

Sygn.akt III AUa 433/20

## WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 15 grudnia 2020 r.

Sąd Apelacyjny w Białymstoku, III Wydział Pracy i Ubezpieczeń Społecznych

w składzie:

**Przewodniczący sędzia Marek Szymanowski**

**Sędziowie Sławomir Bagiński**

**Dorota Elżbieta Zarzecka**

**Protokolant Edyta Katarzyna Radziwońska**

po rozpoznaniu na rozprawie w dniu 15 grudnia 2020 r. w B.

**sprawy z odwołania H. K.**

przeciwko Dyrektorowi Zakładu Emerytalno - Rentowego Ministerstwa Spraw Wewnętrznych i Administracji w W.

o wysokość emerytury policyjnej i policyjnej renty inwalidzkiej

**na skutek apelacji Dyrektora Zakładu Emerytalno - Rentowego Ministerstwa Spraw Wewnętrznych i Administracji w W.**

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

z dnia 29 maja 2020 r. sygn. akt III U 501/19

**I. oddala apelację;**

**II. zasądza tytułem zwrotu kosztów procesu za drugą instancję od Dyrektora Zakładu Emerytalno-Rentowego Ministerstwa Spraw Wewnętrznych i Administracji w W. na rzecz H. K. kwotę 240 (dwieście czterdzieści) złotych.**

Sławomir Bagiński Marek Szymanowski Dorota Elżbieta Zarzecka

**Sygn. akt III AUa 433/20**

## UZASADNIENIE

**Dyrektor Zakładu Emerytalno-Rentowego Ministerstwa Spraw Wewnętrznych i Administracji decyzjami z 2 marca 2018 r.** na podstawie art. 15c i art. 22a w zw. z art. 32 ust. 1 pkt 1 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, Biura Ochrony Rządu, Państwowej Straży Pożarnej i Służby Więziennej oraz ich rodzin (Dz.U. z 2016 r. poz. 708 z późn. zm.) oraz na podstawie otrzymanej z IPN informacji Nr 451855/2017 z 31 października 2017 r., ponownie ustalił wysokość emerytury H. K. na 1.605,21 zł i wysokość renty inwalidzkiej na kwotę 129,09 zł.

**W odwołaniach od tych decyzji H. K.** domagała się ich zmiany i przyznania świadczeń w dotychczasowej wysokości oraz zasądzenia od organu kosztów postępowania według norm przepisanych. Zaskarżonym decyzjom zarzuciła naruszenie szeregu przepisów Konstytucji RP, w szczególności art. 2, art. 32 ust. 1, art. 64, art. 15 ust. 4 Konwencji o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności oraz naruszenie art. 33 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, Biura Ochrony Rządu, Państwowej Straży Pożarnej i Służby Więziennej oraz ich rodzin (Dz.U. z 2016 r. poz. 708 ze zm.)

**W odpowiedzi na odwołania organ rentowy** wniósł o ich oddalenie i zasądzenie od odwołującej się kosztów zastępstwa procesowego według norm przepisanych. Wskazał, że 1 stycznia 2017 r. weszła w życie ustawa 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, na mocy której w art. 15c i 22a określono zasady obliczania wysokości świadczeń dla osób, które pełniły służbę na rzecz totalitarnego państwa, o której mowa w art. 13b. Powołane przepisy zawierają obostrzenie zawarte w ust. 3, zgodnie z którym wysokość emerytury ustalonej zgodnie z art. 15c ust. 1 i 2 nie może być wyższa niż miesięczna kwota przeciętnej emerytury wypłaconej przez Zakład Ubezpieczeń Społecznych z Funduszu Ubezpieczeń Społecznych, ogłoszonej przez Prezesa Zakładu Ubezpieczeń Społecznych. Taka sama regulacja dotyczy renty inwalidzkiej, która nie może być wyższa niż miesięczna kwota przeciętnej renty z tytułu niezdolności do pracy wypłaconej przez Zakład Ubezpieczeń Społecznych z Funduszu Ubezpieczeń Społecznych, ogłoszonej przez Prezesa Zakładu Ubezpieczeń Społecznych- art. 22 a ust 3 ustawy. Organ emerytalny podkreślił, że to ustawodawca zobowiązał pozwany organ emerytalny do wszczynania z urzędu postępowania w przedmiocie ponownego ustalenia prawa do świadczeń i wysokości świadczeń stosownie do wyżej wymienionych przepisów. Wskazał również, że wysokość świadczenia została ustalona na podstawie informacji o przebiegu służby z 31 października 2017 r. sporządzonej przez Instytut Pamięci Narodowej. Organ rentowy podniósł też, że nie jest właściwy do oceny zarzutów dotyczących naruszenia Konstytucji, a domniemanie zgodności ustawy z Konstytucją może być obalone wyłącznie wyrokiem Trybunału Konstytucyjnego.

**Sąd Okręgowy w Łomży wyrokiem z 29 maja 2020 r.** zmienił zaskarżoną decyzję z 2 marca 2018 r. i wysokość emerytury policyjnej H. K. na dzień 1 kwietnia 2018 r. ustalił na 2.459,15 zł brutto (pkt 1); zmienił zaskarżoną decyzję z 2 marca 2018 r. i wysokość policyjnej renty inwalidzkiej H. K. na dzień 1 kwietnia 2018 r. ustalił na 2.166,96 zł brutto (pkt 2); zasądził od organu rentowego na rzecz H. K. 180 zł tytułem zwrotu kosztów zastępstwa procesowego (pkt 3).

Sąd Okręgowy ustalił że H. K. urodziła się (...) Pozostawała w służbie przygotowawczej w MO od 1 sierpnia 1975 r. jako referent (...). Na własną prośbę od 11 września 1976 r. została przeniesiona na stanowisko telefonistki sekcji przewodowej tj. sekcji I Wydziału Łączności. Po upływie służby przygotowawczej od 1 sierpnia 1978 r. została mianowana funkcjonariuszem stałym. 31 lipca 1999 r. H. K. została zwolniona ze służby i uzyskała prawo do policyjnej emerytury i policyjnego renty inwalidzkiej, przyznanych decyzjami z 6 września 1999 r.

Decyzją z 27 lutego 2017 r. (waloryzacyjną) wysokość emerytury obliczono od 1 marca 2017 r. na 2387,99 zł. Na skutek zmiany przepisów ustawy, po pozyskaniu informacji z Instytutu Pamięci Narodowej o przebiegu służby wskazującej, że H. K. od 1 stycznia 1984 r. do 31 lipca 1990 r. pełniła służbę na rzecz totalitarnego państwa, o której mowa w art. 13b ustawy, organ rentowy przeliczył emeryturę i rentę odwołującej się.

Decyzją z 2 marca 2018 r. organ rentowy ponownie ustalił wysokość emerytury H. K. na 1.605,21 zł. Obliczona emerytura wynosi 52,22% podstawy wymiaru świadczenia, którą stanowi kwota 3073,94 zł. Decyzją z 2 marca 2018 r. ponownie ustalił wysokość renty inwalidzkiej H. K. na 129,09 zł, którą podwyższono do świadczenia w najniższej wysokości tj. do 1029,80 zł.

Stan faktyczny sprawy zasadniczo nie był sporny między stronami. Odwołująca kwestionowała przyjęcie przez organ rentowy, że jej służba w okresie od 1 stycznia 1984 r. do 31 lipca 1990 r. była wykonywana na rzecz państwa totalitarnego oraz podnosiła szereg zarzutów sprzeczności zastosowanych wobec niej przepisów art. 15c i art. 22a 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. 2016, poz.708 ze zm.) z normami Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej oraz przepisami Konwencji o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności.

Sąd Okręgowy wskazał, że zastosowane wobec wnioskodawczyni przepisy wprowadzono na mocy art. 1 ustawy nowelizującej z 16 grudnia 2016 r. Zgodnie z art. 15c, w przypadku osoby, która pełniła „służbę na rzecz totalitarnego państwa” i która pozostawała w służbie przed dniem 2 stycznia 1999 r., emerytura wynosi: 0 % podstawy wymiaru - za każdy rok tej służby a przy tym, emerytura nie podwyższa się zgodnie z art. 15 ust. 2 i 3 ustawy nowelizowanej, jeżeli okoliczności uzasadniające podwyższenie wystąpiły w związku z pełnieniem służby na rzecz totalitarnego państwa, o której mowa w art. 13b. Jednocześnie ustawodawca wprowadził ograniczenie, zgodnie z którym wysokość emerytury ustalonej zgodnie z art. 15c ust. 1 i 2 nie może być wyższa niż miesięczna kwota przeciętnej emerytury wypłaconej przez Zakład Ubezpieczeń Społecznych z Funduszu Ubezpieczeń Społecznych. Zgodnie z art. 22 a ust 1 i 3 ustawy w przypadku osoby, która pełniła służbę na rzecz totalitarnego państwa, o której mowa w art. 13b, 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. Przy zmniejszaniu renty inwalidzkiej okresy służby, o której mowa w art. 13b, ustala się z uwzględnieniem pełnych miesięcy. Wysokość renty inwalidzkiej, ustalonej zgodnie z ust. 1, nie może być wyższa niż miesięczna kwota przeciętnej renty z tytułu niezdolności do pracy wypłaconej przez Zakład Ubezpieczeń Społecznych z Funduszu Ubezpieczeń Społecznych, ogłoszonej przez Prezesa Zakładu Ubezpieczeń Społecznych.

Sąd Okręgowy odniósł się do znanego mu faktu zwrócenia się przez Sąd Okręgowy w Warszawie z zapytaniem prawnym do Trybunału Konstytucyjnego z uwagi na powzięte wątpliwości co do zgodności z Konstytucją RP przepisów art. 15c, art. 22a oraz art. 13 ust. 1 lit. 1c w związku z art. 13b ustawy zaopatrzeniowej w brzmieniu nadanym przez art. 1 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. 2016/2270). Wątpliwości te zostały szeroko przedstawione w postanowieniu Sądu Okręgowego w Warszawie z dnia 24 stycznia 2018 r. sygn. akt XIII 326/18, sprawa zawisła przed Trybunałem Konstytucyjnym w dniu 27 lutego 2018 r. pod sygnaturą P 4/18 i do chwili obecnej nie zostało wydane rozstrzygnięcie.

Sąd Okręgowy uznał jednak, że mimo faktu procedowania przez Trybunał Konstytucyjny w zakresie przepisów będących podstawą prawną rozstrzygnięcia w niniejszej sprawie, okoliczności faktyczne pozwalają na wyrokowanie bez potrzeby weryfikowania konstytucyjności przepisów przez Trybunał Konstytucyjny.

Zdaniem Sądu, bez potrzeby odwoływania się do niekonstytucyjności niektórych przepisów ustawy, decyzja winna ulec zmianie z uwagi na niezaistnienie przesłanek do obniżenia świadczenia odwołującej się. Sąd Ubezpieczeń Społecznych, rozpoznając sprawę w wyniku wniesienia odwołania od decyzji Dyrektora Zakładu Emerytalno-Rentowego Ministerstwa Spraw Wewnętrznych i Administracji w sprawie ponownego ustalenia wysokości emerytury policyjnej byłego funkcjonariusza Służby Bezpieczeństwa, nie jest związany treścią informacji o przebiegu służby przedstawionej przez Instytut Pamięi Narodowej zarówno co do faktów jak i co do kwalifikacji prawnej tych faktów (por. postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 9 grudnia 2011 r., II UZP 10/11 OSNP 2012/23-24/298). Stanowisko to Sąd Okręgowy w pełni akceptuje. Ustalenia faktyczne i interpretacje prawne Instytutu Pamięi 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. Taka argumentacja jest uzasadniona tym bardziej, że w postępowaniu z zakresu ubezpieczeń społecznych

nie obowiązują ograniczenia dowodowe wynikające z przepisów rozporządzenia, odmiennie niż w postępowaniu przed organem rentowym, a zastosowanie znajdują wyłącznie przepisy Kodeksu Postępowania Cywilnego, w tym także przepisy dotyczące postępowania dowodowego. Sąd, w przeciwieństwie do organu rentowego, nie jest związany określonymi środkami dowodowymi, gdyż zgodnie z treścią art. 473 k.p.c. w postępowaniu przed sądem w sprawach z zakresu prawa pracy i ubezpieczeń społecznych nie stosuje się przepisów ograniczających dopuszczalność dowodu ze świadków i przesłuchania stron. Oznacza to, że każdy fakt może być dowodzony wszelkimi środkami, które sąd uzna za pożądane, o czym stanowi art. 473 § 1 KPC. Zgodnie z treścią art. 13 b ustawy z dnia 18 lutego 1994 roku o zaopatrzeniu emerytalnym funkcjonariuszy Policji, Agencji Bezpieczeństwa Wewnętrznego, Agencji Wywiadu, Służby Kontrwywiadu Wojskowego, Służby Wywiadu Wojskowego, Centralnego Biura Antykorupcyjnego, Straży Granicznej, Służby Ochrony Państwa, Państwowej Straży Pożarnej, (...) Skarbowej i Służby Więziennej oraz ich rodzin (aktualnie t.j. Dz.U. 2019, poz. 288 ze zm.) dalej jako ustawa dezubekizacyjna, za służbę na rzecz totalitarnego państwa uznaje się służbę od dnia 22 lipca 1944 roku do dnia 31 lipca 1990 roku w enumeratywnie wymienionych cywilnych i wojskowych instytucjach i formacjach.

W ocenie Sądu Okręgowego nie wystarczy jednak pełnić służby w jednostkach wymienionych w art. 13 b ustawy dezubekizacyjnej ale służba ta musi mieć cechy „służby na rzecz totalitarnego państwa”. Inna wykładnia cytowanego przepisu miałaby charakter niekonstytucyjny i naruszałaby m.in. art. 30 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej w zakresie godności człowieka, której ochrona i poszanowanie jest obowiązkiem poprzez stygmatyzowanie emerytów policyjnych i ich dyskredytację prawną i moralną. Osoby te potraktowane zostałyby jako 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 dotyczyłaby więc także osób, których funkcja czy praca nie miały charakteru operacyjnego, lecz pomocniczy, niezwiązany z głównymi funkcjami resortu.

Inne rozumienie cytowanego przepisu prowadziłyby też do sprzeczności z art. 67 ust 1 Konstytucji w zw. z art. 31 ust 3 Konstytucji (prawo do zabezpieczenia społecznego) z uwagi na brak zróżnicowania emerytów mundurowych i brak proporcjonalności przyjętych rozwiązań. Ustawodawca nadto przyjął fikcję prawną polegającą na przyjęciu mnożnika 0% podstawy wymiaru, tak jakby funkcjonariusze nie pracowali jak też, niezależnie od ich służby poza jednostkami wymienionymi w art. 13b często wieloletniej, wprowadził ograniczenie, zgodnie z którym wysokość emerytury nie może być wyższa niż miesięczna kwota przeciętnej emerytury wypłaconej przez Zakład Ubezpieczeń Społecznych z Funduszu Ubezpieczeń Społecznych. Takie drastyczne rozwiązania ustawowe przy braku prokonstytucyjnej wykładni z pewnością doprowadziłyby również do naruszenia art. 2 Konstytucji (ochrony praw nabytych poprzez zakaz stanowienia norm arbitralnie odbierających lub ograniczających prawa podmiotowe, zasady zaufania do państwa i stanowionego przez nie prawa, zasady sprawiedliwości społecznej) a w odniesieniu do praw majątkowych także art. 64 ust 2 Konstytucji.

Sąd pierwszej instancji podkreślił, że ustawa dezubekizacyjna nie zawiera definicji „służby na rzecz totalitarnego państwa”, a zatem wobec przyjęcia, że system prawny jest kompletny, należy odnieść się do definicji zawartej w ustawie z 18 października 2006 r. o ujawnianiu informacji o dokumentach organów bezpieczeństwa państwa z lat 1944-1990 oraz o treści tych dokumentów ( Dz.U. z 2019 r. poz. 430). Zgodnie z preambułą tej ustawy, służbą tego rodzaju jest „praca albo służba w organach bezpieczeństwa państwa komunistycznego, lub pomoc udzielana tym organom przez osobowe źródło informacji, polegające na zwalczaniu opozycji demokratycznej, związków zawodowych, stowarzyszeń, kościołów i związków wyznaniowych, łamaniu prawa do wolności słowa i zgromadzeń, gwałceniu prawa do życia, wolności, własności i bezpieczeństwa obywateli, była trwale związana z łamaniem praw człowieka i obywatela na rzecz komunistycznego ustroju totalitarnego”.

Sąd Okręgowy zwrócił uwagę, że przepis art. 13b w pkt 1 ppkt 5 lit d jednoznacznie wskazuje, że za służbę na rzecz totalitarnego państwa uznaje się służbę osób w Zarządzie Łączności od 1 stycznia 1984 r. wykonujących „czynności operacyjno-techniczne niezbędne w działalności Służby Bezpieczeństwa”

Stan faktyczny sprawy – zdaniem Sądu Okręgowego – nie wskazuje aby odwołująca się pełniła tego rodzaju służbę. Nie ma na to żadnego dowodu. Materiał zgromadzony w sprawie nie potwierdza, aby H. K. wykonywała jakiegokolwiek czynności o charakterze operacyjnym. Jak zeznała od samego początku pracowała w Wydziale Łączności jako telefonistka, obsługiwała centralę telefoniczną. Jej głównym zadaniem było łączenie rozmów telefonicznych zewnętrznych i wewnętrznych. Pracowała w systemie zmianowym. Dodatkowym jej zajęciem było układanie grafików służby telefonistek. Podczas dyżuru, przed jego rozpoczęciem sprawdzała sprawność łączności miejscowych i zamiejscowych. W razie stwierdzenia uszkodzenia zgłaszała usterki technikowi dyżurnemu i zapisywała to w książce dyżurów. Jeśli była zamawiana rozmowa z jednostką inną niż milicyjna, wpisywała rozmowę w książce połączeń i zamawiała rozmowę międzymiastowa np. z urzędem gminy. Zatrudniła się w Komendzie Wojewódzkiej MO w Ł. i nigdy nie zwracała się o przeniesienie do Służby Bezpieczeństwa. Cały czas pracowała w jednym miejscu, na jednym stanowisku, nie prowadziła działalności operacyjnej, nie była w tym zakresie przeszkalana. Taką służbę wykonywała aż do emerytury. Przechodziła cykl szkoleń o tematyce ogólnoresortowej, albo szkolenia zawodowe w razie np. wprowadzania nowych łączności telefonicznych w zakresie ich obsługi. Po 1984 r. nic w jej służbie nie zmieniło się, nadal podlegała technikowi dyżurnemu, otrzymywała dotychczasowe uposażenie i nic nie miała wspólnego z SB (k.105 i 80 akt).

Sąd pierwszej instancji zauważył, że od 1 stycznia 1984 r. zreorganizowano MSW i podjęto próby usytuowania pionu łączności w strukturze MSW. Nie jest natomiast jednoznaczne, czy cały pion został od 1984 r. włączony do struktury Służby Bezpieczeństwa, które to pojęcie pojawiło się w polskim ustawodawstwie od 1983 r. Warto jednak wskazać, że większość organów bezpieczeństwa PRL działała bez żadnej normatywnej podstawy, w oparciu o niejawną normatywy wewnątrzresortowe. Tak też SB, mimo że do 1983 r. nie była wymieniana w publikowanych aktach prawnych ale działała na podstawie aktów dotyczących organizacji naczelných organów administracji publicznej w zakresie bezpieczeństwa publicznego czy służby funkcjonariuszy MO. Reformy struktur MSW odbywały się na podstawie normatywów nie będących ustawami i to na ogół tajnych. Funkcjonariusze SB jawne uprawnienia uzyskali dopiero ustawą z 14 lipca 1983 r. o urzędzie Ministra Spraw Wewnętrznych i zakresie działalności podległych mu organów (Dz.U. Nr 38 poz. 172). Zostali oni w formalny sposób zrównani z funkcjonariuszami MO.

Zgodnie z § 6 pkt 2 ppkt 35 Statutu Organizacyjnego Ministerstwa Spraw Wewnętrznych będącym załącznikiem do Uchwały Nr 144/83 Rady Ministrów z 21.10.1983 r., Zarząd Łączności został wymieniony jako jednostka organizacyjna Ministerstwa Spraw Wewnętrznych. Statut był dokumentem niejawnym. Statut ten nie wskazuje na choćby ogólne rozgraniczenie zadań dwóch podstawowych formacji MSW tj. Służby Bezpieczeństwa i Milicji Obywatelskiej. Świadczy o tym chociażby art. 5 pkt 2 ustawy z 14 lipca 1983 r. o urzędzie Ministra Spraw Wewnętrznych i zakresie działalności podległych mu organów stanowiący, że ochrona bezpieczeństwa państwa i porządku publicznego należy do podstawowych zadań Służby Bezpieczeństwa i Milicji Obywatelskiej. A przecież nie było tak, że obie te służby realizowały identyczne cele i wykonywały te same zadania.

Biorąc pod uwagę powyższe rozważania Sąd Okręgowy stwierdził, że proces włączania wydziałów łączności w struktury pionu SB odbywał się na podstawie dokumentów niejawných np. samookreślanie przez kierowników jednostek centralnych MSW i ich propozycji. Nie było bowiem żadnego zarządzenia które w sposób jednoznaczny wprowadziłoby podział na MO i SB. Zarządzenie nr 098/83 Ministra Spraw Wewnętrznych z 30 grudnia 1983 r. określa jedynie podział obowiązków poszczególnych członków kierownictwa MSW, a jego treść nie świadczy o zmianie etatowej i zmianie stosunku służbowego funkcjonariuszy Zarządu Łączności, którzy w dalszym ciągu byli funkcjonariuszami Milicji Obywatelskiej. Gdyż nawet bezpośredni nadzór zastępcy szefa WUSW ds. SB nie jest równoznaczny z wcieleniem danego wydziału do Służby Bezpieczeństwa. Nie ma zatem żadnego jednoznacznego normatywu pozwalającego na przyjęcie, że Zarząd Łączności został włączony w struktury SB, a funkcjonariusze z funkcjonariuszy MO stali się funkcjonariuszami SB. Uchwała SN z 14.10.2015 r. III UZP 8/15 określa status funkcjonariuszy Zarządu Łączności i Wydziałów Łączności jako funkcjonariuszy organów bezpieczeństwa na podstawie ustawy z 06.04.1990 r. o Urzędzie Ochrony Państwa argumentując, że Zarząd Łączności i podległe mu ogniwa terenowe jako jednostki SB podlegały z mocy prawa rozwiązaniu z chwilą utworzenia (...). Argumentacja ta nie jest przydatna w niniejszej sprawie.

W ocenie Sądu Okręgowego, w odniesieniu do funkcjonariuszy wydziałów łączności istotne jest wykazanie przez organ rentowy, że prowadzili oni działalność operacyjno-techniczną, która miała cechy „służby na rzecz totalitarnego państwa” zdefiniowanej w ustawie z 18 października 2006 r. o ujawnianiu informacji o dokumentach organów bezpieczeństwa państwa z lat 1944-1990 oraz o treści tych dokumentów. Wynika to jednoznacznie z art. 13 b w pkt 1 ppkt 5 lit d ustawy dezubekizacyjnej.

Odnosząc się do sytuacji odwoławczej, Sąd Okręgowy podkreślił, że nie ma żadnego dokumentu czy też innego dowodu, że została przeszkolona pod kątem działań operacyjnych czy operacyjno-technicznych celem wykonywania zadań na rzecz SB. Dokumenty z IPN nie wskazują, że była ona na etacie SB, taki dopisek nie wynika z żadnego rozkazu personalnego czy opinii. Akta osobowe jednoznacznie wskazują, że odwołująca się w spornym okresie zajmowała się obsługą centrali telefonicznej.

W postępowaniu sądowym zatem została skutecznie podważona zgodność ze stanem faktycznym informacji IPN nr 451855/2017 o przebiegu służby H. K. w organach bezpieczeństwa państwa. Sąd nie dał wiary wyżej wymienionemu dowodowi z dokumentu IPN. Wynikająca z niego informacja jest sprzeczna z treścią ustaleń dokonanych przez Sąd Okręgowy.

Skoro służba wnioskodawczyni nie spełniała kryteriów wskazanych w ustawie, nie ma żadnych podstaw do przeliczania emerytury na zasadzie art. 15 c ani renty inwalidzkiej na podstawie art. 22 a ustawy dezubekizacyjnej. Z tych względów zaskarżone decyzje jako błędne podlegają zmianie.

Mając na uwadze powyższe, Sąd Okręgowy na podstawie art. 477<sup>14</sup>§ 2 k.p.c. orzekł jak w wyroku określając wysokość świadczeń H. K. zgodnie z obliczeniami organu rentowego z k. 93 akt.

Na podstawie art. 98 k.p.c. w zw. z § 9 ust. 2 Rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z 22 października 2015 r. w sprawie opłat za czynności adwokackie (Dz.U. z 2015 r. poz. 1800 ze zm.), zasądzono od organu rentowego rzecz odwołującej się 180 zł tytułem zwrotu kosztów zastępstwa procesowego.

**Apelację od tego wyroku wywiódł** Dyrektor Zakładu Emerytalno-Rentowego Ministerstwa Spraw Wewnętrznych i Administracji w W.. Pełnomocnik pozwanego skarżąc wyrok w całości, rozstrzygnięciu zarzucił:

1) naruszenie przepisów postępowania, które miało wpływ na treść rozstrzygnięcia, tj. art. 177 § 1 pkt 3<sup>1</sup> k.p.c. poprzez jego niezastosowanie i w konsekwencji oddalenie wniosku pozwanego o zawieszenie postępowania do czasu rozstrzygnięcia postępowania toczącego się przez Trybunał Konstytucyjnym w zakresie stwierdzenia zgodności z Konstytucją m.in. art. 15c i art. 22a ustawy z dnia 18 lutego 1994 r. o zaopatrzeniu emerytalnym funkcjonariuszy Policji, Urzędu Ochrony Państwa, Agencji Bezpieczeństwa Wewnętrznego, Agencji Wywiadu, Centralnego Biura Antykorupcyjnego, Straży Granicznej, Biura Ochrony Rządu, Służby Ochrony Państwa, Państwowej Straży Pożarnej, Służby Celnej i (...)Skarbowej oraz członkom ich rodzin (Dz. U z 2019 r. poz. 288 ze zm. zwanej dalej „ustawą zaopatrzeniową”) oraz przepisów wprowadzających od 1 października 2017 r. do niej regulacje dotyczące służby na rzecz państwa totalitarnego w sytuacji gdy podstawnym zarzutem odwołującej jest niekonstytucyjność przepisów stanowiących podstawę zakazanej decyzji. Od tego rozstrzygnięcia uzależnione jest jednoznaczne potwierdzenie uprawnienia pozwanego do ponownego ustalenia wysokości emerytury policyjnej oraz renty inwalidzkiej i wydanie z urzędu decyzji o przeliczeniu pobieranych świadczeń co powoduje, iż niezbędnym staje się weryfikacja postanowienia sądu pierwszej instancji w trybie art. 380 k.p.c.,

2) naruszenie przepisów postępowania, które miało wpływ na rozstrzygnięcie sprawy, tj. art. 328 § 2 k.p.c. poprzez brak wyjaśnienia w uzasadnieniu wyroku podstawy faktycznej i wskazania podstawy prawnej, na podstawie której Sąd Okręgowy ustalił wysokość emerytury policyjnej oraz renty inwalidzkiej dla odwołującej z pominięciem art. 13b w zw. z art. 15c ust. 1 do 3 ustawy zaopatrzeniowej,

- 3) naruszenie przepisów postępowania, tj. art. 233 § 1 k.p.c., które miało wpływ na treść rozstrzygnięcia, polegające na dowolnej, a nie swobodnej ocenie charakteru służby odwoławczej, podczas gdy ze zgromadzonego materiału dowodowego wynika, że odwołująca **pełniła służbę w Sekcji I Wydziału Łączności**, która to jednostka wypełniała czynności operacyjno - techniczne Służby Bezpieczeństwa, oraz jest wymieniona w **art. 13b ust. 1 pkt 5 lit d)** ustawy zaopatrzeniowej,
- 4) naruszenie przepisów postępowania, a to art. 252 k.p.c., które miało wpływ na treść rozstrzygnięcia, polegające na zakwestionowaniu przez sąd pierwszej instancji oświadczenia IPN, pomimo braku udowodnienia przez Ubezpieczonego okoliczności przeciwnych,
- 5) naruszenie przepisów postępowania, a to art. 232 k.p.c., które miało wpływ na treść rozstrzygnięcia, polegające na uznaniu, że organ rentowy nie przedłożył dowodów potwierdzających, by w spornym okresie od dnia **1 stycznia 1984 roku do dnia 31 lipca 1990 roku** odwołująca pełniła służbę na rzecz totalitarnego państwa, podczas gdy powyższe w sposób jednoznaczny wynikało z dokumentacji złożonej przez IPN;
- 6) błąd w ustaleniach stanu faktycznego przez sąd pierwszej instancji przejawiający się w bezpodstawnym uznaniu, że odwołująca nie wykonywała zadań Służby Bezpieczeństwa, a jej zadania nie miały żadnego związku ze zwalczaniem opozycji demokratycznej, związków zawodowych, stowarzyszeń, K. i związków wyznaniowych;
- 7) naruszenie przepisów prawa materialnego poprzez niezastosowanie w szczególności art. 13a ust. 5, art. 13b, art. 15c ust. 1 -5 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.), co skutkowało brakiem uznania, że odwołująca wykonywała służbę na rzecz państwa totalitarnego;
- 8) 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), dalej - ustawa zmieniająca, co skutkowało brakiem akceptacji przez Sąd dokonania przez organ emerytalny wszczęcia z urzędu postępowania w przedmiocie ponownego ustalenia wysokości świadczenia;
- 9) naruszenie przepisów prawa materialnego, a to art. 13b ust. 1 **pkt 5 lit. d)** poprzez jego niezastosowanie pomimo tego, że służba, którą pełnił Odwołujący, tj. jednostka organizacyjna Ministerstwa Spraw Wewnętrznych wykonująca czynności operacyjno- techniczne Służby Bezpieczeństwa została wyszczególniona w treści ww. przepisu i jest uznawana - zgodnie z ustawą zaopatrzeniową - za służbę na rzecz państwa totalitarnego,
- 10) naruszenie przepisów prawa materialnego, a to art. 178 ust. 1 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej z 2 kwietnia 1997 r. (Dz. U. z dnia 16 lipca 1997 r. z późn. zm., dalej - Konstytucja) poprzez jego niezastosowanie i odmowę uznania mocy obowiązującej ustawy zaopatrzeniowej.

Organ rentowy wnosił o zmianę zaskarżonego wyroku oraz oddalenie odwołań oraz zasądzenie kosztów postępowania, w tym kosztów zastępstwa procesowego według norm przepisanych ewentualnie o uchylenie zaskarżonego orzeczenia oraz przekazanie sprawy sądowi pierwszej instancji do ponownego rozpoznania, pozostawiając temu sądowi decyzję w zakresie zasądzenia na rzecz pozwanego kosztów postępowania, w tym kosztów zastępstwa procesowego za I instancję.

Odwołująca w odpowiedzi na apelację wniosła o jej oddalenie oraz o zasądzenie od organu rentowego na rzecz odwołującej kosztów zastępstwa procesowego w postępowaniu apelacyjnym według norm przepisanych. Odwołująca wniosła również o zobowiązanie organu rentowego do wskazania w jaki sposób wyliczył wartość przedmiotu zaskarżenia.

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

### **Apelacja nie jest zasadna.**

Na wstępie celowym jest odniesienie się zarzutu i jednocześnie wniosku zawartego w apelacji zgłoszonego w trybie art 380 k.p.c. dotyczącego rozpoznania postanowienia wadliwego zdaniem skarżącego, mocą którego Sąd Okręgowy odmówił zawieszenia postępowania na podstawie 177 § 1 pkt 3<sup>1</sup> k.p.c. W tym zakresie zgodzić się należy ze skarżącym organem, że postanowienia o odmowie zawieszenia faktycznie należą do postanowień, które jako niepodlegające zaskarżeniu w toku instancji mogą być skarżone w trybie art. 380 k.p.c. Skuteczność jednak zaskarżenia takiego postanowienia nawet w przypadku wadliwego postanowienia zależna jest od wykazania wpływu tegoż postanowienia na treść wyroku, a tymczasem Sąd Apelacyjny uważa za trafne samo niezawieszenie postępowania jak nie dopatruje się wpływu tego niezawieszenia na treść wyroku. Prawdą jest, że powołany przepis umożliwia zawieszenie postępowania jeżeli rozstrzygnięcie sprawy zależy od wyniku postępowania toczącego się przed Trybunałem Konstytucyjnym. W niniejszym postępowaniu 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, Biura 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 na 17 marca 2020 r. - po ponad 2 latach od wpływu sprawy - przy czym termin ten nie doszedł do skutku. Następny termin zaplanowano na 21 kwietnia 2020 r., ale również 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 odroczone ogłoszenie wyroku do dnia 13 października 2020 r., które przesunięto następnie na 20 października 2020 r. ale termin ten został odwołany ( (...) /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=c4fb277672ce0d4e51eaa18895391927; \(...\) 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=c4fb277672ce0d4e51eaa18895391927;por. też informacje prasowe np.:\( \(...\)wyrok-tk-w-sprawie-tzw-ustawy-dezubekizacyjnej.html\).](#)

W ocenie Sądu Apelacyjnego, sposób długiego i nietypowego procedowania w tej sprawie przez Trybunał Konstytucyjny nie przemawiał za zawieszeniem postępowania, które to zawieszenie zresztą w świetle art. 177 § 1 pkt 3<sup>1</sup> 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 powszechnymi 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 orzecznictwem 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 konieczności prowadzenia szybkości postępowania jest też sytuacja osobista odwołującego zbliżającego się już do 70 rok życia, zaliczanego przed laty 3 grupy inwalidów z przyznaną z tego tytułu policyjną rentą inwalidzką, który od ponad 3 lat pobiera świadczenie w istotnie zmniejszonej wysokości (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.). Tym niemniej w praktyce może takową stanowić, bowiem w dotychczasowym orzecznictwie często ETPCz przyjmował, że niekiedy może być koniecznym wyczerpanie środków krajowych (domestic remedies) w postaci skargi do Trybunału Konstytucyjnego, co 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 ale uprawnionej 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 Trybunał stwierdził, 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 dysfunkcyjności 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 sadu konstytucyjnego przez wystąpieniem ze skargą indywidualna będzie nadal wymagane przez ETPCz.

Pomijając fakt fakultatywnego zawieszenia postępowania na podstawie art. 177 § 1 pkt 3<sup>1</sup> 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. 401<sup>1</sup>, 403 § 4, 416<sup>1</sup> 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 z oceny istotnego mechaniczno-pauszalnego obniżenia świadczeń w kontekście regulacji prawa unijnego, ale również z punktu możliwości pozbawienia lub ograniczenia ich świadczeń w odniesieniu do ich 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 (...) 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 wprowadzi dotkliwie 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 wielu przypadkach fakt, że funkcjonariusz znalazł się poprzez jakiś okres w strukturze SB (lub innych podmiotów wymienionych w art.13b ustawy) nie było nawet wynikiem jego woli lecz np. zmiany podporządkowania danej komórki, lub ukończenia studiów w jednostkach resortu, 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 zrjonalizowanej ustawy docenionej przez ETPCz), często schorowanych, będących w wieku zawansowanym, 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 z 17 grudnia 1998 r. o emeryturach i rentach z Funduszu Ubezpieczeń Społecznych emerytalnej (w art. 114 teje) 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 uchYLECIE 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 oczywiste 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 teje 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 uchYLECIE lub zmiana decyzji wiązałyby 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) .

Nie bez znaczenia w sprawie są też regulacje prawa unijnego będące częścią polskiego porządku prawnego art. 4 ust. 3 i art. 6 Traktatu o Unii Europejskiej (Dz.U. z 2004 r. Nr 90, poz. 864 dalej (...)) przemawiające przeciwko przyjmowaniu akceptacji 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. Odwołać tu się przede wszystkim do 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.

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.

Celowym wydaje się 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 poinformowano między innymi, 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.”

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 dotyczącą pierwszeństwa, w wersji zawartej w dokumencie (...) (JUR 260). W opinii tej z 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 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 do kilka fundamentalnych w tym zakresie wyroków ETS (od 1 grudnia 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 15 lipca 1964 r. w sprawie 6/64, C. przeciwko (...), w którym przyjęto, że w odróżnieniu od zwyczajnych umów międzynarodowych prawo wspólnotowe stanowi własny porządek prawny, który został włączony do systemu prawnego państw członkowskich po jego wejściu w życie i który ma charakter wiążący dla sądów krajowych.
- z dnia 17 grudnia 1970 r. w sprawie nr 11/70, (...) 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 przesądził 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 na 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 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 stosowanych 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, że uruchamia tryb opuszczenia Wspólnoty (art. 50 (...)). W przypadku Polski do wyraźnej kolizji normy konstytucyjnej doszło z normą prawa unijnego doszło w przypadku wprowadzenia do systemu 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 określonych w tym przepisie.

Wszystko to co powyżej przytoczono czyniło wniosek o zawieszenie niniejszego postępowania niezasadnym – bowiem jego uwzględnienie na obecnym etapie postępowania prowadziło 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. , z 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. 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 zaskarżonej decyzji.

W tym zakresie z akt osobowych odwołującej wynika, że H. K. pozostawała w służbie przygotowawczej w MO od 1 sierpnia 1975 r. jako referent (...). Na własną prośbę od 11 września 1976 r. została przeniesiona na stanowisko telefonistki sekcji przewodowej tj. sekcji I Wydziału Łączności. Po upływie służby przygotowawczej od 1 sierpnia 1978 r. została mianowana funkcjonariuszem stałym. 31 lipca 1999 r. H. K. została zwolniona ze służby i uzyskała prawo do policyjnej emerytury i policyjnego renty inwalidzkiej, przyznanych decyzjami z 6 września 1999 r. Dokumenty z IPN nie wskazują, że odwołująca była na etacie SB, taki dopisek nie wynika z żadnego rozkazu personalnego czy opinii. Akta osobowe jednoznacznie wskazują, że odwołująca się w spornym okresie zajmowała się obsługą centrali telefonicznej (k. 66-69 akt IPN Bi 653/12). Komenda Wojewódzka Policji w B. pismem z 18 marca 2019 r. również potwierdziła, że z akt osobowych nie wynika, aby H. K. w latach 1975-1999 pracowała na etacie SB (k. 69 akt osobowych nr 306198).

W niniejszej sprawie informacja o przebiegu służby IPN w została wydana w oparciu o art. 13a 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, 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 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). Zgodnie z brzmieniem art. 13a ust. 1 na wniosek organu emerytalnego Instytut Pamięci 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 Pamięci 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 odwołującej, informacja powyższa wskazuje, poza jej danymi osobowymi, okres od 1 stycznia 1984 r. do 31 lipca 1990 r. jako okres pełnienia służby na rzecz totalitarnego państwa. Nie jest wiadome jakie działania pracowników IPN poprzedziło jej wydanie, jak się zdaje na podstawie teczki personalnej odwołującej ustalono okres, w którym odwołująca była formalnie przydzielony do formacji wymieniony w art. 13b, ustawy bez badania czy rzeczywiście tam pracowała i czym faktycznie w ramach sowich obowiązków się zajmowała. Zaświadczenie nie wskazuje też w oparciu o jaki konkretnie dokumenty źródłowe czy inny dowód okres ten ustalono.

Informacja o przebiegu służby dotycząca odwołującej (k. 68 akt (...)) jest podpisana Kierownika Referatu Udostępniania w B., a nie musi to oznaczać, że ta osoba faktycznie czyniła ustalenia dot. odwołującej, bowiem na dole informacji widnieje podpis nieczytelny referenta sprawy (...), który jak się zdaje przygotował to zaświadczenie.

W kontekście oceny informacji IPN o przebiegu służby jako dowodu stanowiącego podstawę do weryfikacji świadczeń funkcjonariusza koniecznym jest przypomnienie postanowienia Sądu Najwyższego z 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 do ustawy z 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 podobny sposób wartość dowodową informacji o przebiegu służby Sąd Najwyższy ocenił obecnie wydawane przez IPN informacje o przebiegu służby wydane podstawie art. 13a, jak uczynił to poprzednio w stosunku do informacji wydawanych na potrzeby poprzedniej ustawy zmniejszającej świadczenia byłym funkcjonariuszom. W uchwale składu 7 sędziów Sądu Najwyższego z dnia 16 września 2020 r. III UZP 1/20 zapadłej już po wyroku sądu pierwszej instancji 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. 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). Powyższe rozważania prowadzą do wniosku, że nie można przychylić się do zarzutów naruszenie ani art. 232 k.p.c. ani 252 k.p.c.

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 byłby 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 składaniu fałszywych zeznań w tej sprawie;

- 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 urządzeń 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. W aktach niniejszej sprawy znajduje się uwierzytelniona kopia akt osobowych odwołującej się nadesłana przez IPN (k.41) i które w postaci teczki dołączono do akt niniejszej sprawy. Materiał dowodowy oceniany w ramach art. 233 § 1 k.p.c. nie pozwala na zakwalifikowanie służby odwołującej jako służby na rzecz państwa totalitarnego. Wiarygodne są w okolicznościach niniejszej sprawy zeznania odwołującej, konfrontowane z jej aktami osobowymi, że odwołująca od samego początku pracowała w Wydziale Łączności jako telefonistka i obsługiwała centralę telefoniczną. Jak zaznała odwołująca, jej głównym zadaniem było łączenie rozmów telefonicznych zewnętrznych i wewnętrznych. Pracowała w systemie zmianowym. Dodatkowym jej zajęciem było układanie grafików służby telefonistek. Podczas dyżuru, przed jego rozpoczęciem sprawdzała sprawność łączy miejscowych i zamiejscowych. W razie stwierdzenia uszkodzenia zgłaszała usterki technikowi dyżurnemu i zapisywała to w książce dyżurów. Jeśli była zamawiana rozmowa z jednostką inną niż milicyjna, wpisywała rozmowę w książce połączeń i zamawiała rozmowę międzymiastowa np. z urzędem gminy. Zatrudniła się w Komendzie Wojewódzkiej MO w Ł. i nigdy nie zwracała się o przeniesienie do Służby Bezpieczeństwa. Cały czas pracowała w jednym miejscu, na jednym stanowisku, nie prowadziła działalności operacyjnej, nie była w tym zakresie przeszkalana. Taką służbę wykonywała aż do emerytury. Przechodziła cykl szkoleń o tematyce ogólnoresortowej, albo szkolenia zawodowe w razie np. wprowadzania nowych łącznic telefonicznych w zakresie ich obsługi. Po 1984 r. nic w jej służbie nie zmieniło się, nadal podlegała technikowi dyżurnemu, otrzymywała dotychczasowe uposażenie i nic nie miała wspólnego z SB (k.105 i 80 akt sądowych).

Wobec braku innych dowodów wskazujących na działania odwołującej w spornym okresie na rzecz państwa totalitarnego uznać należało, iż przedmiotowa informacja o przebiegu służby, nie jest wystarczającym dowodem takiej służby, uzasadniającym radykalną i oderwaną od zindywidualizowanej winy funkcjonariusza ingerencje w jej prawo do świadczeń.

Wobec przyjęcia braku służby odwołującej się na rzecz państwa totalitarnego nie mogła w sprawie dojść do naruszenia pozostałych wskazanych w apelacji przepisów, bowiem wszystkie też zarzuty oparte były na założeniu, że odwołująca taką służbę w spornym okresie pełniła.

W tym stanie rzeczy Sąd Apelacyjny orzekł na podstawie art. 385 k.p.c.

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.