychody i dochody z prowadzonej przez emeryta bądź rencistę działalności, a roczne rozliczenie świadczenia osoby na podstawie art. 104 ustawy emerytalnej, pobierającej emeryturę i jednocześnie prowadzącej działalność gospodarczą, musi uwzględniać przychód z tej działalności w wysokości kwoty zadeklarowanej, nie niższej, niż 60% prognozowanego wynagrodzenia miesięcznego przyjętego do ustalenia kwoty ograniczenia rocznej podstawy wymiaru składek w rozumieniu art. 18 ust. 8 ustawy systemowej, nawet wówczas, gdy rzeczywisty przychód z tej działalności został osiągnięty znacznie poniżej tej kwoty (por. wyrok Sądu Apelacyjnego w Szczecinie z dnia 5 stycznia 2011 r., III AUa 657/10).

Zgodnie z ust. 8 w razie osiągania przychodu w kwocie przekraczającej 70% przeciętnego miesięcznego wynagrodzenia za kwartał kalendarzowy, ostatnio ogłoszonego przez Prezesa Głównego Urzędu Statystycznego, nie wyżej jednak niż 130% tej kwoty, świadczenie ulega zmniejszeniu o kwotę przekroczenia, nie większą jednak niż kwota maksymalnego zmniejszenia obowiązująca w dniu 31 grudnia 1998 r. w wysokości:

1) 24% kwoty bazowej obowiązującej przy ostatniej waloryzacji w 1998 r. - dla emerytury lub renty z tytułu całkowitej niezdolności do pracy;

2) 18% kwoty bazowej, o której mowa w pkt 1 - dla renty z tytułu częściowej niezdolności do pracy. Natomiast kwoty maksymalnych zmniejszeń, o których mowa w ust. 8, podlegają podwyższeniu, przy zastosowaniu wskaźnika waloryzacji emerytur i rent w kolejnych terminach waloryzacji (ust. 9).

W rozpoznawanej sprawie organ rentowy dokonał rozliczenia emerytury za 2013 r i 2014 r po uzyskaniu informacji z Urzędu Skarbowego o wysokości osiąganych dochodów.

Przy obliczeniu dodatkowego przychodu w 2013 r organ emerytalny uwzględnił:

- działalność gospodarczą – 26733,60 zł /mimo braku przychodów z tego tytułu/
- przychód ze stosunku pracy 44.510,25 zł .

Łącznie : 71.243,85 zł.

Przy obliczeniu dodatkowego przychodu w 2014 r organ emerytalny uwzględnił:

- działalność gospodarczą w okresie 1.01.2014 – 27.05.2014 – 11.013,24 zł /mimo braku przychodu z tego tytułu/
- przychód ze stosunku pracy 36.734,24 zł .

Łącznie : 47.747,48 zł.

Jednakże z ustaleń wynika, że mimo, iż działalność gospodarcza wnioskodawcy była zarejestrowana w spornym okresie, w związku z jej zawieszeniem nie była wykonywana.

Z ustaleń wynika, że W. O. rozpoczął działalność gospodarczą w dniu 17 sierpnia 1998 r w zakresie działalności taksówek osobowych. Działalność została wykreślona w dniu 27 maja 2014 r. Jako podstawę prawną wykreślenia wskazano art. 34 ust. 2 pkt. 3 ustawy o swobodzie działalności gospodarczej – nie złożono wniosku o wpis informacji o wznowieniu wykonywania działalności gospodarczej przed upływem okresu 24 miesięcy od dnia zawieszenia wykonywania działalności gospodarczej. W historii wpisu wskazano:

- 31.12.2011 – wpis przeniesiony z ewidencji gminnej

- 25.06.2012 – dodanie uprawnienia – licencja na przewóz taksówką
- 22.11.2012 – wygaśnięcie uprawnienia - licencja na przewóz taksówką
- 27.05. 2014 – wykreślenie /sprostowanie wpisu .

Powyższa działalność gospodarcza została zawieszona w dniu 1 grudnia 2011 r w związku z wnioskiem ubezpieczonego z dnia 30 listopada 2011 r. Przewidziano okres zawieszenia do 1 czerwca 2012 r. W dniu 2 grudnia 2011 r Prezydent Miasta K. poinformował wnioskodawcę o przyjęciu w depozyt licencji na transport drogowy taksówką na okres 1.12.2011 – 31.05.2012. Pismem z dnia 1 października 2012 r wnioskodawca został poinformowany przez Urząd Miasta K., że w dniu 1.10.2012 r minęło 9 miesięcy niewykonywania działalności w zakresie transportu drogowego taksówką, co wynika z wniosku z dnia 30 listopada 2011 r o przyjęcie licencji do depozytu i wezwał do natychmiastowego podjęcia działalności objętej licencją. Z rozliczenia przypisu /odpisu z dnia 4 lutego 2013 r wynika, że w okresie 1.01.2013 – 31.12.2013 działalność podatnika W. O. jest zawieszona.

Zatem w związku z tym, że w 2013 i 2014 r W. O. nie wykonywał działalności gospodarczej z uwagi na jej zawieszenie, nie posiadał w tym okresie licencji i pozostawał w tym okresie wyłącznie w stosunku pracy, brak było podstaw do wliczenia przychodu z tej działalności .

Organ emerytalny nie wykazał w tym zakresie okoliczności przeciwnych. A ustalenia w tym zakresie Sąd poczynił głównie na podstawie złożonych dokumentów, których wiarygodności organ emerytalny w żaden sposób nie podważył.

Zatem do rozliczenia emerytury za sporne lata mogły być uwzględnione wyłącznie dochody ze stosunku pracy.

Przy założeniu, że wnioskodawca w **2013 roku** uzyskał wyłącznie przychód z tytułu zatrudnienia w wysokości 44.510 zł /kwota wynikająca z PIT 11/, przy uwzględnieniu wysokości przychodu możliwego do osiągnięcia, nie powodującego zmniejszenia świadczenia w kwocie 30.661,20 zł /kwota wynikająca z Komunikatu Prezesa ZUS z dnia 19.11.2013 r w sprawie granicznych kwot przychodu dla 2013 r stosowanych przy zawieszaniu albo zmniejszaniu emerytur i rent /MP 2013, poz. 961/ , stanowiąca 70 % przeciętnych miesięcznych wynagrodzeń, kwota 56.941,30 zł stanowi kwotę przychodu odpowiadających 130% przeciętnych miesięcznych wynagrodzeń), maksymalna kwota możliwa do potrącenia przy uwzględnieniu 24 % rocznej kwoty bazowej stanowiła kwotę 6547,20 zł, co powoduje możliwość potrącenia za ten rok kwoty 6547,20 zł, z uwagi na to, że zmniejszenie świadczenia następuje o kwotę przekroczenia (w tym przypadku 44.510,25 zł – 30.661,20 zł = 13. 849,05 zł), nie większą jednak niż kwota maksymalnego zmniejszenia obowiązująca w dniu 31 grudnia 1998 r w wysokości 24 % kwoty bazowej (kwota maksymalnego zmniejszenia emerytury i renty w okresie styczeń, luty 2013 r wyniosła po 528 zł miesięcznie – Komunikat Prezesa ZUS z dnia 21 lutego 2012 r -M.P. 2012 poz. 90, marzec – grudzień 2013 r – po 549,12 zł miesięcznie – Komunikat Prezesa ZUS z dnia 14 lutego 2013 r - MP 2013 poz. 95) – czyli łącznie 6547,20 zł .

Mając na względzie wysokość kwoty wynikająca z rozliczenia do potrącenia określonej w decyzji dotyczącej rozliczenia **za 2013 r** , a mianowicie kwoty **6931,37 zł** i kwoty możliwej to potrącenia ustalonej w toku procesu – czyli kwoty **6547,20 zł** , należało określić różnicę - czyli kwotę **384,17 zł i ustalić w konsekwencji, że w tym zakresie organ emerytalny nie ma prawa do potrącenia.**

W związku z powyższym Sąd zmienił zaskarżoną decyzję na podstawie art. 477¹⁴§ 2 kpc z dnia 14 października 2016 r w związku z osiągniętym w 2013 r przychodem w ten sposób, że ustalił , iż Dyrektor Wojskowego Biura Emerytalnego w Ł. nie ma prawa do potrącenia kwoty 384,17 zł.

Przy założeniu, że wnioskodawca w **2014 roku** uzyskał wyłącznie przychód z tytułu zatrudnienia w wysokości 36.734,24 z /kwota wynikająca z PIT 11/, przy uwzględnieniu wysokości przychodu możliwego do osiągnięcia, nie powodującego zmniejszenia świadczenia w kwocie 31.822,80 zł/ kwota wynikająca z Komunikatu Prezesa ZUS z dnia 19.11.2014 r w sprawie granicznych kwot przychodu dla 2014 r stosowanych przy zawieszaniu albo zmniejszaniu emerytur i rent /MP 2014 poz. 1128/ , stanowiąca 70 % przeciętnych miesięcznych wynagrodzeń, kwota

59.099 zł stanowi kwotę przychodu odpowiadających 130% przeciętnych miesięcznych wynagrodzeń), maksymalna kwota możliwa do potrącenia przy uwzględnieniu 24 % rocznej kwoty bazowej stanowiła kwotę 6677,34 zł (kwota maksymalnego zmniejszenia emerytury i renty w okresie styczeń, luty 2014 r wyniosła po 549,12 zł miesięcznie – Komunikat Prezesa ZUS z dnia 14 lutego 2013 r - MP 2013 poz. 95), za okres marzec – grudzień 2014 – 557,91 zł - Komunikat Prezesa ZUS z dnia 18 lutego 2014 r. (M.P. poz. 165) , czyli łącznie 6677,34 zł) , co powoduje konieczność potrącenia za ten rok kwoty **4911,44 zł, jako kwoty przekroczenia.** (36734,24 zł – 31.822,80 zł).

Mając na względzie wysokość kwoty wynikająca z rozliczenia do potrącenia określonej w decyzji dotyczącej rozliczenia za 2014 r , a mianowicie kwoty **6677,34 zł** i kwoty możliwej to potrącenia ustalonej w toku procesu – czyli kwoty **4911,44 zł** , należało określić różnicę - czyli kwotę **1765,90 zł i ustalić w konsekwencji, że w tym zakresie organ emerytalny nie ma prawa do potrącenia.**

W związku z powyższym Sąd zmienił zaskarżoną decyzję na podstawie art. 477¹⁴§ 2 kpc z dnia 14 października 2016 r w związku z osiągniętym w 2014 r przychodem w ten sposób, że ustalił , iż Dyrektor Wojskowego Biura Emerytalnego w Ł. nie ma prawa do potrącenia kwoty 1765,90 zł.

Powyższe wyliczenia były tożsame z ostatecznymi wyliczeniami organu emerytalnego, który sporządził je na zlecenie Sądu. Sąd, realizując wniosek ubezpieczonego (złożony dopiero w toku procesu) zobowiązał organ do przeliczenia rozliczenia za rok 2014 r w systemie miesięcznym, jednak okazało się ono mniej korzystne, dlatego Sąd nie przyjął go za podstawę rozstrzygnięcia.

Wnioskodawca, mimo, że ostatecznie za zakwestionował wyliczeń organu rentowego, które zostały zmodyfikowane na jego wniosek, nadal podtrzymywał , iż decyzje są niezasadne w pełnym zakresie, dlatego też w zakresie kwot głównych – ostatecznie ustalonych możliwych do potrącenia, odwołanie podlegało oddaleniu na podstawie (...)§ 1 kpc.

Należy bowiem przypomnieć, że zgodnie z art. art. 48 ustawy o zaopatrzeniu emerytalnym (...) osoby, które pobierały świadczenia pieniężne pomimo istnienia okoliczności powodujących ustanie lub zawieszenie prawa do świadczeń albo ograniczenie ich wysokości, są obowiązane do zwrotu nienależnych im świadczeń, jeżeli były pouczone w formie pisemnej przez organ emerytalny o obowiązku zawiadomienia o tych okolicznościach. Osoba, która pobierała świadczenia pieniężne ustalone i wypłacone na podstawie nieprawdziwych zeznań lub dokumentów albo w innych przypadkach świadomego wprowadzenia w błąd wojskowego organu emerytalnego, jest obowiązana do zwrotu nienależnie pobranych świadczeń pieniężnych wraz z odsetkami ustawowymi za opóźnienie, w wysokości i na zasadach określonych przepisami prawa cywilnego.

Zatem samo stwierdzenie wystąpienia okoliczności powodujących ograniczenie wysokości świadczeń emerytalnych (osiągnięcie przychodu powyżej kwoty granicznej) nie jest wystarczające do nałożenia na uprawnionego obowiązku zwrotu nienależnie pobranych świadczeń, wszak zgodnie z art. 48 ust. 1 ustawy o zaopatrzeniu emerytalnym żołnierzy zawodowych oraz ich rodzin obowiązek ten powstaje jedynie wówczas, gdy osoby zostały pouczone w formie pisemnej przez organ emerytalny o obowiązku zawiadomienia o tych okolicznościach. Jak wskazuje się w orzecznictwie, prawidłowe pouczenie osoby pobierającej świadczenie ma kluczowe znaczenie dla ustalenia, czy kwoty jej wypłacone mimo zaistnienia okoliczności powodujących ustanie lub zawieszenie prawa do świadczeń albo wstrzymanie wypłaty świadczeń w całości lub w części stanowią nienależnie pobrane świadczenia, stąd wynikała konieczność rozważenia, czy odwołujący został należycie pouczone przez organ rentowy o podstawach powodujących ustanie prawa do emerytury i braku prawa do pobierania tego świadczenia (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 6 grudnia 2010 r. w sprawie II UK 149/10).Pouczenie, aby było czytelne dla adresata winno być w pewnym stopniu zindywidualizowane, jasne pod względem językowym, czytelne redakcyjnie i przejrzyste konstrukcyjnie (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 24 listopada 2004 r. w sprawie I UK 3/2004).

W ocenie Sądu, ubezpieczony został należycie pouczone o obowiązku zawiadamiania organu rentowego o podejmowaniu zatrudnienia lub innej pracy zarobkowej lub pozarolniczej działalności gospodarczej, o wysokości osiąganego przychodu oraz o każdorazowej podwyżce wysokości przychodu. Powyższe pouczenie było wielokrotnie

powtarzane w adresowanych do niego decyzjach, a zatem zachodzą uzasadnione podstawy do przyjęcia, że mógł on (i powinien) osobiście zapoznać się z treścią zawartych w tych decyzjach pouczeń.

Dodać należy, że odwołujący nie podnosił zarzutu, jakoby nie został prawidłowo pouczony w przedmiotowym zakresie.

Mając na uwadze powyższe Sąd uznał, że odwołujący został w sposób prawidłowy pouczony o obowiązku zawiadamiania organu emerytalnego o wysokości przychodu. Skoro tak, to zostały spełnione wszystkie przesłanki rodzące po stronie odwołującego obowiązek zwrotu nienależnie pobranego świadczenia w kwotach ostatecznie ustalonych w toku postępowania.

Odrębnego omówienia wymaga jednak kwestia odsetek obciążających odwołującego. Pozwany organ emerytalny doliczył do kwoty potrącenia za 2013 r. 2014 r. odsetki liczone do dnia wydania decyzji - od dnia 1 kwietnia 2014 r. i 1 kwietnia 2015 r.

Sąd orzekający w niniejszej sprawie w pełni podziela stanowisko wyrażone w orzecznictwie Sądu Najwyższego, zgodnie z którym nie ma żadnych podstaw do stosowania przepisów prawa cywilnego (o bezpodstawnym wzbogaceniu lub czynie niedozwolonym) do oceny wymagalności nienależnie pobranego świadczenia, natomiast określenia od kiedy należą się odsetki od świadczeń z ubezpieczenia społecznego, także podlegających zwrotowi, należy poszukiwać w prawie ubezpieczeń społecznych, a nie w prawie cywilnym (vide wyrok Sądu Najwyższego z dnia 3 lutego 2010 r., I UK 210/09). Wymaga przy tym wyjaśnienia, że odesłanie do "prawa cywilnego" zgodnie z art. 84 ust. 1 ustawy systemowej dotyczy wyłącznie zasad zapłaty i wysokości odsetek, a nie zasad zwrotu nienależnie pobranego świadczenia (vide wyrok Sądu Najwyższego z dnia 16 grudnia 2008 r., I UK 154/08, OSNP 2010 Nr 11-12, poz. 148). Nie można także zapominać, że świadczenia z ubezpieczeń społecznych są przyznawane w drodze decyzji administracyjnych i na podstawie decyzji administracyjnych są wypłacane. Nie można zatem utrzymywać, że świadczenia wypłacone na podstawie pozostającej w obrocie prawnym decyzji administracyjnej jako nienależne podlegały zwrotowi w dacie wypłaty, choćby przesłanki przyznania świadczenia w rzeczywistości nie istniały lub odpadły. Świadczenia w myśl art. 84 ustawy systemowej i art. 138 ustawy o emeryturach i rentach uważane za nienależne podlegają zwrotowi dopiero wtedy, gdy organ rentowy wyda stosowną decyzję administracyjną. Pogląd ten umacnia treść art. 84 ust. 4 i ust. 7 ustawy systemowej, w których użyte zostały sformułowania "kwoty nienależnie pobranych świadczeń ustalone prawomocną decyzją" (ust. 4) oraz "uprawomocnienie się decyzji ustalającej te należności" (ust. 7).

Zgodnie z wykładnią językową art. 84 ust. 1 ustawy systemowej "zasady prawa cywilnego", których dotyczy odesłanie, odnoszą się jedynie do odsetek. Zasadą określoną w prawie cywilnym, odnoszącą się do odsetek jest możliwość ich żądania w razie opóźnienia się dłużnika ze spełnieniem świadczenia (art. 481 § 1 k.c.). Określenie terminu, od kiedy dłużnik - pobierający nienależne świadczenie z ubezpieczenia społecznego - opóźnia się z jego zwrotem nie jest objęte odesłaniem. Nie jest to materia "zasad prawa cywilnego", lecz prawa ubezpieczeń społecznych. "Zasady prawa cywilnego" regulujące opóźnienie dłużnika w spełnieniu świadczenia cywilnoprawnego są różnorodne, uzależnione od rodzaju świadczenia. Odesłanie do prawa cywilnego nie dotyczy terminów wymagalności świadczeń cywilnoprawnych, ani - co się z tym wiąże - określenia, od kiedy dłużnik opóźnia się ze spełnieniem świadczenia. Są to zasady dotyczące odsetek tylko pośrednio. Odesłanie byłoby niejednoznaczne, gdyby rozumieć je tak szeroko, gdyż w prawie cywilnym opóźnienie dłużnika uregulowane jest w różnorodny sposób w zależności od tego, jakiego świadczenia dotyczy. Określenia od kiedy należą się odsetki od świadczeń z ubezpieczenia społecznego, także od świadczeń podlegających zwrotowi, należy poszukiwać w prawie ubezpieczeń społecznych, a nie w prawie cywilnym.

Mając na uwadze powyższe rozważania prawne, Sąd uznał, że obowiązek zwrotu nienależnie pobranych przez odwołującego świadczeń zaktualizował się dopiero w dacie wydania zaskarżonych decyzji, gdyż to dopiero z tych decyzji wynika ostatecznie okres, za który ubezpieczony jest zobowiązany zwrócić nienależnie pobrane świadczenie i wysokość należności głównej, od której następnie winny być naliczane odsetki. W konsekwencji należy stwierdzić, że odwołujący opóźnia się ze zwrotem świadczenia dopiero od dnia wydania decyzji. W tym stanie rzeczy nie ma żadnych podstaw do tego, aby naliczać odsetki przed dniem wydania decyzji.

Wobec powyższego Sąd - na podstawie art. 477¹⁴ § 2 k.p.c. zmienił zaskarżone decyzje w części i ustalił, że ubezpieczony nie jest zobowiązany do zapłaty odsetek naliczanych do dnia wydania decyzji, a w konsekwencji, że organ emerytalny nie ma prawa do dokonywania potrąceń w tym zakresie.

Zgodnie z art. 48 ust. 4 ustawy o zaopatrzeniu (...) organ emerytalny może odstąpić od żądania zwrotu nienależnie pobranych świadczeń pieniężnych w całości lub w części, zmniejszyć wysokość potrąceń z tego tytułu ustaloną na podstawie ustawy o emeryturach i rentach z Funduszu Ubezpieczeń Społecznych lub zawiesić dokonywanie tych potrąceń na okres nie dłuższy niż 12 miesięcy, jeżeli zachodzą szczególnie uzasadnione okoliczności.

Wnioskodawca w odwołaniach od decyzji wnosił o „umorzenie nienależnie pobranych świadczeń za 2013 i 2014 r”.

Wniosek ubezpieczonego w tym zakresie Sąd przekazał organowi emerytalnemu do rozpoznania z uwagi na czasową niedopuszczalność drogi sądowej, albowiem organ rentowy w tym zakresie nie zajął żadnego stanowiska w formie decyzji. Należy zauważyć, iż tak sprecyzowane roszczenie, jak w przedmiotowej sprawie nie było przedmiotem rozpoznania organu rentowego w postaci decyzji (stwierdzenia zawarte w odpowiedzi na odwołanie nie stanowią decyzji).

Zgodnie z dyspozycją art. 476 §2 k.p.c. w związku z art. 2 k.p.c. przez sprawy z zakresu ubezpieczeń społecznych rozumie się sprawy, w których wniesiono odwołanie od decyzji organów rentowych dotyczących ubezpieczenia społecznego i kategorii spraw wymienionych w pkt 1-5 § 2 art. 476 k.p.c.

Na obecnym etapie postępowania, wobec braku decyzji organu rentowego w zakresie roszczenia wnioskodawcy, zachodzi czasowa niedopuszczalność drogi sądowej, a właściwym do rozpoznania roszczeń pozostaje organ emerytalny, od decyzji którego będzie przysługiwać skarżącemu prawo wniesienia odwołania do Sądu zgodnie z powołanymi przepisami.

Z uwagi na powyższe tj. na czasową niedopuszczalność drogi sądowej Sąd, na podstawie art. 199 § 1 pkt 1 k.p.c. w związku z art. 464 § 1 k.p.c. orzekł jak w pkt 4 sentencji wyroku.

Sąd nie obciążył wnioskodawcy kosztami postępowania w związku z oddaleniem odwołania w pozostałym zakresie, na podstawie art. 102 kpc, mając na względzie, iż rozstrzygnięcie wymagało dokonania rozliczeń, w części odwołania zostały uwzględnione, nadto dając pierwszeństwo zaspokojenia należności budżetowych.