

Sygn.akt III AUa 115/20

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 19 listopada 2020 r.

Sąd Apelacyjny w Białymstoku, III Wydział Pracy i Ubezpieczeń Społecznych

w składzie:

Przewodniczący: sędzia Marek Szymanowski

Sędziowie: Dorota Elżbieta Zarzecka

Alicja Sołowińska

Protokolant: Magdalena Zabielska

po rozpoznaniu na rozprawie w dniu 19 listopada 2020 r. w B.

sprawy z odwołania M. R. (1)

przeciwko Dyrektorowi Zakładu Emerytalno-Rentowego Ministerstwa Spraw Wewnętrznych i Administracji

o wysokość świadczeń służb mundurowych

na skutek apelacji Dyrektora Zakładu Emerytalno-Rentowego Ministerstwa Spraw Wewnętrznych i Administracji

od wyroku Sądu Okręgowego w Suwałkach III Wydziału Pracy i Ubezpieczeń Społecznych

z dnia 19 grudnia 2019 r. sygn. akt III U 846/19

oddala apelację.

Dorota Elżbieta Zarzecka Marek Szymanowski Alicja Sołowińska

Sygn. akt III AUa 115/20

UZASADNIENIE

Decyzją z 5 lipca 2017 r. o ponownym ustaleniu wysokości emerytury, Dyrektor Zakładu Emerytalno-Rentowego Ministerstwa Spraw Wewnętrznych i Administracji ponownie ustalił wysokość emerytury M. R. (1) od 1 października 2017 r. W decyzji wskazano, że podstawę wymiaru świadczenia stanowi kwota 4.458,79 zł. Emerytura wynosi 65,87 % podstawy wymiaru, a jej łączna wysokość wynosi 2.937,00 zł. Jednocześnie ogranicza się jej wysokość do 2.069,02 zł, to jest do przeciętnej emerytury ogłoszonej przez Prezesa ZUS. Tak obliczona emerytura po potrąceniu składki na ubezpieczenie zdrowotne w wysokości 186,21 zł i zaliczki na podatek dochodowy w kwocie 166,00 zł wynosi 1.716,81 złotych. W decyzji powołano się na art. 15 c w związku z art. 32 ust. 1 pkt 1 ustawy z dnia 18 lutego 1994 r. o zaopatrzeniu emerytalnym funkcjonariuszy Policji, Agencji Bezpieczeństwa Wewnętrznego, Agencji Wywiadu, Służby Kontrwywiadu Wojskowego, Służby Wywiadu Wojskowego, Centralnego Biura Antykorupcyjnego, Straży Granicznej, Biura Ochrony Rządu, Państwowej Straży Pożarnej i Służby Więziennej oraz ich rodzin (Dz.U. z 2016r. poz. 708, z późn.) oraz otrzymaną z IPN informację Nr 453184/2017 z dnia 6 kwietnia 2017 r.

Drugą decyzją z 5 lipca 2017 r. o ponownym ustaleniu wysokości renty inwalidzkiej, Dyrektor Zakładu Emerytalno-Rentowego Ministerstwa Spraw Wewnętrznych i Administracji ponownie ustalił wysokość renty inwalidzkiej M. R. (1) od 1 października 2017r. W decyzji wskazano, że podstawę wymiaru świadczenia stanowi kwota 4.528,66 zł. Renta inwalidzka z tytułu zaliczenia do III grupy wynosi 0,00 % podstawy wymiaru, a jej łączna wysokość wynosi 0,00 zł. Ustalona wysokość renty inwalidzkiej jest niższa od kwoty odpowiedniego świadczenia w najniższej wysokości, wobec tego wysokość renty inwalidzkiej podwyższona się do 750,00 zł. Jednocześnie wskazano, że nie wypłaca się renty inwalidzkiej z uwagi na posiadanie prawa do korzystniejszej emerytury policyjnej. W decyzji powołano się na art. 22 a w związku z art. 32 ust. 1 pkt 1 ustawy z dnia 18 lutego 1994 r. o zaopatrzeniu emerytalnym funkcjonariuszy Policji, Agencji Bezpieczeństwa Wewnętrznego, Agencji Wywiadu, Służby Kontrwywiadu Wojskowego, Służby Wywiadu Wojskowego, Centralnego Biura Antykorupcyjnego, Straży Granicznej, Biura Ochrony Rządu, Państwowej Straży Pożarnej i Służby Więziennej oraz ich rodzin (Dz. U. z 2016 r. poz. 708, z późn. zm. dalej jako ustawa o zaopatrzeniu emerytalnym funkcjonariuszy) oraz otrzymaną z IPN Informację Nr 453184/2017 z dnia 6 kwietnia 2017 r.

Od powyższych decyzji odwołał się M. R. (1) i zarzucił zaskarżonym decyzjom:

1) naruszenie przepisów prawa materialnego, tj. art. 2 Konstytucji RP, polegające na arbitralnym obniżeniu przysługującego świadczenia emerytalnego, co narusza zasadę ochrony praw nabytych i zasadę sprawiedliwości społecznej, a także zasadę zaufania obywatela do państwa i tworzonego przez nie prawa oraz niedziałania prawa wstecz, wynikające z zasady demokratycznego państwa prawnego.

2) naruszenie przepisów prawa materialnego, tj. art. 67 ust. 1 w zw. z art. 31 ust. 3 Konstytucji RP polegające na arbitralnym obniżeniu przysługującego świadczenia emerytalnego, co stanowi nieproporcjonalne i nieuzasadnione naruszenie przysługującego mu prawa do zabezpieczenia społecznego po osiągnięciu wieku emerytalnego.

3) naruszenie przepisów prawa materialnego, tj. art. 30 oraz art. 47 Konstytucji RP w zw. z art. 8 Konwencji o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności polegające na naruszeniu jego godności, prawa do ochrony czci, dobrego imienia, prawa do prywatności i prawa do poszanowania życia rodzinnego, poprzez przyjęcie, że moja służba w okresie przed 31 lipca 1990r. stanowiła „służbę na rzecz totalitarnego państwa”, a tym samym arbitralne przypisanie mi - w akcie prawnym rangi ustawy - winy za działania związane z naruszeniami praw człowieka, których dopuszczali się niektórzy przedstawiciele władzy publicznej PRL oraz niektórzy funkcjonariusze organów bezpieczeństwa PRL, a do których w żaden sposób się nie przyczyniłem.

4) naruszenie przepisów prawa materialnego, tj. art. 32 ust. 1 w zw. z art. 64 ust. 1 i 2 oraz art. 67 ust. 1 Konstytucji RP w zw. z art. 1 Protokołu nr (...) do Konwencji o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności w zw. z art. 14 Konwencji o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności, polegające na nieuzasadnionym, dyskryminującym zróżnicowaniu moich uprawnień o charakterze majątkowym wynikających ze służby po roku 1990 i obniżeniu świadczeń emerytalnych należnych mi z tytułu tej służby, w stosunku do osób, które nie pełniły służby w okresie PRL, w sposób naruszający zasadę równości wobec prawa.

5) naruszenie przepisów prawa materialnego, tj. art. 45 ust. 1 w zw. z art. 10 ust. 1 i 2 Konstytucji RP oraz art. 42 ust. 1 Konstytucji RP w zw. z art. 6 ust. 2 Konwencji o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności, polegające na zastosowaniu represji bez wykazania winy indywidualnej, zastąpienie w tym zakresie władzy sądowniczej władzą ustawodawczą i odwróceniu w ten sposób zasady domniemania niewinności przez uznanie wszystkich funkcjonariuszy będących w służbie przed 31 lipca 1990 r. za winnych działań zasługujących na penalizację,

6) naruszenie przepisów prawa materialnego, tj. art. 64 ust. 1 i 2 w zw. z art. 67 ust. 1 w zw. z art. 31 ust. 3 Konstytucji RP w zw. z art. 1 Protokołu nr (...) do Konwencji o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności w zw. z art. 14 Konwencji o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności, polegające na arbitralnym naruszeniu jego osobistych praw majątkowych i prawa do poszanowania mienia, które podlegają równej dla wszystkich ochronie, na skutek nieproporcjonalnego naruszenia mojego prawa do zabezpieczenia społecznego, co stanowi przejaw nieuzasadnionej represji ekonomicznej.

W oparciu o powyższe zarzuty wnosił o zmianę zaskarżonych decyzji i przyznanie świadczeń w dotychczasowej wysokości.

Dyrektor Zakładu Emerytalno-Rentowego Ministerstwa Spraw Wewnętrznych i Administracji w W. wniósł o oddalenie odwołania. Uzasadniając swoje stanowisko organ rentowy wskazał, iż zaskarżona decyzja została wydana na podstawie art. 15 c w związku z art. 32 ust. 1 pkt 1 ustawy z dnia 18 lutego 1994 r. o zaopatrzeniu emerytalnym funkcjonariuszy Policji, Agencji Bezpieczeństwa Wewnętrznego, Agencji Wywiadu, Służby Kontrwywiadu Wojskowego, Służby Wywiadu Wojskowego, Centralnego Biura Antykorupcyjnego, Straży Granicznej, Biura Ochrony Rządu, Państwowej Straży Pożarnej i Służby Więziennej oraz ich rodzin (Dz.U. z 2016r. poz. 708, z późn. zm.) oraz otrzymanej z IPN informacji Nr 453184/2017 z dnia 6 kwietnia 2017 r. o przebiegu służby na rzecz totalitarnego państwa, o której mowa w art. 13b ustawy o zaopatrzeniu emerytalnym funkcjonariuszy.

Wyrokiem z dnia 19 grudnia 2019 r. Sąd Okręgowy w Suwałkach zmienił zaskarżone decyzje i zobowiązał Dyrektora Zakładu Emerytalno-Rentowego Ministerstwa Spraw Wewnętrznych i Administracji do przeliczenia renty inwalidzkiej M. R. (1), poczynając od 1 października 2017r., z pominięciem art. 22a ust. 1, 2 i 3 ustawy z dnia 18 lutego 1994 r. o zaopatrzeniu emerytalnym funkcjonariuszy Policji, Agencji Bezpieczeństwa Wewnętrznego, Agencji Wywiadu, Służby Kontrwywiadu Wojskowego, Służby Wywiadu Wojskowego, Centralnego Biura Antykorupcyjnego, Straży Granicznej, Biura Ochrony Rządu, Państwowej Straży Pożarnej, (...)Skarbowej i Służby Więziennej oraz ich rodzin (t. jedn. Dz. U. z 2016r., poz. 708 ze zm.) oraz do przeliczenia emerytury M. R. (1), poczynając od 1 października 2017 r., z pominięciem art. 15c ust. 1, 2 i 3 ustawy z dnia 18 lutego 1994 r. o zaopatrzeniu emerytalnym funkcjonariuszy Policji, Agencji Bezpieczeństwa Wewnętrznego, Agencji Wywiadu, Służby Kontrwywiadu Wojskowego, Służby Wywiadu Wojskowego, Centralnego Biura Antykorupcyjnego, Straży Granicznej, Biura Ochrony Rządu, Państwowej Straży Pożarnej, (...)Skarbowej i Służby Więziennej oraz ich rodzin (t.j. Dz. U. z 2016 r., poz. 708 ze zm.).

Na rozprawie 5 grudnia 2019 r. organ rentowy wniósł o zawieszenie postępowania w sprawie na podstawie art. 177 § 1 pkt 3¹ k.p.c., z uwagi na pytanie prawne Sądu Okręgowego w Warszawie z 24 stycznia 2018 r. w sprawie sygn. akt XIII 1 U 326/18 do Trybunału Konstytucyjnego. Sąd Okręgowy w Warszawie zwrócił się z pytaniem prawnym, czy art. 15 c, art. 22 a oraz art. 13 ust. 1 pkt 1 c w związku z art. 13 b ustawy emerytalnej w brzmieniu nadanym art. 1 ustawy z dnia 16 grudnia 2016 r. o zmianie ustawy o zaopatrzeniu emerytalnym funkcjonariuszy w związku z art. 2 ustawy o zmianie są zgodne z art. 2, art. 30, art. 32 ust. 1 i 2 oraz art. 67 ust. 1 w związku z art. 31 ust. 3 Konstytucji RP z uwagi na ukształtowanie regulacji ustawowej w sposób ograniczający wysokość emerytury i renty policyjnej, mimo odpowiedniego okresu służby, w zakresie w jakim dokonano tą regulacją naruszenia zasady ochrony praw nabytych, zaufania obywatela do państwa prawa i stanowionego prawa, niedziałania prawa wstecz, powodującego nierówne traktowanie części funkcjonariuszy w porównaniu z tymi, którzy rozpoczęli służbę pierwszy raz po 11 września 1989r., skutkując ich dyskryminacją, oraz czy art. 1 i 2 ustawy o zmianie są zgodne z art. 2, art. 7, art. 95 ust. 1, art. 96 ust. 1, art. 104, art. 106, art. 109 ust. 1, art. 119, art. 120 oraz art. 61 ust. 1 i 2 Konstytucji RP (aktualnie postępowanie przed Trybunałem Konstytucyjnym toczy się pod sygn. akt P 4/18).

Odwołujący sprzeciwił się wnioskowi o zawieszenie postępowania. Sąd Okręgowy nie uwzględnił wniosku organu rentowego w tym zakresie, uznając prawo odwołującego do rozpoznania sprawy w rozsądnym terminie.

Sąd Okręgowy ustalił, że M. R. (2), urodzony (...), był zatrudniony w (...) Spółdzielni (...) w P. na podstawie umowy o pracę w charakterze ucznia – piekarza od 26.05.1965 r. do 12.10.1966r. Następnie 20.01.1967 r. zatrudnił się w Rejonowym Urzędzie Telekomunikacyjnym w G., gdzie pracował jako doręczyciel do 21.10.1968 r. Odbywał zasadniczą służbę wojskową od 22.10.1968 r. do 10.04.1970 r., po odbyciu której powrócił do (...) na stanowisko telemontera. Pracował tam do 28.02.1975 r. Następnie zatrudniony był jako elektronik konserwator od 1.03.1975 r. do 30.06.1978 r. w Jednostce Wojskowej Nr 2430 w S.. W 1978 r. ukończył Policealne Studium (...) w Ł.. Z dniem 1.07.1978 r., po przeprowadzeniu postępowania sprawdzającego, został przyjęty na zasadzie porozumienia pracodawców do służby w Milicji Obywatelskiej na okres służby przygotowawczej, na stanowisko technika Sekcji w Wydziale Łączności (...) w S.. Z dniem 1.07.1981 r. został mianowany funkcjonariuszem stałym, w związku z upływem okresu służby

przygotowawczej. Uczęszczał do Szkoły Chorażych w Ł., którą ukończył egzaminem 19.07.1982 r. W okresie od 1.10.1980 r. do 30.06.1983 r. odbył cykl szkolenia zawodowego Wydziału Łączności.

Na wniosek Naczelnika Wydziału Łączności, zatwierdzony przez Komendanta Wojewódzkiego Milicji Obywatelskiej w (...)07.1978 r., został dopuszczony do prac na podstawie § 16 ust. 1 Instrukcji o organizacji, eksploatacji i zabezpieczeniu telefonicznej łączności utajnionej (zarządzenie Nr (...)MSW z 29.02.1966 r.) oraz zarządzenia Nr 008/67 Dyrektora Zarządu Łączności z 22.03.1967r. Z dniem 31.07.1990 r. został mianowany na stanowisko Policjanta w sekcji Policji – Prewencji z powierzeniem obowiązków służbowych młodszego asystenta w Wydziale Łączności. Następnie od 1.10.1991r. został młodszym specjalistą w Wydziale Łączności KWP w S.. Na tym stanowisku pracował do 25.08.1997r., kiedy to został zwolniony ze służby w Policji. Z rozkazu personalnego wynika, że wysługa lat w Policji do celów odprawy wynosiła na 25.08.1997 r. - 19 lat 1 miesiąc i 25 dni. Z zestawienia Zakładu Emerytalno-Rentowego MSW wynika, że łączny okres składkowy przed służbą w Policji wyniósł 11 lat 4 miesiące i 7 dni, a okres służby wojskowej – 1 rok 5 miesięcy i 19 dni.

Decyzją z 28.08.1997 r. Dyrektor Zakładu Emerytalno-Rentowego Ministerstwa Spraw Wewnętrznych i Administracji ustalił M. R. (1) prawo do emerytury policyjnej od daty zwolnienia, tj. 25.08.1997 r. Następnie decyzją z 28.08.1997 r. Dyrektor Zakładu Emerytalno-Rentowego Ministerstwa Spraw Wewnętrznych i Administracji ustalił M. R. (1) prawo do policyjnej renty inwalidzkiej. Świadczenie zostało zawieszono z uwagi na pobieranie korzystniejszej emerytury policyjnej.

Instytut Pamięci Narodowej– Komisja Ścigania Zbrodni przeciwko Narodowi Polskiemu Oddziałowe Archiwum IPN w B. na podstawie zapisów znajdujących się w aktach osobowych, sporządził informację o przebiegu służby i poinformował, że M. R. (1) w okresie od 1 stycznia 1984 r. do 31 lipca 1990 r. pełnił służbę na rzecz totalitarnego państwa w myśl art. 13b ustawy o zaopatrzeniu emerytalnym funkcjonariuszy. Pełnomocnik M. R. (1) kwestionował sporządzoną przez IPN informację i zaprzeczył, by M. R. (1) pełnił służbę zgodnie z zapisem zawartym w informacji IPN. Wskazał, że w latach 1978-1997 pracował jako funkcjonariusz Milicji, a następnie Policji w Wydziale Łączności Komendy Wojewódzkiej Milicji Obywatelskiej w S. na stanowisku technika łączności. Zajmował się konserwacją urządzeń łączności telegraficznej. Przez cały okres służby pracował w tym samym wydziale, z tym samym zakresem czynności. Nie uległo też zmianie podporządkowanie służbowe, ani charakter służby. Nie został formalnie przeniesiony do SB. Nigdy nie wykonywał czynności operacyjno-technicznych na rzecz służby SB.

Odwołujący się nie kwestionował zawartego w zaskarżonych decyzjach sposobu wyliczenia wysokości emerytury w oparciu o zakwestionowane przepisy.

Sąd pierwszej instancji wskazał, że 1 stycznia 2017 r. weszła w życie ustawa z dnia 16 grudnia 2016 r. o zmianie ustawy o zaopatrzeniu emerytalnym funkcjonariuszy Policji, Agencji Bezpieczeństwa Wewnętrznego, Agencji Wywiadu, Służby Kontrwywiadu Wojskowego, Służby Wywiadu Wojskowego, Centralnego Biura Antykorupcyjnego, Straży Granicznej, Biura Ochrony Rządu, Państwowej Straży Pożarnej i Służby Więziennej oraz ich rodzin (Dz.U. z 2016 r. poz. 2270), na mocy której wprowadzono art. 13b ustalający katalog cywilnych i wojskowych instytucji i formacji, w których służba od dnia 22 lipca 1944 r. do dnia 31 lipca 1990 r. jest uznawana za służbę na rzecz totalitarnego państwa. Ustawa zmieniająca wprowadziła także zasady ustalania wysokości policyjnej emerytury i renty inwalidzkiej nakazując stosowanie art. 15c i 22a ustawy. Przepisy te stanowią, iż w przypadku osoby, która pełniła służbę na rzecz totalitarnego państwa, o której mowa w art. 13b, i która pozostawała w służbie przed dniem 2.01.1999 r., emerytura wynosi 0% podstawy wymiaru – za każdy rok służby na rzecz totalitarnego państwa, o której mowa w art.13b i 2,6% podstawy wymiaru – za każdy rok służby lub okresów równorzędnych ze służbą, o których mowa w art.13 ust.1 pkt 1, 1a oraz 2-4. Wysokość emerytury ustalonej zgodnie z tymi przepisami nie może być wyższa niż miesięczna kwota przeciętnej emerytury wypłacanej przez Zakład Ubezpieczeń Społecznych z Funduszu Ubezpieczeń Społecznych, ogłoszonej przez Prezesa Zakładu Ubezpieczeń Społecznych (art. 15c).

Natomiast rentę inwalidzką ustaloną zgodnie z art. 22 zmniejsza się o 10% podstawy wymiaru za każdy rok służby na rzecz totalitarnego państwa, o której mowa w art. 13b (art. 22a). Ustawodawca zobowiązał też organ rentowy do

wszczynania z urzędu postępowania w przedmiocie ponownego ustalenia prawa do świadczeń i wysokości świadczeń stosownie do wyżej wymienionych przepisów (art. 2).

M. R. (1) pełnił służbę w Wydziale Łączności Komendy Wojewódzkiej Milicji w S.. Wydziały Łączności funkcjonujące w Wojewódzkich Urzędach Spraw Wewnętrznych, na mocy decyzji Ministra Spraw Wewnętrznych z 8 grudnia 1983 r. zostały podporządkowane do bezpośredniego nadzoru zastępcy szefa WUSW ds. Służby Bezpieczeństwa. Zarządzeniem Szefa WUSW w K. nr 010/86 z 10 lipca 1986 r. w sprawie zakresu działania kierownictwa WUSW, określono w § 2, że „Zastępcy Szefa WUSW ds. SB podlegają wydziały, sekcje i samodzielne stanowiska Służby Bezpieczeństwa i Wydział Łączności”. Zarządzeniem Ministra Spraw Wewnętrznych z 10 maja 1990 r. w sprawie zaprzestania działalności służby bezpieczeństwa, funkcjonariuszom byłej Służby Bezpieczeństwa m.in. zakazano podejmowania czynności operacyjno-rozpoznawczych i dochodzeniowo-śledczych, polecono zaprzestanie wykorzystywania środków pracy operacyjnej, natomiast zadania realizowane przez Zarząd Łączności pozostawały niezmienione do czasu zakończenia reorganizacji MSW. W latach 1984 -1985 w Ministerstwie Spraw Wewnętrznych trwały prace nad przyporządkowaniem jednostek organizacyjnych działających w Ministerstwie i w jednostkach terenowych MSW do struktury Milicji Obywatelskiej lub struktury Służby Bezpieczeństwa. Zarząd Łączności, jako jednostkę nie związaną bezpośrednio z pracą na rzecz jednostek Służby Bezpieczeństwa proponowano zaliczyć do struktur Milicji Obywatelskiej. Podjęta w grudniu 1983 r. decyzja o podporządkowaniu łączności pod pion zastępcy szefa WUSW ds. SB wynikała z „warunków społeczno-politycznych kraju i potrzeb operacyjno-technicznych SB”, ale równocześnie zauważano, że w wydziałach łączności dalej pełnią służbę funkcjonariusze Milicji Obywatelskiej. Zwracano też uwagę na celowość włączenia w struktury służby bezpieczeństwa wyłącznie jednostek realizujących bezpośrednio zadania w zakresie bezpieczeństwa państwa, jednostek operacyjnych i operacyjno-technicznych, do których nie wliczano łączności. Proponowano też, aby Zarząd Łączności został zaszeregowany do odrębnego pionu ogólnoresortowego, jak np. departamenty zdrowia i spraw socjalnych czy finansów. Mimo zaszeregowania do struktur SB, funkcjonariuszom zarządu łączności wydawano legitymacje służbowe funkcjonariusza MO, inne niż legitymacje operacyjne. W 1990 r. M. R. (2) nie przechodził postępowania weryfikacyjnego, a Komendant Wojewódzki Policji w S. mianował go z dniem 31 lipca 1990 r. na stanowisko w Policji tj. stanowisko młodszego asystenta w sekcji Policji - Prewencji w Wydziale Łączności. W kolejnych latach wnioskodawca służył w Policji w Wydziale Łączności. Z dniem 25 sierpnia 1997 r. zakończył służbę w KWP w S. i sporządzone przez organ rentowy dla potrzeb emerytalnych zestawienie wysługi lat obejmowało m.in. służbę w Policji w okresie od 1.07.1978 r. do 25.08.1997 r. (dowód : dokumentacja w aktach osobowych – teczka IPN - plik elektroniczny z IPN k. 44, akta rentowe, pismo procesowe powoda z załącznikami k.81-116).

Sąd Okręgowy zasygnalizował istotne wątpliwości co do użytego określenia „służba na rzecz totalitarnego państwa”. Użycie takiego określenia wobec wszystkich jego adresatów kreuje ich jako osoby służące władzy komunistycznej, dążącej do absolutnego podporządkowania sobie obywateli i wszystkich sfer ich życia, uznając ich za osobowy substrat aparatu bezpieczeństwa tj. państwa reżimowego czy policji politycznej. Ustawa nie precyzując stanowisk w aparacie bezpieczeństwa dotyczy więc także osób, których funkcja czy praca nie miały charakteru operacyjnego, lecz pomocniczy, niezwiązany z głównymi funkcjami resortu.

W przypadku wnioskodawcy zakwalifikowano jego służbę w Wydziale Łączności, jako służbę na rzecz totalitarnego państwa tylko dlatego, że jego stanowisko było usytuowane w tym wydziale z pominięciem, że art. 13 b ust. 5 pkt d, który określa, iż za osobę wykonującą pracę na rzecz państwa totalitarnego „uznaje się osoby wykonujące czynności operacyjno-techniczne niezbędne w działalności Służby Bezpieczeństwa – Zarząd Łączności, od dnia 1 stycznia 1984 r.” Tymczasem z analizy dokumentów z akt osobowych wnioskodawcy wyłania się wyłącznie pomocniczy, czysto techniczny charakter wykonywanej przez niego pracy i nie zostało wykazane w żaden sposób, aby wykonywał on „czynności operacyjno-techniczne”. Z przywołanych w uzasadnieniu materiałów wynika, że wśród najwyższych funkcjonariuszy Ministerstwa Spraw Wewnętrznych w latach 1984 -1985 istniały poważne wątpliwości, czy istotnie Zarząd Łączności winien być usytuowany w pionie SB, skoro nie zajmuje się pracą operacyjną, a służą w nim funkcjonariusze MO. Powierzenie nadzoru nad tym pionem zastępcom szefów WUSW ds. Służby Bezpieczeństwa było zabiegiem czysto organizacyjnym, nie mającym związku z faktycznymi czynnościami służących w łączności

funkcjonariuszy. Idąc dalej należy wskazać, że w dniu 10 maja 1990 r. Minister Spraw Wewnętrznych wydał zarządzenie w sprawie zaprzestania działalności Służby Bezpieczeństwa, w celu wykonania postanowień art. 129 ustawy z dnia 6 kwietnia 1990 r. o Urzędzie Ochrony Państwa (Dz.U. 1990/30/180). Na mocy tych przepisów Służba Bezpieczeństwa została rozwiązana a jej funkcjonariuszom zakazano podejmowania inicjujących czynności operacyjno-rozpoznawczych i dochodzeniowo-śledczych, a także wykonywania rodzących skutki prawne czynności na polecenie prokuratury i sądu oraz innych organów - w zakresie określonym odrębnymi przepisami. Co istotne - w § 6 cyt. zarządzenia stwierdzono, że zadania realizowane m.in. przez Zarząd Łączności, zostają niezmienione, do czasu zakończenia reorganizacji Ministerstwa Spraw Wewnętrznych. Analizując dokumenty zalegające w aktach osobowych wnioskodawcy nie sposób doszukać się w nich jakiejś wzmianki, która świadczyłaby o tym, że dotyczą one funkcjonariusza SB. Wręcz przeciwnie, mowa w nich jest o służbie w Milicji Obywatelskiej. Analiza powołanych wyżej dokumentów oraz aktów prawnych w powiązaniu z wiarygodnymi zeznaniami wnioskodawcy daje podstawę do jednoznacznego uznania, że służba pełniona przez wnioskodawcę w Wydziale Łączności nie sprowadzała się do wykonywania czynności operacyjno-technicznych niezbędnych w działalności Służby Bezpieczeństwa. Już ta okoliczność winna skutkować uwzględnieniem racji wnioskodawcy, ze stwierdzeniem, że nie powinna być doń zastosowana ustawa z 16 grudnia 2016 r. Tym niemniej Sąd uznał za stosowne poczynienie także dalszych uwag.

Sąd Okręgowy odwołał się do postanowienia z dnia 9 grudnia 2011 r. II UZP 10/11, w którym Sąd Najwyższy zaprezentował stanowisko, że sąd powszechny - sąd ubezpieczeń społecznych, rozpoznający sprawę w wyniku wniesienia odwołania od decyzji organu emerytalnego w sprawie ponownego ustalenia (obniżenia) wysokości emerytury policyjnej byłego funkcjonariusza Służby Bezpieczeństwa, nie jest związany treścią informacji IPN zarówno co do faktów (ustalonego w tym zaświadczeniu przebiegu służby), jak i co do kwalifikacji prawnej tych faktów (zakwalifikowania określonego okresu służby jako służby w organach bezpieczeństwa państwa). Stanowisko to Sąd Okręgowy w pełni akceptuje. Ustalenia faktyczne i interpretacje prawne Instytutu Pamięci Narodowej nie mogą więc wiązać Sądu, do którego wyłącznej kompetencji należy ustalenie podstawy faktycznej rozstrzygnięcia w przedmiocie prawa do emerytury policyjnej i jej wysokości oraz odpowiednia kwalifikacja prawna ustalonych faktów.

Niezależnie od rozważań dotyczących charakteru służby w Wydziale Łączności, należy wskazać na ogólne podstawy odmowy zastosowania powołanych w zaskarżonych decyzjach przepisów do sytuacji odwołującego. Dalsze analizy prawne sądu w znacznej części podzielają tezach i uzasadnieniu zawartych w uzasadnieniu wyroku Sądu Okręgowego w Częstochowie z 31 maja 2019 r. w sprawie sygn. IV U 241/19 (publ. LEX nr 2704111), które podzielił. Sąd pierwszej instancji przyjął, że w stanie faktycznym rozpoznawanej sprawy nie ujawniono dowodów przestępczej działalności odwołującego się, którą przyjmuje ustawa o zaopatrzeniu emerytalnym funkcjonariuszy w stosunku do każdego zatrudnionego w służbach bezpieczeństwa państwa poprzez definiowanie służby jako wykonywanej na rzecz totalitarnego państwa (art. 13 b). W związku z tym Sąd Okręgowy uznał za wątpliwe, związanie retrospektywną sprawiedliwością zdefiniowaną przez ustawodawcę krajowego, bez podważenia praw - zasad podstawowych Unii Europejskiej, będąc także sądem Unii Europejskiej. Zdaniem Sądu, rozpoznając odwołanie od zaskarżonych decyzji, w pierwszej kolejności należało dokonać wykładni pojęcia praw - zasad podstawowych Unii Europejskiej, ich mocy powszechnej w relacji do grupy wykluczonych z ochrony konstytucyjnej i unijnej ustawą z dnia 16 grudnia 2016 r. (Dz. U. z 2016 r. Nr 2270).

Sąd Okręgowy powołał się na art. 9 i art. 91 Konstytucji oraz art. 4 ust. 3 i art. 6 Traktatu o Unii Europejskiej (Dz.U. z 2004 r. Nr 90, poz. 864 dalej (...)) i stwierdził, że nie można akceptować odpowiedzialności obywateli Unii Europejskiej, którymi są również obywatele Polski, opartej na winie zbiorowej oraz ingerencji ustawodawcy w konstytucyjne uprawnienia sądów do wymierzania sprawiedliwości. Prawa podstawowe Unii Europejskiej wykluczają odpowiedzialność zbiorową obywateli Unii, za przeszłość w ramach retrospektywnej sprawiedliwości przy przyjęciu konstytucyjnej zasady ciągłości państwa polskiego. Ponieważ w polskim porządku prawnym przyjęło unijne standardy związania prawami podstawowymi (art. 9 i art. 91 Konstytucji oraz art. 4 ust. 3 i art. 6 (...)), ustawodawca nie może swobodnie oceniać przeszłości obywateli i wprowadzać sankcji opartych na winie zbiorowej według kryterium zatrudnienia. Europejski Trybunał Sprawiedliwości w wyroku z 9.03.1978 r. w sprawie 106/77 A. delle F. dello S. a (...) SA, z siedzibą w M., stwierdził, iż Sąd krajowy mający w ramach swoich kompetencji za zadanie zastosować przepisy

prawa wspólnotowego, zobowiązany jest zapewnić pełną skuteczność tych norm, nie stosując w razie konieczności, z mocy własnych uprawnień, wszelkich, nawet późniejszych, sprzecznych z nimi przepisów ustawodawstwa krajowego, i nie można przy tym wymagać od niego wnioskowania ani oczekiwania na zniesienie tych przepisów w drodze ustawodawczej lub w jakimkolwiek innym trybie konstytucyjnym.

W ocenie Sądu Okręgowego, zasada efektywnej ochrony sądowej stwarza podstawę do przyjęcia, że w każdym przypadku, gdy przepisy krajowe (lub praktyka stosowania prawa) uniemożliwiałyby ochronę praw podstawowych UE, sąd krajowy w razie bezskutecznej wykładni przepisów krajowych powinien odmówić ich zastosowania w oparciu o art. 4 ust. 3 Traktatu o Unii Europejskiej (Dz.U. z 2004 r. Nr 90, poz. 864 dalej jako (...)) lub kreować poprzez wykładnię takie orzeczenie, które zabezpieczą rządy prawa. Dlatego, zdaniem Sądu, nie można odwołującemu obniżyć świadczenia emerytalnego decyzją organu rentowego wydaną na podstawie ustawy sprzecznej z zasadami podstawowymi Unii Europejskiej.

W ocenie Sądu Okręgowego, ustawa o zaopatrzeniu emerytalnym funkcjonariuszy z 2016 r., jak i wydawane na jej podstawie decyzje, uzasadniają wątpliwości, co do ich zgodności z zasadą godności jednostki, zasadą rządów prawa (wina zbiorowa), zasadą równości (wadliwa cecha relewantna różnicowania), zasadą proporcjonalności (ustawę wydano po niemal 27 latach od transformacji ustrojowej) oraz zasadą sądowego wymiaru sprawiedliwości (ustawodawca zdefiniował winę zbiorową obywateli, a nie ustaliły jej sądy). Unijna zasada efektywnej ochrony sądowej stwarza podstawę do przyjęcia, że w każdym przypadku, gdy przepisy krajowe (lub praktyka stosowania prawa) uniemożliwiałyby zabezpieczenie rządów prawa, Sąd krajowy w razie bezskutecznej wykładni przepisów krajowych powinien odmówić ich zastosowania. W ocenie Sądu, tym samym ustawa zmieniająca ustawę o zaopatrzeniu byłych funkcjonariuszy służb specjalnych PRL, niezależnie od przyszłego orzeczenia Trybunału Konstytucyjnego, poprzez zasadę efektywnej ochrony sądowej może być pominięta w każdym procesie, jako sprzeczna z prawami podstawowymi Unii.

Sąd Okręgowy w niniejszej sprawie nie uwzględnił wniosku organu rentowego o zawieszenie postępowania. Uznał, iż w celu zabezpieczenia prawa odwołującego do sądu celowa jest kontrola decyzji w zakresie czy art. 15 c i art. 22 a w zw. z art. 13 b ustawy o zaopatrzeniu emerytalnym funkcjonariuszy nie narusza praw podstawowych UE. Zawieszenie postępowania stanowiłoby uchylenie się od sprawowania wymiaru sprawiedliwości w sytuacji, gdy możliwe jest rozstrzygnięcie sprawy w ramach odpowiedzi na to pytanie.

W ocenie Sądu Okręgowego, niedopuszczalne jest zastosowanie jakichkolwiek represji w stosunku do osób tylko za to, że pracowały lub służyły w okresie poprzedzającym zmianę ustroju państwa polskiego, tj. przed rokiem 1990. Nawet uznanie, że niektóre instytucje funkcjonujące przed tą zmianą działały w sposób budzący dziś poważne wątpliwości prawne i moralne, nie uprawnia prawodawcy do stwierdzenia, że wszystkie osoby tam zatrudnione były przestępcami. Istotą demokratycznego państwa prawa związanego zasadą rządów prawa i związanej z nim klauzuli sprawiedliwości społecznej jest to, że każdy zostaje potraktowany przez państwo i prawo sprawiedliwie, czyli w sposób, który jest adekwatny do popełnionych przez niego czynów i jego postawy, którą przyjął w czasach PRL.

Sąd pierwszej instancji odnosząc się do zasady równości i niedyskryminacji, uregulowanej w art. 14 EKPCz, wskazał, że system emerytalny i kształtowane w jego ramach uprawnienia emerytalne nie mogą być instrumentem prowadzenia polityki represyjnej przez państwo. Oznacza to, że służba w określonym organie bezpieczeństwa państwa nie może być uznana za istotne i jedyne kryterium różnicujące wysokość emerytalnych i rentowych uprawnień. (...) emerytalny w państwie prawa nie może być elementem karania obywateli za przeszłość neutralną prawnie, gdyż uprawnienia emerytalno-rentowe nie są szczególnymi korzyściami nawet w odniesieniu do służb mundurowych. Emerytura i renta należy się za pełnienie służby, a nie za sposób jej pełnienia. Jeśliby sposób doprowadzał do popełnienia przestępstwa, to możliwe jest odebranie prawa do emerytury mundurowej, czego nie przewiduje system powszechny.

Sąd I instancji stwierdził, że ustawa o zaopatrzeniu emerytalnym funkcjonariuszy z 2016 r. wprowadziła pozasądową zbiorową odpowiedzialność wobec osób uznanych za dawnych przeciwników politycznych aktualnej większości parlamentarnej. Obniżono im emerytury i renty w sposób bardziej niekorzystny, niż jest to obecnie

dopuszczalne nawet wobec funkcjonariuszy prawomocnie skazanych przez sąd za popełnione przestępstwa. Ci ostatni funkcjonariusze mogą zostać pozbawieni świadczeń emerytalnych przysługujących służbom mundurowym przez obniżenie ich do poziomu przysługującego w ramach powszechnego systemu emerytalnego. W ocenie Sądu na jednoznacznie polityczny charakter ocenianej ustawy wskazuje wprost art. 15 c ust. 5 i art. 22 a ust. 5 uchylający skutki ustawy, gdy funkcjonariusz przed rokiem 1990, bez wiedzy przełożonych, podjął współpracę i czynnie wspierał osoby lub organizacje działające na rzecz niepodległości Państwa Polskiego.

Sąd Okręgowy wskazał, że zasada proporcjonalności stanowi jedną z ogólnych zasad prawa UE. Zasada ta wymaga, by krajowe i wspólnotowe władze nie ograniczały praw i wolności jednostek w stopniu większym niż niezbędnym do osiągnięcia zamierzonego celu. Zasada ta wyznacza granice działań organów Wspólnoty wykonujących kompetencje legislacyjne i administracyjne. W ocenie Sądu historyczne i polityczne stwierdzenie, że organy bezpieczeństwa państwa były służbami działającymi w celu utrwalenia ustroju komunistycznego, nie stanowi uzasadnienia grupowego objęcia wszystkich pracowników tych służb przepisami Ustawy 2016. Dlatego zdaniem Sądu, odwołujący miał wszelkie podstawy do przyjęcia założenia, że reguły obowiązujące przez ostatnie prawie 27 lat nie zostaną zmienione, o ile nie powstaną nowe okoliczności uzasadniające radykalną zmianę regulacji prawnej. Nie pojawiła się żadna pilna potrzeba społeczna ingerowania w te prawa, a ustawa nie przechodzi testu konieczności. To przekonanie było szczególnie uzasadnione po zmianach wprowadzonych Ustawą 2009.

W ocenie Sądu I instancji do istoty prawa do emerytury (renty) należy zapewnienie środków utrzymania w razie zaprzestania pracy w związku z osiągnięciem określonego wieku lub powstaniem niezdolności do pracy. Zdaniem Sądu, Ustawa 2016 jawnie narusza art. 1 Protokołu nr (...) do Konwencji oraz art. 17 KPP w zw. z art. 6 (...) ponieważ w sposób arbitralny obniża emerytury i renty funkcjonariuszy do poziomu, którego nie można zaakceptować i uzasadnić dążeniem do jakiegokolwiek słusznego celu leżącego w interesie publicznym. Ingerencja państwa polskiego w uzyskane przez nich prawo do emerytury i renty- prawo własności - w rzeczywistości oznacza zastosowanie zbiorowej kary i represji politycznej za to, że w przeszłości byli oni zatrudnieni w byłych organach bezpieczeństwa państwa.

Zdaniem Sądu, obywatelstwo Unii, którego rdzeniem są prawa podstawowe, nie może oznaczać, iż obywatele Unii podlegają różnej ochronie w zakresie praw podstawowych, a prawa te nie mają charakteru powszechnego. Odrzucenie takiej wykładni neguje aksjologię UE, jako powszechnej przestrzeni bezpieczeństwa, wolności i równości. (art. 67 ust. 1 (...)). Wykładnia art. 67 (...) nakazuje zabezpieczenie przestrzeni wolności w UE. Związanie Traktatami sądów krajowych i unijnych oznacza, iż traktaty, jako prawo muszą być źródłem norm tworzących realną ochronę jednostek w procesie sądowego stosowania prawa.

Końcowo Sąd pierwszej instancji wskazał, że w sprawie nie ujawniono żadnych dowodów, aby odwołujący uczestniczył w bezprawnych działaniach policji politycznej. Zatem Sąd orzekający nie ma normatywnych podstaw do przyjęcia odpowiedzialności odwołującego za przeszłość neutralną prawnie poza formułą odpowiedzialności zbiorowej narzuconą Ustawą 2016. Odpowiedzialność zbiorowa i zbiorowe unicestwienie praw podstawowych, w tym prawa do godności ubezpieczonego nie może być stosowana w państwie, które jest związane zasadą rządów prawa.

W ocenie Sądu, ustawa z 2016 r. podważa zaufanie do demokratycznych reguł państwa oraz fundament aksjologiczny systemu Unii Europejskiej. Preambuła UE i jej nienaruszalna zasada godności nie ma już charakteru powszechnego, tak jak i zasada rządów prawa. Zasada równości uzyskuje nową definicję, albowiem rządy prawa akceptują retrospektywną sprawiedliwość. W takim znaczeniu zasada rządów prawa okazuje się fikcją, podobnie jak sądowy wymiar sprawiedliwości. Wykluczeni z systemu ochrony podważają powszechność praw Unii Europejskiej.

Sąd Okręgowy uznając, iż ustawa z 2016 r. narusza prawa podstawowe Unii Europejskiej dekodowane z poziomu (...) i (...) oraz wspólnych tradycji UE oraz mając na względzie fakt, iż organ rentowy nie udowodnił w procesie, aby odwołujący uczestniczył w praktykach bezprawia, odrzucając zbiorową odpowiedzialność obywateli za przeszłość i przyjmując, iż Sąd nie może być związany ustawodawczym wymiarem sprawiedliwości, zmienił zaskarżone decyzje. Nakaz pominięcia art. 15 c i art. 22 a oznacza konieczność przeliczenia świadczenia według zasad uprzednio

obowiązujących od daty wskazanej w zaskarżonej decyzji, tj. od 1 października 2017 r. Sąd Okręgowy orzekł w trybie art. 477¹⁴ § 2 k.p.c. na podstawie art. 2 (...), art. 3 (...), art. 4 ust. 3 (...), art. 6 (...), w zw. z art. 20 ust. 2 (...) oraz art. 67 (...).

Apelację od powyższego wyroku wniósł Zakład Emerytalno – Rentowy Ministerstwa Spraw Wewnętrznych i Administracji. Skarżący zarzucał:

1. naruszenie art. 328 § 2 k.p.c. poprzez brak wyjaśnienia w uzasadnieniu

wyroku podstawy faktycznej i wskazania podstawy prawnej, na podstawie, której Sąd Okręgowy nakazuje przeliczyć okres od 1 sierpnia 1975 r. do 31 maja 1985 r. po 0,7% podstawy wymiaru,

1. naruszenie przepisów prawa materialnego poprzez niezastosowanie

w szczególności art. 13 a ust. 5 oraz art. 15 c ustawy zaopatrzeniowej oraz § 14 ust. 1 pkt 1 rozporządzenia Ministra Spraw Wewnętrznych i Administracji z dnia 18 października 2004 r. w sprawie trybu postępowania i właściwości organu w zakresie zaopatrzenia emerytalnego funkcjonariuszy Policji, Agencji Bezpieczeństwa Wewnętrznego, Agencji Wywiadu, Straży Granicznej, Biura Ochrony Rządu i Państwowej Straży Pożarnej oraz ich rodzin (Dz. U. z 2015 r., poz. 1148 ze zm.),

2. naruszenie przepisów prawa materialnego poprzez niezastosowanie art.

2 ustawy z dnia 16 grudnia 2016 r. o zmianie ustawy o zaopatrzeniu emerytalnym funkcjonariuszy policji, Agencji Bezpieczeństwa Wewnętrznego, Agencji Wywiadu, Służby Kontrwywiadu Wojskowego, Służby Wywiadu Wojskowego, Centralnego Biura Antykorupcyjnego, Straży Granicznej, Biura Ochrony Rządu, Państwowej Straży Pożarnej i Służby Więziennej oraz ich rodzin (t.j. Dz. U. z 2016 r., poz. 2270).

Wskazując na powyższe apelacja wносиła o zmianę zaskarżonego wyroku i oddalenie w całości odwołania od decyzji Dyrektora Zakładu Emerytalno – Rentowego MSW z dnia 5 lipca 2017 r. ((...)) o ponownym ustaleniu wysokości renty inwalidzkiej oraz od decyzji z dnia 5 lipca 2017 r. ((...)) o ponownym ustaleniu wysokości emerytury oraz zasądzenie kosztów postępowania, w tym kosztów zastępstwa procesowego według norm przepisanych za I instancję, ewentualnie – o jego uchylenie zaskarżonego orzeczenia i przekazanie sprawy Sądowi I instancji do ponownego rozpoznania, pozostawiając temu sądowi decyzje w zakresie zasądzenia na rzecz pozwanego kosztów postępowania, w tym kosztów zastępstwa procesowego za I instancję.

W odpowiedzi na apelację M. R. (1) wniósł o oddalenie apelacji oraz zasądzenie od organu rentowego na rzecz odwołującego kosztów postępowania przed Sądem II instancji.

Sąd Apelacyjny zważył co następuje:

Apelacja nie jest zasadna

Na wstępie celowym jest odniesienie się do wniosku o zawieszenie postępowania na podstawie 177 § 1 pkt 3¹ k.p.c. ponowionego w postępowaniu apelacyjnym, który Sąd Apelacyjny na rozprawie w dniu 19 listopada 2020 r. oddalił. (k.197). Prawdą jest, że powołany przepis umożliwia zawieszenie postępowania jeżeli rozstrzygnięcie sprawy zależy od wyniku postępowania toczącego się przed Trybunałem Konstytucyjnym. Wniosek ten nie mógł być uwzględniony bez szkody dla rozsądnego trwania czasu postępowania. Powszechnie znany jest fakt, że toczy się przed Trybunałem Konstytucyjnym postępowanie w (sprawie P 4/18), w przedmiocie odpowiedzi na pytanie prawne Sądu Okręgowego w Warszawie, który postanowieniem z dnia 24 stycznia 2018 r. (sygn. akt XIII 1 U 326/18), zapytał Trybunał o to czy:

a) art. 15c, art. 22a oraz art. 13 ust. 1 lit. 1c w związku z art. 13b ustawy z 18 lutego 1994 r. o zaopatrzeniu emerytalnym funkcjonariuszy Policji, Agencji Bezpieczeństwa Wewnętrznego, Agencji Wywiadu, Służby Kontrwywiadu Wojskowego, Służby Wywiadu Wojskowego, Centralnego Biura Antykorupcyjnego, Straży Granicznej,

Biuro Ochrony Rządu, Państwowej Straży Pożarnej i Służby Więziennej oraz ich rodzin (tekst jednolity z dnia 6 maja 2016 r. (Dz.U. z 2016 r. poz. 708 ze zm.) w brzmieniu nadanym przez art. 1 ustawy z 16 grudnia 2016 r. o zmianie ustawy o zaopatrzeniu emerytalnym funkcjonariuszy Policji, Agencji Bezpieczeństwa Wewnętrznego, Agencji Wywiadu, Służby Kontrwywiadu Wojskowego, Służby Wywiadu Wojskowego, Centralnego Biura Antykorupcyjnego, Straży Granicznej Biura Ochrony Rządu, Państwowej Straży Pożarnej i Służby Więziennej oraz ich rodzin (Dz.U. z 2016 r. poz. 2270) w związku z art. 2 ustawy z 16 grudnia 2016 r. są zgodne z art. 2, art. 30, art. 32 ust. 1 i ust. 2, art. 67 ust 1 w zw. z art. 31 ust. 3 Konstytucji RP – z uwagi na ukształtowanie regulacji ustawowej w sposób ograniczający wysokość emerytury i renty mimo odpowiedniego okresu służby, w zakresie w jakim dokonano tą regulacją naruszenia zasady ochrony praw nabytych, zaufania obywatela do państwa prawa i stanowionego przez niego prawa, niedziałania prawa wstecz, powodującego nierówne traktowanie części funkcjonariuszy w porównaniu z tymi, którzy rozpoczęli służbę po raz pierwszy po dniu 11 września 1989 roku, skutkując ich dyskryminacją;

b) art. 1 i 2 ustawy z dnia 16 grudnia 2016 r. o zmianie ustawy o zaopatrzeniu emerytalnym funkcjonariuszy Policji, Agencji Bezpieczeństwa Wewnętrznego, Agencji Wywiadu, Służby Kontrwywiadu Wojskowego, Służby Wywiadu Wojskowego, Centralnego Biura Antykorupcyjnego, Straży Granicznej Biura Ochrony Rządu, Państwowej Straży Pożarnej i Służby Więziennej oraz ich rodzin (Dz.U. z 2016 r. poz. 2270) są zgodne z art. 2, art. 7, art. 95 ust. 1, art. 96 ust. 1, art. 104, art. 106, art. 109 ust. 1, art. 119, art. 120, art. 61 ust. 1 i ust. 2 Konstytucji RP, z uwagi na sposób i tryb uchwalenia zaskarżonych przepisów oraz wątpliwości, czy spełnione zostały merytoryczne przesłanki do ich uchwalenia.

Fakty dotyczące procedowania w tej sprawie Trybunału wskazują, że pierwszą rozprawę w tej sprawie wyznaczono po ponad 2 latach od wpływu sprawy na 17 marca 2020 r., przy czym termin ten nie doszedł do skutku, następny termin zaplanowano na 21 kwietnia 2020 r. ale nie doszedł on do skutku, następny termin wyznaczono na dzień 15 lipca 2020 r., na którym zarządzono przerwę w rozprawie do dnia 18 sierpnia 2020 r., na którym z kolei zarządzono przerwę w rozprawie do dnia 11 września 2020 r. godz. 11:00. Termin ten nie doszedł do skutku, a następny termin rozprawy wyznaczono na dzień 6 października 2020 r. , na którym i planowane było ogłoszenie wyroku w dniu 13 października 2020 r. , które przesunięto następnie na 20 października 2020 r. ale termin ten został odwołany (por. (...) -i-orzeczenia/wokanda/art (...) -emerytury-i-renty-bylych-funkcjonariuszy-pelniacych-sluzbe-na-rzecz-totalitarnegopanstwa ?txttnews%5B.%5D=20&tx_ttnews%5B.%5D=10&tx_ttnews%5B.%5D=2020&cHash=c4fb277672ceod4e51eaa18895391927; (...) pl/postepowanie-i-orzeczenia/wokanda/art (...) -emerytury-i-renty-bylych-funkcjonariuszy-pelniacych-sluzbe-na-rzecz-totalitarnegopanstwa?tx_ttnews%5B.%5D=20&tx_ttnews%5B.%5D=10&tx_ttnews%5B.%5D=2020&cHash=c4fb277672ceod4e51eaa18895391927; por. też informacje prasowe np.:(...) gazetaprawna.pl/emerytury-i-renty (...),[wyrok -tk-w-sprawie-tzw-ustawy-dezubekizacyjnej.html](#)). Po tej dacie nie był zanany w chwili zamknięcia rozprawy apelacyjnej, miarodajnej do orzekania (art 316 §1 k.p.c. w zw. z 391 §1 k.p.c.), zamierzony dalszy tok postępowania w tej sprawie, a spekulacje pojawiające się w przestrzeni publicznej w zakresie tego postępowania, trudno jest przywoływać wobec braku możliwości ich procesowego zweryfikowania. Ustalony natomiast jako fakt - sposób długiego i nietypowego procedowania w tej sprawie nie przemawia bynajmniej za zawieszeniem postępowania, które zresztą w świetle art. 177 § 1 pkt 3¹ k.p.c. jest fakultatywne, a zatem zależne od decyzji sądu orzekającego biorącego w tym względzie pod uwagę wszystkie okoliczności sprawy. Długość postępowania przed samym Trybunałem Konstytucyjnym przekładała się pośrednio na długość postępowania przed sądami powszechnym w tych sprawach - w tym oczywiście w sprawie niniejszej – i zaczęła już stanowić zagrożenie dla rozpoznania ich w rozsądnym terminie. Przypomnieć tu się godzi, iż prawo strony dostępu do sądu i rozpoznania jej sprawy w rozsądnym terminie, gwarantowane art. 6 ust. 1 Konwencji o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności sporządzonej w dniu 4 listopada 1950 r. w R. (Dz. U. z 1993 r. Nr 61, poz. 284 ze zm.) i art. 45 Konstytucji RP jest szczególnie akcentowane w sprawach, w których przedmiotem są świadczenia mające istotne znaczenie dla egzystencji ubezpieczonych (emerytury, renty, wynagrodzenia za pracę). Zgodnie z utrwalonym orzecnictwem Europejskiego Trybunału Praw Człowieka w S. na tle art. 6 ust.1 Konwencji sprawy dotyczące źródeł utrzymania należą do spraw o szczególnym znaczeniu dla strony (ubezpieczonego) i konieczne jest aby postępowanie w tych sprawach toczyło się szczególnie szybko (por. m.in., O. przeciwko Austrii, wyrok z 28 czerwca 1990 r., § 72; C. przeciwko W., wyrok z 24 maja 1991 r., § 17; L. przeciwko

Polsce wyrok 19 października 2004 r. Skarga nr (...) § 34; M. przeciwko Polsce, wyrok z 14 września 2004 r. skarga nr (...)). W tym kontekście zdecydowanie dostrzec też trzeba, że jeżeli przyczyną przewlekłości postępowania (nierozpoznania sprawy w rozsądnym terminie) jest oczekiwanie na rozstrzygnięcie w innej sprawie, a zatem jeżeli zwłoka w rozpoznaniu danej sprawy jest skutkiem opieszałości innego sądu niż sąd orzekający w danej sprawie, to tego typu przyczyna nie jest wystarczającym usprawiedliwieniem przewlekłości postępowania w sprawie sądu orzekającego oczekującego na orzeczenie innego sądu (por. wyrok ETPCz z 7 lipca 2009 r. w sprawie W. i P. przeciwko Polsce, skarga Nr (...) i (...)). Nie bez znaczenia dla szybkości postępowania jest też sytuacja osobista odwołującego ponad 71 letniego, cierpiącego na chorobą P. (k. 197 fakt niesporny), który od ponad 3 lat pobiera świadczenie w istotnie zmniejszonej wysokości co w orzecznictwie ETPCz czyni sprawę o szczególnym znaczeniu dla skarżącego (por. w tym zakresie np. wyroki ETPCz w sprawach: P. przeciwko Polsce wyrok z 14 października 2003 r. , skarga nr (...); D. przeciwko Polsce wyrok z 4 kwietnia 2000 r., skarga nr (...); K. przeciwko Polsce, wyrok z 25 lutego 2003 r.; G. przeciwko Polsce, skarga nr (...), wyrok z 16 kwietnia 2002r., skarga nr (...)).

Trudno zakładać, że brak wyroku Trybunału Konstytucyjnego zmierza do postawienia pewnej tamy skarżącym do złożenia przez nich indywidualnej skargi w trybie art. 34-35 Konwencji o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności sporządzonej w dniu 4 listopada 1950 r. w R. (Dz. U. z 1993 r. Nr 61, poz. 284 ze zm.) w zakresie radyklanego, arbitralnego i zbiorowego zmniejszenie ich świadczeń. Tym niemniej w praktyce może takową stanowić, bowiem w dotychczasowym orzecznictwie często ETPCz przyjmował, że może być koniecznym wyczerpanie środków krajowych (domestic remedies) w postaci skargi do Trybunału Konstytucyjnego, co oczywiście stałoby się zbędne w przypadku wydania wyroku w sprawie zawisłej przed TK P 4/18. Dotychczas wzorzec ETPCz w zakresie oceny potrzeby skorzystania ze skargi konstytucyjnej (uzyskania stanowiska Sądu Konstytucyjnego) w celu wyczerpania środków krajowych określały kryteria wskazane przez ETPCz w sprawie S.-M. przeciwko Polsce (decyzja ETPCz z 9 października 2003 roku skarga nr (...)). W sprawie tej określono, że wniesienie skargi konstytucyjnej w celu wyczerpania środków krajowych (domestic remedies), a zatem kiedy skargę konstytucyjną uznaje za skuteczny środek w rozumieniu Konwencji następuje wtedy jedynie wówczas gdy:

- 1) doszło do wydania orzeczenia, które miało naruszyć Konwencję , które zostało wydane w bezpośrednim zastosowaniu niekonstytucyjnego przepisu ustawodawstwa krajowego;
- 2) przepisy proceduralne mające zastosowanie w odniesieniu do wzruszenia takiego orzeczenia przewidują ponowne otwarcie sprawy lub uchylenie prawomocnego postanowienia na skutek wyroku Trybunału Konstytucyjnego stwierdzającego jego niekonstytucyjność. Dlatego też ETPCz uznawał, że wyczerpanie procedury skargi konstytucyjnej na podstawie Artykułu 35 § 1 Konwencji powinno być wymagane w sytuacjach, gdzie oba wyżej wymienione wymogi zostały spełnione.

W niniejszej sprawie, podobnie jak w wielu jej podobnych, orzeczenie Trybunału Konstytucyjnego mogłoby zatem stanowić skuteczny środek krajowy, gdyby doszło do jego wydania w rozsądnym terminie, co z przyczyn wyżej wskazanych może być wątpliwe, zważywszy że od wydania zaskarżonych decyzji upłynęło ponad 3 lata. Warto w tym miejscu przypomnieć na zasadzie pewnej hipotetycznej paraleli, że w sprawach polskich dotyczących przewlekłości postępowania ETPCz początkowo uznał za skuteczny środek na przewlekłość środek przewidziany w ustawie z dnia 17 czerwca 2004 r. o skardze na naruszenie prawa strony do rozpoznania sprawy w postępowaniu przygotowawczym prowadzonym lub nadzorowanym przez prokuratora i postępowaniu sądowym bez nieuzasadnionej zwłoki (Dz.U.2018.75 j.t.). Tak było np. w sprawach: C. przeciwko Polsce decyzja ETPCz z dnia 1 marca 2005 r., skarga nr. (...); sprawa M. przeciwko Polsce, skarga nr (...); K. przeciwko Polsce, skarga nr (...), wyrok z dnia 14 czerwca 2005 r. Ponieważ w latach następnych uznał, że praktyka sądów krajowych w zakresie badania przewlekłości była wadliwa i odbiegała od standardów ETPCz, a przede wszystkim nie prowadziła do uzyskania przez strony stosownego zadośćuczynienia Trybunał uznał, że środek ten nie jest skuteczny w przeciwdziałaniu przewlekłości postępowania. W efekcie czego doszło do wydania w dniu 7 lipca 2015 r. wyroku pilotażowego w połączonych sprawach R., O., G. skargi nr (...), nr (...) (i 591 innych dołączonych spraw), w których stwierdzono systemowe naruszenie niweczące skuteczność skargi na przewlekłość w praktyce krajowej, co z kolei zmusiło ustawodawcę polskiego do nowelizacji wspomnianej wyżej ustawy i dostosowania jej do standardów ETPCz. Rozwiązaniem systemowym

problemu dysfunkcjonalności ustawy było w tym przypadku uchwalenie zmian do ustawy z dnia 17 czerwca 2004 r. o skardze na naruszenie (...) ustawą z dnia 30 listopada 2016 r. o zmianie ustawy - Prawo o ustroju sądów powszechnych oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. z dnia 22 grudnia 2016 r.). Nieefektywność zatem postępowania przed Trybunałem Konstytucyjnym może skutkować, iż środek w postaci skargi konstytucyjnej (czy pełniących podobną rolę pytań o zgodność z Konstytucją uprawnionych podmiotów) zostanie uznany za środek nieefektywny, z którego skorzystanie nie będzie warunkować otwarcia drogi do wniesienia indywidualnej skargi w trybie Konwencji. Sposób procedowania przez Trybunał Konstytucyjny w tej sprawie niezależnie od innych okoliczności może rodzić pytanie czy uzyskanie wyroku sądu konstytucyjnego przez wystąpieniem ze skargą indywidualną będzie nadal wymagane przez ETPCz, a byłoby rzeczą dalece niepożądaną doprowadzenie do kolejnego masowego wpływu spraw przeciwko Polsce do ETPCz, z tej przyczyny, że sądy krajowe uchylają się od wyrokowania w sprawach niewątpliwie posiadających kontekst nie tylko prawniczy, ale i polityczny, historyczny i moralny.

Pomijając fakt fakultatywnego zawieszenia postępowania na podstawie art. 177 § 1 pkt 3¹ k.p.c., trzeba też zauważyć, że nawet wydanie wyroku Trybunału Konstytucyjnego stwarzać może stronom stosownie do jego treści możliwość potencjalnego wznowienia postępowania stosownie do art. 401¹, 403 § 4, 416¹ k.p.c. Nadto równie istotną kwestią jest to, że sprawa zawisła przed Trybunałem dotyczy zgodności wskazanych przepisów ustawy z dnia 16 grudnia 2016 r. o zmianie ustawy o zaopatrzeniu emerytalnym funkcjonariuszy (...) z Konstytucją RP. Nawet zatem negatywne rozstrzygnięcie w tym zakresie dla funkcjonariuszy nie zwolni sądu o oceny istotnego mechaniczno-pauszalnego obniżenia świadczeń w kontekście regulacji prawa unijnego, do czego szeroko nawiązał Sąd Okręgowy, ale i również, z punktu możliwości pozbawienia lub ograniczenia ich świadczeń w kontekście przyznania im ochrony w sprawach art.1 Protokołu Nr (...) do Konwencji o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności sporządzonego w dniu 20 marca 1952 r. w P. (Dz.U. z 1995 r. Nr 36 poz. 175). W tym drugim kontekście godzi się przypomnieć, że na tle poprzedniej ustawy dnia 23 stycznia 2009 r. o zmianie ustawy o zaopatrzeniu emerytalnym żołnierzy zawodowych oraz ich rodzin oraz ustawy o zaopatrzeniu emerytalnym funkcjonariuszy Policji, Agencji Bezpieczeństwa Wewnętrznego, Agencji Wywiadu, Służby Kontrwywiadu Wojskowego, Służby Wywiadu Wojskowego, Centralnego Biura Antykorupcyjnego, Straży Granicznej, Biura Ochrony Rządu, Państwowej Straży Pożarnej i Służby Więziennej oraz ich rodzin (Dz.U.2009.24.145) ETPCz w decyzji z dnia 14 maja 2013 r. w połączonych sprawach sprawie C. (...) i (...) i (...) innych skarżących przeciwko Polsce skargi te uznał za niedopuszczalne. W uzasadnieniu tej decyzji ETPCz trafnie przytoczył, iż mimo tego, że kwestionowane regulacje zmniejszyły przywileje emerytalne stworzone zwłaszcza dla zatrudnionych w instytucjach komunistycznego państwa służących niedemokratycznemu reżimowi, to utrzymano nadal dla takich osób system, który był bardziej korzystny, niż system powszechny. W ocenie ETPCz nie można mówić o tym, iż Państwo Polskie nałożyło na skarżących nadmierny i nieproporcjonalny ciężar. W istocie służba skarżących w tajnej policji stworzonej w celu naruszania praw człowieka chronionych przez Konwencję, powinna być uważana za istotną okoliczność do określenia i usprawiedliwienia kategorii osób, która powinna być dotknięta kwestionowanym zmniejszeniem świadczeń emerytalnych. Polskie władze - w ocenie ETPCz - wprowadzając przedmiotową regulację nie zastosowały środków wykraczających poza środki niezbędne do osiągnięcia usprawiedliwionego celu tej regulacji – jakim było odebranie przywilejów emerytalnych członkom dawnej policji politycznej, w celu żeby zapewnienia większej sprawiedliwości systemu emerytalnego. Racjonalne podejście wówczas ETPCz do wynikało przede wszystkim pewnego proporcjonalnego podejścia ustawodawcy polskiego, do zakresu zmniejszenia tych świadczeń, co polegało na obniżeniu wymiaru emerytury okresy służby w organach bezpieczeństwa do 0,7% za każdy rok służby co było wprawdzie dotkliwe ale nie było to obniżenie do 0% jak obecnie. Fakt uznania za niedopuszczalne wówczas skarg byłych funkcjonariuszy przez ETPCz nie jest aktualnie argumentem potwierdzającym dopuszczalność ponownej ingerencji, jeszcze szerszej tak jak miało to miejsce obecnie, lecz przeciwnie może być istotną przeszkodą do ponownej akceptacji takiej ingerencji. Nie chodzi tu tylko o samo zasadę *ne bis in idem*, choć niewątpliwie ingerencja ta ma charakter penalny i jest karą za to samo mimo posłużenia innym terminem, „służby na rzecz totalitarnego państwa”. Istotne jest jednak, że przy nasilonym elemencie penalnym i odwetowym odstąpiono od indywidualizacji czynów i odpowiedzialności za nie. Tymczasem, w niektórych przypadkach fakt, że funkcjonariusz znalazł się przez jakiś okres w strukturze SB (lub innych jednostek wymienionych w art.13b ustawy) nie było nawet wynikiem jego woli lecz np. zmiany podporządkowania danej komórki (tak zresztą było w niniejszej sprawie), a z punktu

widzenia ustawy jest to fakt bez znaczenia. W kontekście ponownego zmniejszenia świadczeń emerytalno-rentowych w aspekcie wspomnianego art. 1 Protokołu Nr (...) do Konwencji nie może być też bez znaczenia, że radykalizm obecnej ustawy oparty o odpowiedzialność zbiorową, dotyczy osób już o 10 lat starszych (w stosunku do poprzedniej zrationalizowanej ustawy docenionej przez ETPCz), często schorowanych, będących w wieku zaawansowanym, w ostatniej fazie życia, nierzadko umierających w toku swoich zawisłych postępowań. Nie można pominąć w kontekście pozbawienia (ograniczenia) świadczeń emerytalnych przyznanych prawomocnymi decyzjami, że polski ustawodawca dostosował polskie regulacje w tym zakresie do orzecznictwa ETPCz poważnie ograniczając możliwość odebrania tych świadczeń i to nawet wtedy, gdy ich przyznanie było w ogóle bezpodstawne. Uczynił to ustawą z dnia 10 lutego 2017 r. o zmianie ustawy o emeryturach i rentach z Funduszu Ubezpieczeń Społecznych oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. z dnia 3 kwietnia 2017 r. poz. 715), która weszła w życie 18 kwietnia 2017 r., kiedy to w podstawowej ustawie emerytalnej dnia 17 grudnia 1998 r. o emeryturach i rentach z Funduszu Ubezpieczeń Społecznych emerytalnej (w art. 114 tejże) wprowadzono regulacje, że nawet jeżeli przyznano ubezpieczonemu świadczenie, które mu nie przysługiwało wcale albo przyznano je w błędnej zawyżonej wysokości (art. 114 ust.1 pkt 6), to organ rentowy może takie świadczenie odebrać (zmniejszyć) tylko wtedy, gdy od daty wydania takiej błędnej decyzji nie upłynęły 3 lata (art. 114 ust.1e pkt 3 ustawy). Nawet jednak, gdy organ dostrzeże swoją omyłkę przed upływem 3 lat powinien odstąpić od uchylecia lub zmiany decyzji, z przyczyn określonych w ust. 1 pkt 6, jeżeli uchylene lub zmiana decyzji wiązałaby się z nadmiernym obciążeniem dla osoby zainteresowanej, ze względu na jej sytuację osobistą lub materialną, wiek, stan zdrowia lub inne szczególne okoliczności (art. 114 ust.1g). Regulacje te to oczywiście nawiązanie do zasady proporcjonalności ulokowanej w art. 31 ust. 3 Konstytucji RP ale przede wszystkim wyjście naprzeciw rozumieniu tej zasady w ukształtowanym na tle dopuszczalności odbierania świadczeń orzecznictwie ETPCz (por. np. wyroki ETPCz w sprawach: M. przeciwko Polsce, wyrok 15 września 2009, skarga nr (...); wyroki z 4 grudnia 2012 r. w sprawach: K. przeciwko Polsce, skarga nr (...); L. przeciwko Polsce, skarga nr (...); M. przeciwko Polsce, skarga nr (...); M. przeciwko Polsce, skarga (...); Świątek przeciwko Polsce, skarga nr (...); Szewc przeciwko Polsce, skarga (...); S. przeciwko Polsce, skarga nr (...) oraz wyroki Trybunału: z 4 marca 2013 r. w sprawach S. przeciwko Polsce; skarga nr (...); S. przeciwko Polsce, skarga (...)). Powyższą regulację art. 114 ustawy z dnia 17 grudnia 1998 r. o emeryturach i rentach z Funduszu Ubezpieczeń Społecznych rozciągnięto również na pozbawienie (zmniejszenie) świadczeń emerytalno-rentowych rolników (por. 44 ust. 2 ustawy z dnia 20 grudnia 1990 r. o ubezpieczeniu społecznym rolników (Dz.U.2020.174 j.t.). Podobne ograniczenia w tym zakresie wprowadzono do ustawy z dnia 10 grudnia 1993 r. o zaopatrzeniu emerytalnym żołnierzy zawodowych oraz ich rodzin (Dz.U.2020.586 j.t.), gdzie kwestię tę reguluje art. 32 tej ustawy. Takie same wreszcie ograniczenia w zakresie pozbawienia świadczeń ustawodawca wprowadził wówczas do ustawy mającej znaczenie w niniejszej sprawie czyli ustawy z dnia 18 lutego 1994 r. o zaopatrzeniu emerytalnym funkcjonariuszy Policji (...). W art. 33 tejże również zablokowano bowiem możliwości odebrania świadczenia (jego zmniejszenia) wadliwe przyznanego po upływie 3 lat od wydania, a odbierając świadczenie (zmieniając jego wysokość) w ciągu 3 lat od wydania decyzji - organ rentowy musi i tak odstąpić od uchylecia lub zmiany decyzji, jeżeli uchylene lub zmiana decyzji wiązałaby się z nadmiernym obciążeniem dla osoby zainteresowanej, ze względu na jej sytuację osobistą lub materialną, wiek, stan zdrowia lub inne szczególne okoliczności (art. 33 ust. 1 pkt, ust. 4,7 i 8 tej ustawy).

Zmiany wprowadzone do ustawy z dnia 18 lutego 1994 r. o zaopatrzeniu emerytalnym funkcjonariuszy Policji (...) ustawy z zmieniającej z dnia 16 grudnia 2016 r. o zmianie ustawy o zaopatrzeniu emerytalnym funkcjonariuszy Policji (...), na których oparte są zaskarżone decyzje, są zatem wyraźnym odejściem ustawodawcy od powyższej regulacji zgodnych ze standardem konstytucyjnym i utrwalonym standardem wynikającym z orzecznictwa ETPCz na tle art. 1 Protokołu Nr (...) do Konwencji o ochronie (...) w zakresie ochrony prawa do świadczeń emerytalnych przed ich arbitralnym pozbawieniem (istotnym ograniczeniem wysokości).

W kontekście odwołania się przez Sąd Okręgowy do przepisów prawa unijnego warto ten wywód Sądu I instancji uzupełnić. W tym kontekście przypomnieć trzeba, że podstawą zasadą prawa unijnego jest zasada pierwszeństwa tego prawa w stosunku do prawa krajowego, co wyklucza tworzenie w prawie krajowym przepisów sprzecznych z prawem wspólnotowym. W razie kolizji normy unijnej z prawem krajowym – norma krajowa nie zostaje uchylona, ale ustępuje pierwszeństwa w zastosowaniu odpowiedniej normie prawa unijnego. Wydaje się istotnym przypomnieć w zakresie zasady pierwszeństwa prawa unijnego, że bezpośrednio po wejściu Polski Unii Europejskiej 11 maja 2004

r. (M.P. Nr 20 poz. 359) opublikowano Ogłoszenie Prezesa Rady Ministrów RP w sprawie stosowania prawa Unii Europejskiej wydane na podstawie art. 10 ust. 5 ustawy z dnia 20 lipca 2000 r. o ogłaszaniu aktów normatywnych i niektórych innych aktów prawnych, w którym wyjaśniono obywatelom polskim zasady stosowania prawa unijnego. W ogłoszeniu tym Prezes R. Polskiego poinformował współobywateli między innymi o tym, że: „ Na porządek prawny Unii Europejskiej składa się prawo pierwotne oraz prawo wtórne, uzupełniane orzecznictwem Europejskiego Trybunału Sprawiedliwości (ETS), który został powołany w celu kontrolowania przestrzegania oraz dokonywania wykładni prawa wspólnotowego. Podstawową zasadą prawa wspólnotowego, ustaloną w orzecznictwie ETS, jest zasada nadrzędności, która przewiduje, że prawo pierwotne oraz akty wydane na jego podstawie będą stosowane przed prawem krajowym.”

W dniu 1 grudnia 2009 r. wszedł w życie Traktat z Lizbony, którego załącznikiem jest Deklaracja Nr 17 Konferencji Międzyrządowej, która przyjęła ten Traktat - odnosząca się do zasady pierwszeństwa. W deklaracji tej Konferencja przypominała, że zgodnie z utrwalonym orzecznictwem Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej Traktaty i prawo przyjęte przez Unię na podstawie Traktatów mają pierwszeństwo przed prawem Państw Członkowskich na warunkach ustanowionych przez wspomniane orzecznictwo. Do przedmiotowej deklaracji Konferencja załączyła opinię (...) Prawnej Rady dotycząca pierwszeństwa, w wersji zawartej w dokumencie (...) (JUR 260). W opinii tej z dnia 22 czerwca 2007 r. wskazano: że: „Z orzecznictwa Trybunału Sprawiedliwości wynika, że pierwszeństwo prawa wspólnotowego stanowi podstawową zasadę tego prawa. Według Trybunału zasada ta jest nieodłącznie związana ze szczególną naturą Wspólnoty Europejskiej. Kiedy wydawany był pierwszy wyrok zapoczątkowujący to obecnie już utrwalone orzecznictwo (wyrok z dnia 15 lipca 1964 r. w sprawie 6/64, C. przeciwko (...)), w Traktacie nie było żadnej wzmianki o zasadzie pierwszeństwa. Sytuacja ta do dziś nie uległa zmianie. Fakt, że zasada pierwszeństwa nie zostanie włączona do przyszłego Traktatu, w żaden sposób nie narusza samej zasady ani obowiązującego orzecznictwa Trybunału Sprawiedliwości.”

Dodać trzeba, że wspomniana Deklaracja Nr 17 odnosząca się do zasady pierwszeństwa, była przedmiotem wniosku do Trybunału Konstytucyjnego grupy posłów, jednakże postępowanie w tej sprawie wyrokiem z dnia 10 listopada 2010 r. sprawa K 32/9 (OTK-A 2010/9/110) Trybunał umorzył.

W zakresie zasady pierwszeństwa prawa unijnego warto jeszcze odwołać się poza wskazanym flagowym wyroku z dnia 15 lipca 1964 r. w sprawie 6/64, C. przeciwko (...) do kilku innych mających szczególnie istotne znaczenie dla teści tej zasady w tym zakresie wyroków ETS (od 1.12.2009 r. (...)):

- z dnia 5 lutego 1963 r. w sprawie , nr 26/62, V. G. & L. , pierwsze

orzeczenie wskazujące na zasadę pierwszeństwa prawa wspólnotowego jako podstawową zasadę prawa wspólnotowego;

- z dnia 17 grudnia 1970 r. w sprawie nr 11/70, I.

(...) v E.- und V. für G. und F. (przesądzającej pierwszeństwo prawa unijnego nad konstytucjami krajowymi) ;

- z dnia 9 marca 1978 r. w sprawie 106/77 S. I., którym Trybunał

potwierdzający uprawnienie sądu krajowego (uznając to za obowiązek) do niestosowania przepisu prawa krajowego za sprzeczny z prawem unijnym, jeżeli jest to konieczne dla zapewnienia pełnej efektywności przepisów prawa wspólnotowego;

- z dnia 11 stycznia 2000 r. w sprawie C-285/98 T. K. przeciwko

Niemcom, potwierdzający pierwszeństwo prawa unijnego nad Konstytucją niemiecką;

- z dnia 22 czerwca 1989 r. w sprawie C-103/88 (...), w którym

Trybunał potwierdził, że do zasadą pierwszeństwa prawa unijnego obowiązuje w stosowaniu prawa również organy administracyjne, a zatem także np. organy rentowe.

- z dnia 19 listopada 2009 w sprawie C 314/08 K. F. v

Dyrektorowi Izby Skarbowej w P., w którym Trybunał wskazał, że zasada pierwszeństwa prawa wspólnotowego zobowiązuje sąd krajowy do stosowania prawa wspólnotowego i do odstąpienia od stosowania sprzecznych z nim przepisów krajowych, niezależnie od wyroku krajowego sądu konstytucyjnego, który odracza utratę mocy obowiązującej tych przepisów, uznanych za niekonstytucyjne.

W kontekście kolizji prawa unijnego wyposażonego w zasadę pierwszeństwa przed prawem krajowym z regulacjami konstytucji krajowych w doktrynie można spotkać 3 główne drogi prawne rozwiązania tej kolizji. Po pierwsze państwo członkowskie dostosowuje postanowienia swojej ustawy zasadniczej do norm prawa unijnego. Po drugie państwo takie może podjąć działania w stosownych organach Unii Europejskiej poszukując potrzebnej większości do przeprowadzenia stosownych zmian w prawie unijnym, aby stało się one zgodne z konstytucją krajową. Po trzecie gdy uznaje, że regulacje prawa unijnego są na tyle nieakceptowalne z punktu widzenia interesów danego państwa, może uruchamiać tryb opuszczenia Wspólnoty (art. 50 (...)). W przypadku Polski do wyraźnej kolizji normy konstytucyjnej z normą prawa unijnego doszło w przypadku wprowadzenia do sytemu prawa polskiego (...) (europejskiego nakazu aresztowania), kiedy to implementując decyzję ramową Rady 2002/584/WSiSW z 13 czerwca 2002 r. w sprawie europejskiego nakazu aresztowania i procedury wydawania osób między Państwami Członkowskimi, wprowadzono między innymi art. 607t § 1 k.p.k., który zezwalał na przekazanie obywatela polskiego do państwa członkowskiego UE, co było w oczywistej sprzeczności z postanowieniami z art. 55 ust.1 Konstytucji RP zakazującego wydawania własnych obywateli. W wyroku z dnia 27 kwietnia 2005 r. P 1/05 Trybunał Konstytucyjny stwierdził niekonstytucyjność art. 607t § 1 k.p.k. , ale jednocześnie wyraźnie ustąpił pola zasadzie pierwszeństwa, bowiem odroczył na 18 miesięcy od dnia ogłoszenia utratę mocy tego przepisu, a co więcej by uniknąć kolizji z prawem unijnym , nie uznał nawet za możliwe wyłączenia skutku odroczenia w sprawie, która była przyczyną wszczęcia postępowania przed Trybunałem. W konsekwencji tego wyroku Trybunału Konstytucyjnego ustawą z dnia 8 września 2006 r. o zmianie Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej (Dz.U.2006.200.1471) dokonano stosownej zmiany art. 55 Konstytucji dopuszczając ekstradycję obywatela polskiego na wniosek innego państwa lub sądowego organu międzynarodowego, na warunkach określony w tym przepisie.

W kontekście zasady pierwszeństwa w sprawie jak niniejsza, wchodziło zastosowanie między innymi art. 17 i 47 Karty Praw Podstawowych w związku z art. 4 ust. 3 i art. 6 Traktatu o Unii Europejskiej (Dz.U. z 2004 r. Nr 90, poz.864, w formie skróconej (...)). Artykuł 17 KPP jest odpowiednikiem art. 1 Protokołu Nr (...) do Konwencji o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności sporządzonego w dniu 20 marca 1952 r. w P. (Dz.U. z 1995 r. Nr 36 poz. 175), i zapewnia ochronę co najmniej taką samą jak tenże Protokół (...), bowiem zgodnie z art. 6 ust. 3 (...) prawa podstawowe, zagwarantowane w europejskiej Konwencji o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności oraz wynikające z tradycji konstytucyjnych wspólnych Państwom Członkowskim, stanowią część prawa Unii jako zasady ogólne prawa. Z kolei art. 47 KPP stanowi gwarancję prawa do skutecznego środka prawnego i dostępu do bezstronnego sądu i zgodnie z nim każdy, kogo prawa i wolności zagwarantowane przez prawo Unii zostały naruszone, ma prawo do skutecznego środka prawnego przed sądem, zgodnie z warunkami przewidzianymi w niniejszym artykule. Każdy ma prawo do sprawiedliwego i jawnego rozpatrzenia jego sprawy w rozsądnym terminie przez niezawisły i bezstronny sąd ustanowiony uprzednio na mocy ustawy. Regulacja ta jest zatem odpowiednikiem art. 6 (prawo do sądu) i 13 (prawo do skutecznego środka odwoławczego) Konwencji o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności sporządzonej w dniu 4 listopada 1950 r. w R. (Dz. U. z 1993 r. Nr 61, poz. 284 ze zm.) i koreluje z art. 45 i 78 Konstytucji RP.

Wszystko to co powyżej przytoczono czyniło wniosek o zawieszenie niniejszego postępowania wysoce odległym od zasadnego – bowiem jego uwzględnienie na obecnym etapie postępowania prowadziłyby do nieuzasadnionej dalszej zwłoki w postępowaniu naruszającej prawo strony do rozpoznania jej sprawy w rozsądnym terminie w rozumieniu art. 2 ustawy z dnia 17 czerwca 2004 r. o skardze na naruszenie prawa strony do rozpoznania sprawy w postępowaniu przygotowawczym prowadzonym lub nadzorowanym przez prokuratora i postępowaniu sądowym bez

nieuzasadnionej zwłoki (Dz.U.2018.75.j.t. ze zm.), art. 6 ust. 1 Konwencji o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności sporządzonej w dniu 4 listopada 1950 r. w R. (Dz. U. z 1993 r. Nr 61, poz. 284 ze zm.) i art. 45 Konstytucji RP .

Przechodząc do ścisłego meritum sprawy poczynione przez Sąd Okręgowy ustalenia faktyczne w zakresie niezbędnym do rozstrzygnięcia są prawidłowe i Sąd Apelacyjny przyjmuje je również za podstawę swego rozstrzygnięcia. Stosownie do art. 387 §2¹ k.p.c. Sąd II instancji może ograniczyć wskazanie podstawy faktycznej rozstrzygnięcia może ograniczyć się do stwierdzenia, że przyjmuje za własne ustalenia sądu pierwszej instancji, chyba że sąd drugiej instancji zmienił lub uzupełnił te ustalenia. W zakresie podniesionego zarzutów procesowych - niezrozumiały był zarzut naruszenie art. 328 § 2 k.p.c. poprzez brak wyjaśnienia w uzasadnieniu wyroku podstawy faktycznej i wskazania podstawy prawnej, na podstawie, której Sąd Okręgowy nakazuje przeliczyć okres od 1 sierpnia 1975 r. do 31 maja 1985 r. po 0,7% podstawy wymiaru – takiego bowiem zobowiązania ani w wydanym wyroku ani w uzasadnieniu wyroku sądu I instancji nigdzie nie zawarto, co może rodziło podejrzenie, iż okres ten dotyczy innego ubezpieczonego. Potwierdza to informacja o przebiegu służby IPN dotycząca odwołującego się, stanowiąca podstawę wydania zaskarżonych decyzji z 6 kwietnia 2017 r., (k. 5 a.r.), w której organ ten uznał za służbę ubezpieczonego na rzecz totalitarnego państwa , o której mowa w art. 13b wyżej cytowanej ustawy okres od 1.01.1984 r.- do 31.07.1990 r. Na rozprawie apelacyjnej strona skarżąca przyznała, że wskazanie od 1 sierpnia 1975 r. do 31 maja 1985 r. było wynikiem omyłki apelacji (k.197v) , w istocie chodziło o okres objęty informacją IPN.

W świetle uzasadnienia zaskarżonego wyroku, przyjęcie przez Sąd Okręgowy braku związania przedmiotowym zaświadczeniem (informacją o przebiegu służby) , i braku innych dowodów wskazujących na służbę odwołującego we wskazanym okresie na rzecz państwa totalitarnego zdecydowało o zmianie obu zaskarżonych decyzji. W tym zakresie Sąd Okręgowy odwołał się do postanowienia Sądu Najwyższego z dnia 9 grudnia 2011 r. II UZP 10/11 (OSNP 2012/23-24/298), w którym Sąd Najwyższy przyjął, że Sąd ubezpieczeń społecznych, rozpoznający sprawę w wyniku wniesienia odwołania od decyzji Dyrektora Zakładu Emerytalno-Rentowego Ministerstwa Spraw Wewnętrznych i Administracji w W. w sprawie ponownego ustalenia (obniżenia) wysokości emerytury policyjnej byłego funkcjonariusza Służby Bezpieczeństwa, nie jest związany treścią informacji o przebiegu służby w organach bezpieczeństwa państwa przedstawionej przez Instytut Pamięci Narodowej zarówno co do faktów (ustalonego w tym zaświadczeniu przebiegu służby), jak i co do kwalifikacji prawnej tych faktów (zakwalifikowania określonego okresu służby jako służby w organach bezpieczeństwa państwa). Postanowienie Sądu Najwyższego zapadło na tle pierwszej ingerencji ustawodawczej w świadczenia emerytalne funkcjonariuszy reżimu komunistycznego, kiedy to do ustawy dnia 18 lutego 1994 r. o zaopatrzeniu emerytalnym funkcjonariuszy, wprowadzono dodatkowy art. 15b, który przewidujący że w przypadku osoby, która pełniła służbę w organach bezpieczeństwa państwa, o których mowa w art. 2 ustawy z dnia 18 października 2006 r. o ujawnianiu informacji o dokumentach organów bezpieczeństwa państwa z lat 1944-1990 oraz treści tych dokumentów, i która pozostawała w służbie przed dniem 2 stycznia 1999 r., emerytura wynosi: 1) 0,7% podstawy wymiaru - za każdy rok służby w organach bezpieczeństwa państwa w latach 1944-1990; 2) 2,6% podstawy wymiaru - za każdy rok służby lub okresów równorzędnych ze służbą, o których mowa w art. 13 ust. 1 pkt 1, 1a oraz pkt 2-4. W celu wykonania ustawy nowelizacyjnej z 23 stycznia 2009 r. właściwy organ emerytalny wszczął z urzędu postępowania w przedmiocie ponownego ustalenia prawa do świadczeń i wysokości świadczeń, przy czym podstawowym dokumentem w trakcie tego postępowania była informacja Instytutu Pamięci Narodowej - Komisji Ścigania Zbrodni przeciwko Narodowi Polskiemu, sporządzana przez Instytut na podstawie posiadanych akt osobowych danego funkcjonariusza. Informacja ta jest równoważna z zaświadczeniem o przebiegu służby, sporządzanym na podstawie akt personalnych przez właściwe organy służb, o których mowa w art. 12 ustawy o zaopatrzeniu emerytalnym funkcjonariuszy. Organ emerytalny został związany treścią wystawionej przez IPN informacji o przebiegu służby danego funkcjonariusza. W ten sposób Instytut Pamięci Narodowej uzyskał wówczas arbitralne uprawnienie do dokonywania oceny, czy okresy służby w instytucjach centralnych Służby Bezpieczeństwa Ministerstwa Spraw Wewnętrznych oraz podległych im jednostkach terenowych w wojewódzkich, powiatowych i równorzędnych komendach Milicji Obywatelskiej oraz w wojewódzkich, rejonowych i równorzędnych urzędach spraw wewnętrznych - w tym okresy pełnienia służby lub bycia słuchaczem w Wyższej Szkole (...) Ministerstwa Spraw Wewnętrznych im. F. D. w L. - powinny być zakwalifikowane jako okresy powodujące obowiązek obniżenia przez

organ emerytalny wysokości pobieranej przez byłego funkcjonariusza emerytury policyjnej w następstwie przeliczenia po 0,7% podstawy wymiaru każdego roku tej służby.

W niniejszej sprawie informacja o przebiegu służby IPN w została wydana w oparciu o art. 13a ustawy ustawie z dnia 18 lutego 1994 r. o zaopatrzeniu emerytalnym funkcjonariuszy Policji, Agencji Bezpieczeństwa Wewnętrznego, Agencji Wywiadu, Służby Kontrwywiadu Wojskowego, Służby Wywiadu Wojskowego, Centralnego Biura Antykorupcyjnego, Straży Granicznej, Biura Ochrony Rządu, Państwowej Straży Pożarnej i Służby Więziennej oraz ich rodzin (Dz. U. z 2020 r. poz. 723), w brzmieniu nadanym mu art. 1 pkt 3 ustawy z dnia 16 grudnia 2016 r. o zmianie ustawy o zaopatrzeniu emerytalnym funkcjonariuszy Policji, Agencji Bezpieczeństwa Wewnętrznego, Agencji Wywiadu, Służby Kontrwywiadu Wojskowego, Służby Wywiadu Wojskowego, Centralnego Biura Antykorupcyjnego, Straży Granicznej, Biura Ochrony Rządu, Państwowej Straży Pożarnej i Służby Więziennej oraz ich rodzin (Dz.U.2016 poz. 2270). Zgodnie z jego brzmieniem art. 13a. ust. 1. na wniosek organu emerytalnego Instytut Pamięi Narodowej - Komisja Ścigania Zbrodni przeciwko Narodowi Polskiemu sporządza na podstawie posiadanych akt osobowych i, w terminie 4 miesięcy od dnia otrzymania wniosku, przekazuje organowi emerytalnemu informację o przebiegu służby wskazanych funkcjonariuszy na rzecz totalitarnego państwa, o której mowa w art. 13b.

Wniosek, o którym mowa w ust. 1, zawiera dane osobowe funkcjonariusza, w tym imiona, nazwisko, nazwisko rodowe, imię ojca oraz datę urodzenia. Wniosek zawiera również określenie ostatniego stanowiska oraz formacji lub jednostki organizacyjnej, w której funkcjonariusz pełnił służbę w dniu zwolnienia ze służby(ust. 2 tegoż artykułu). Wniosek organu emerytalnego, o którym mowa w ust. 2, może być przekazany w formie zbiorczej oraz w postaci elektronicznej (ust. 3).

Sama informacja IPN o przebiegu służby, o której mowa w ust. 1, zawiera:

- 1) dane osobowe funkcjonariusza, o których mowa w ust. 2;
- 2) wskazanie okresów służby na rzecz totalitarnego państwa, o których mowa w art. 13b;
- 3) informację, czy z dokumentów zgromadzonych w archiwach Instytutu Pamięi Narodowej - Komisji Ścigania Zbrodni przeciwko Narodowi Polskiemu wynika, że funkcjonariusz w tym okresie, bez wiedzy przełożonych, podjął współpracę i czynnie wspierał osoby lub organizacje działające na rzecz niepodległości Państwa Polskiego.

Informacja o przebiegu służby, o której mowa w ust. 1, jest równoważna z zaświadczeniem o przebiegu służby sporządzanym na podstawie akt osobowych przez właściwe organy służb, o których mowa w art. 12., a do informacji tej nie stosuje się przepisów Kodeksu postępowania administracyjnego (ust. 5 i 6 art. 13a).

W przypadku odwołującego informacja powyższe wskazuje poza jego danymi osobowymi okres od 01.01.1984 do 31.07.1990 r. jako okres pełnienia służby na rzecz totalitarnego państwa. Nie jest wiadome jakie działania pracowników IPN poprzedziło jego wydanie, jak się zdaje na podstawie teczki personalnej odwołującego ustalono okres, w którym odwołujący był formalnie przydzielony do formacji wymieniony w art. 13b, ustawy bez badania czy rzeczywiście tam pracował i czym faktycznie w ramach swoich obowiązków się zajmował. Zaświadczenie nie wskazuje też w oparciu o jaki konkretnie dokumenty źródłowe czy inny dowód okres ten ustalono. Informacja dotycząca odwołującego jest podpisana Kierownika Referatu Udostępniania w B., co nie musi to oznaczać, że ta osoba faktycznie czyniła ustalenia dot. odwołującego bowiem na dole informacji wymieniono referenta sprawy (...), który jak się zdaje przygotował to zaświadczenie.

Sąd Okręgowy w swoim uzasadnieniu potraktował przedmiotową informację w sposób podobny jak uczynił to Sąd Najwyższy w stosunku do informacji wydawanych na potrzeby poprzedniej ustawy zmniejszającej świadczenia byłym funkcjonariuszom. Pogląd ten jest trafny, a po wydaniu wyroku przez Sąd I instancji został on wzmocniony uchwałą składu 7 sędziów Sądu Najwyższego z dnia 16 września 2020 r. III UZP 1/20, w której przyjęto, że kryterium „służby na rzecz totalitarnego państwa” określone w art. 13b ust. 1 ustawy z dnia 18 lutego 1994 r. o zaopatrzeniu emerytalnym funkcjonariuszy Policji, Agencji Bezpieczeństwa Wewnętrznego, Agencji Wywiadu, Służby

Kontrwywiadu Wojskowego, Służby Wywiadu Wojskowego, Centralnego Biura Antykorupcyjnego, Straży Granicznej, (...) Marszałkowskiej, Służby Ochrony Państwa, Państwowej Straży Pożarnej, (...) Skarbowej i Służby Więziennej oraz ich rodzin (jednolity tekst: Dz. U. z 2020 r., poz. 723) powinno być oceniane na podstawie wszystkich okoliczności sprawy, w tym także na podstawie indywidualnych czynów i ich weryfikacji pod kątem naruszenia podstawowych praw i wolności człowieka.

Sąd Najwyższy przyjął zatem w istocie, że informacja taka stanowi dowód, który nie jest jednak dowodem niepodważalnym albo dowodem wyłącznym, którym sąd byłby wiązany, bez możliwości jego oceny w ramach przysługującego sądowi prawa do swobodnej choć wszechstronnej oceny dowodów (art. 233 §1 k.p.c.). Pogląd przeciwny byłby zatem dokonaniem istotnego wyłomu w kodeksowej zasadzie swobodnej oceny dowodów na rzecz legalnej oceny dowodów, i to w sprawach dotyczących niezwykle istotnej, jaką jest wysokość z reguły jedyne źródła utrzymania ubezpieczonego, co w zasadzie czyniłoby z IPN organ rozstrzygający spór, a z sądu organ zbędny lub firmujący jedynie ustalenia zawarte w informacji. Tymczasem przypomnieć tu też trzeba, że w sprawach z zakresu ubezpieczeń społecznych i prawa pracy na gruncie art 473 k.p.c. ukształtowało się orzecznictwo, że w postępowaniu przed sądem nie obowiązują ograniczenia dowodowe. W postępowaniu przed sądem ubezpieczeń społecznych w sprawach o świadczenia emerytalno-rentowe prowadzenie dowodu z zeznań świadków lub z przesłuchania stron nie podlega żadnym ograniczeniom. Nie może zatem ulegać wątpliwości, że pracownik albo ubezpieczony ubiegający się o świadczenie z ubezpieczenia społecznego może w postępowaniu przed sądem pracy i ubezpieczeń społecznych wszelkimi dowodami wykazywać okoliczności, od których zależą jego uprawnienia z tytułu ubezpieczenia - także wówczas, gdy z dokumentu np. zaświadczenia o zatrudnieniu, wynika co innego (por. w tym np. wyroki z dnia 9 kwietnia 2009 r., I UK 316/08, LEX nr 707858; z 6 września 1995 r., II URN 23/95, OSNAPiUS 1996 nr 5, poz. 77, z 8 kwietnia 1999 r., II UKN 619/98, OSNAPiUS 2000 nr 11, poz. 439, z 4 października 2007 r. I UK 111/07, LEX nr 275689, a także wyroki z 2 lutego 1996 r., II URN 3/95, OSNAPiUS 1996 nr 16, poz. 239 oraz z 25 lipca 1997 r., II UKN 186/97, OSNAPiUS 1998 nr 11, poz. 342).

Prawidłowy tok postępowania zatem w sprawie jak niniejsza powinien powodować, że informacja IPN o przebiegu służby wyznacza pewne ramy czasowe, co do których zachodzi potrzeba wyjaśnienia, co konkretnie robił były funkcjonariusz, co można by ocenić jako działalność na rzecz państwa totalitarnego. Z okoliczności jakie mogą tu mieć znaczenie, można by wymienić jako egzemplifikację :

- zeznania osób bezprawnie pokrzywdzonych działaniami danego funkcjonariusza ;
- dowody z dokumentów znajdujące się zwłaszcza w zbiorach IPN (np. w aktach osób bezprawnie inwigilowanych czy inny sposób prześladowanych);
- dowody z prowadzonych w tamtym okresie spraw sądowych przeciwko pokrzywdzonym, w których dany funkcjonariusz brał udział w jakiej roli, w szczególności, czy nie brał udziału w skierowanych przeciwko obywatelom bezprawnych działaniach polegających np., na prowokacjach albo np. składaniu fałszywych zeznań w takich sprawach;
- inne dowody wskazujące np. że funkcjonariusz w sposób oczywisty wspierał, propagował, utożsamiał się z zasadami państwa totalitarnego (np. z działaniami zmierzającymi do zastraszania jednostek ale grup obywateli lub innego im szkodenia);
- istotne znaczenie może mieć też samo zajmowane stanowisko i komórka, gdy w sposób oczywisty przeznaczona była do podejmowania działań operacyjnych niejawnych i bezprawnych przeciwko jednostkom, czy innym podmiotom. Niekiedy sama nawet praca w zakresie obsługi urzędów łączności czy technicznych może być uznana za mającą cechy służby na rzecz państwa totalitarnego, jeżeli np. polegała to na bezprawnych nawet w odniesieniu do wówczas obowiązującego prawa inwigilowaniu obywateli.

Można przypuszczać, iż wyspecjalizowany organ jakim jest IPN posiadał możliwości relatywnie szerokiego sprawdzenia danego funkcjonariusza w zakresie tego na czym rzeczywiście polegała jego praca. Teczka przesłana przez IPN do sprawy niniejszej (k. 39) w wersji zdigitalizowanej i dołączona do akt sprawy (k. 44) odwołującego

sprawie, w której akt osobowe funkcjonariusza nie pozwalają przypisać mu działań bezprawnych, które mogą być kwalifikowane jako działania na rzecz państwa totalitarnego. Ponieważ w świetle informacji IPN kopie dokumenty (teczkę personalną) w oparciu o które wystawiono informację IPN z 6.04.2017 r. o przebiegu służby przesłano już Sądowi Okręgowemu, wniosek o ponowne potwierdzenie tego okresu służby przez IPN nie zasługiwał na uwzględnienie, i dowód ten pominięto na zasadzie art. 235² § 1 pkt 5 k.p.c. w zw. z art. 391 §1 k.p.c. (k.197) .

Ustalenia Sądu Okręgowego co do okresu pracy objętego informacją IPN oraz dokumenty znajdujące się w teście personalnej odwołującego nie wskazują podejmowania realnych czynności przez odwołującego, w ramach pełnionej służby świadczących o działalności na rzecz państwa totalitarnego. W świetle tych ustaleń M. R. (1) pełnił służbę w Wydziale Łączności Komendy Wojewódzkiej Milicji w S., a na mocy decyzji Ministra Spraw Wewnętrznych z 8 grudnia 1983 r. Wydziały Łączności funkcjonujące w Wojewódzkich Urzędach Spraw Wewnętrznych, zostały podporządkowane do bezpośredniego nadzoru zastępcy szefa WUSW ds. Służby Bezpieczeństwa. Podjęta w grudniu 1983 r. decyzja o podporządkowaniu łączności pod pion zastępcy szefa WUSW ds. SB wynikała z „warunków społeczno-politycznych kraju i potrzeb operacyjno-technicznych SB”, ale równocześnie zauważano, że w wydziałach łączności dalej pełnią służbę funkcjonariusze Milicji Obywatelskiej. Mimo zaszeregowania do struktur SB, funkcjonariuszom zarządu łączności wydawano legitymacje służbowe funkcjonariusza MO, inne niż legitymacje operacyjne. W 1990 r. M. R. (1) wedle ustaleń Sądu I instancji nawet nie przechodził postępowania weryfikacyjnego, a Komendant Wojewódzki Policji w S. mianował go z dniem 31 lipca 1990 r. na stanowisko w Policji tj. stanowisko młodszego asystenta w sekcji Policji - Prewencji w Wydziale Łączności.

Reasumując rozważania w niniejszej sprawie wniesiona apelacja nie była zasadna i dlatego Sąd Apelacyjny na podstawie art. 385 k.p.c. ją oddalił.

Wyrok Sądu Apelacyjnego nie powinien, w żaden sposób, być odczytywany jako przejaw ochrony byłych funkcjonariuszy służb szeroko rozumianych organów policji politycznej państwa komunistycznego, działającej na rzecz ówczesnego reżimu komunistycznego, dopuszczających się łamania podstawowych praw i wolności obywateli. Wyrok ten jest tylko wynikiem realizacji prawa konkretnego obywatela demokratycznego państwa prawnego do rzetelnego rozpoznania jego zindywidualizowanej, kontrydiktoryjnej sprawy, z zachowaniem jego podstawowych gwarancji procesowych i materialnych w zakresie ochrony jego świadczeń - przyznanych mu w prawie krajowym i w wiążących Państwo Polskie umowach międzynarodowych.

Alicja Sołowińska Marek Szymanowski Dorota Elżbieta Zarzecka