



Sygn. akt II UK 113/09

**WYROK
W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ**

Dnia 18 sierpnia 2010 r.

Sąd Najwyższy w składzie :

SSN Halina Kiriło (przewodniczący, sprawozdawca)

SSN Katarzyna Gonera

SSN Józef Iwulski

w sprawie z wniosku J. M.

przeciwko Zakładowi Ubezpieczeń Społecznych

o emeryturę,

po rozpoznaniu na posiedzeniu niejawnym w Izbie Pracy, Ubezpieczeń

Społecznych i Spraw Publicznych w dniu 18 sierpnia 2010 r.,

skargi kasacyjnej wnioskodawcy od wyroku Sądu Apelacyjnego [...]

z dnia 23 października 2008 r.,

**uchyla zaskarżony wyrok i przekazuje sprawę Sądowi
Apelacyjnemu - Sądowi Pracy i Ubezpieczeń Społecznych do
ponownego rozpoznania, pozostawiając temu sądowi
rozstrzygnięcie o kosztach postępowania kasacyjnego.**

UZASADNIENIE

Zakład Ubezpieczeń Społecznych decyzją z dnia 21 grudnia 2007 r. odmówił ubezpieczonemu J. M. prawa do emerytury na podstawie art. 2 ust. 1 pkt 1 ustawy z dnia 17 grudnia 1998 r. o emeryturach i rentach z Funduszu Ubezpieczeń Społecznych (jednolity tekst: Dz. U. z 2004r. Nr 39, poz. 353 ze zm.), argumentując że z uwagi na ustalone prawo do emerytury wojskowej wnioskodawca nie może nabyć prawa do emerytury z Funduszu Ubezpieczeń Społecznych.

Ubezpieczony wniósł odwołanie od powyższej decyzji, domagając się jej zmiany i przyznania odwołującemu spornego świadczenia.

Sąd Okręgowy – Sąd Pracy i Ubezpieczeń Społecznych wyrokiem z dnia 21 kwietnia 2008 r. oddalił odwołanie.

Sąd pierwszej instancji ustalił, że J.M., urodzony [...] 1941 r., pracował na stanowisku lekarza medycyny w okresach: od 1 września 1966 r. do 15 czerwca 1967 r., od 12 stycznia 1970 r. do 31 lipca 1970 r. i od 1 sierpnia 1970 r. do 31 grudnia 1970 r. Decyzją Wojskowego Biura Emerytalnego przyznano ubezpieczonemu prawo do emerytury wojskowej (wobec posiadania 30 lat, 4 miesięcy i 4 dni zawodowej służby wojskowej), wynoszącej 75% podstawy wymiaru świadczenia. Po ukończeniu 64 roku życia odwołujący się wystąpił z wnioskiem o emeryturę z Funduszu Ubezpieczeń Społecznych. Zakład Ubezpieczeń Społecznych decyzjami z dnia 31 maja 2005 r. i 12 października 2005 r. odmówił mu prawa do dochodzonego świadczenia, gdyż wnioskodawca nie legitymował się wiekiem 65 lat ani okresami składkowymi i nieskładkowymi, wynoszącymi – z wyłączeniem okresów służby wojskowej – 25 lat. Nie spełniał też, mimo ukończenia 60 roku życia, przesłanek nabycia prawa do wcześniejszej emerytury z uwagi na brak 25 letniego okresu składkowego i nieskładkowego z jednoczesną całkowitą niezdolnością do pracy ani 15 letnim stażem pracy w szczególnych warunkach. Sąd Okręgowy – Sąd Pracy i Ubezpieczeń Społecznych wyrokiem z dnia 11 kwietnia 2006 r. oddalił odwołanie ubezpieczonego od decyzji organu rentowego z dnia 12 października 2005 r., zaś Sąd Apelacyjny – Sąd Pracy i Ubezpieczeń Społecznych wyrokiem z dnia 22 czerwca 2007 r. oddalił apelację od orzeczenia

pierwszoinstancyjnego. Ubezpieczony złożył w Zakładzie Ubezpieczeń Społecznych ponowny wniosek emerytalny w dniu 13 lutego 2007 r. W wyniku jego rozpoznania zapadła zaskarżona decyzja.

Sąd Okręgowy przyjął, iż w przedmiotowej sprawie nie występuje powaga rzeczy osądzonej, gdyż po dacie złożenia pierwszego wniosku emerytalnego (tj. 22 kwietnia 2005 r.) ubezpieczony wykazał dalsze okresy zatrudnienia do dnia 31 grudnia 2007 r. Odwołanie od decyzji organu rentowego nie zasługuje jednak na uwzględnienie. Z chwilą wejścia w życie ustawy z dnia 23 lipca 2003 r. o zmianie ustawy o systemie ubezpieczeń społecznych, czyli od dnia 1 października 2003 r., zostali wyłączeni z powszechnego ubezpieczenia społecznego żołnierze zawodowi, którzy od tej daty podlegają w zakresie nabywania uprawnień emerytalno – rentowych przepisom ustawy o zaopatrzeniu emerytalnym żołnierzy zawodowych oraz ich rodzin. Żołnierzom zawodowym, którzy odprowadzali składki do Funduszu Ubezpieczeń Społecznych, przysługuje wliczenie tych okresów do wysługi emerytalnej określonej w przepisach ustawy o zaopatrzeniu emerytalnym żołnierzy zawodowych, jednak może to nastąpić wyłącznie na ich wniosek. Odwołujący się nie wystąpił z tej treści wnioskiem.

Apelację od powyższego wyroku wniósł ubezpieczony, zarzucają mu naruszenie art. 2 ust. 1 i 2 ustawy z dnia 13 października 1998 r. o systemie ubezpieczeń społecznych (Dz. U. Nr 137, poz. 887 ze zm.) oraz art. 2 ust. 1 pkt 1 i ust. 2 ustawy z dnia 17 grudnia 1998 r. o emeryturach i rentach z Funduszu Ubezpieczeń Społecznych (jednolity tekst: Dz. U. z 2004 r. Nr 39, poz. 353 ze zm.) a nadto art. 7 ustawy z dnia 10 grudnia 1993 r. o zaopatrzeniu emerytalnym żołnierzy zawodowych oraz ich rodzin (jednolity tekst: Dz. U. z 2004 r. Nr 8, poz. 66 ze zm.). Apelujący wniósł o zmianę zaskarżonego orzeczenia i przyznanie mu prawa do emerytury z powszechnego systemu ubezpieczeń społecznych.

Sąd Apelacyjny – Sąd Pracy i Ubezpieczeń Społecznych wyrokiem z dnia 23 października 2008 r. oddalił apelację.

Sąd drugiej instancji podzielił zarzut skarżącego odnośnie do błędnego zinterpretowania przez Sąd Okręgowy wskazanych przepisów prawa materialnego. Z art. 2 ust. 1 pkt 1 ustawy z dnia 17 grudnia 1998 r. o emeryturach i rentach z Funduszu Ubezpieczeń Społecznych (jednolity tekst: Dz. U. z 2004 r. Nr 39, poz.

353 ze zm.) wynika, że żołnierze zawodowi mający ustalone prawo do emerytury wojskowej nie nabywają prawa do emerytury z tejże ustawy tylko wtedy, gdy do obliczenia emerytury wojskowej uwzględniono okresy składkowe, o jakich mowa w art. 6 ust. 1 pkt 1 – 3, 5 i 7 – 10 oraz ust. 2 cytowanego aktu. Z kolei art. 14 ustawy z dnia 10 grudnia 1993 r. o zaopatrzeniu emerytalnym żołnierzy zawodowych oraz ich rodzin (jednolity tekst: Dz. U. z 2004 r. Nr 8, poz. 66 ze zm.) stanowi, iż do emerytury obliczonej na podstawie art. 15 dolicza się na wniosek emeryta do wysługi emerytalnej okresy przypadające po zwolnieniu za służby, tj. zatrudnienie przed dniem 1 stycznia 1999 r. w wymiarze czasu pracy nie niższym niż połowa pełnego wymiaru czasu pracy i opłacenia składek na ubezpieczenia emerytalne i rentowe po dniu 31 grudnia 1998 r. Skoro ubezpieczony nie złożył wniosku o tego rodzaju doliczenie okresów zatrudnienia, mógłby ubiegać się o emeryturę z Funduszu Ubezpieczeń Społecznych, gdyby spełniał warunki wymienione w art. 27 ustawy. Tymczasem wbrew ustaleniom Sądu pierwszej instancji, odwołujący nie wykazał tej przesłanki nabycia prawa do emerytury, jaką jest posiadanie 25 letniego okresu składkowego i nieskładkowego. Udokumentował on jedynie 18 lat i 26 dni okresów składkowych przypadających na jego zatrudnienie w Zespole Opieki Zdrowotnej w [...] od 6 grudnia 1989 r. do 31 grudnia 2007 r. Natomiast okres pracy od 1 sierpnia 1970 r. do 5 grudnia 1989 r. nie podlega uwzględnieniu w wymaganym stażu składkowym, gdyż skarżący zatrudniony był w wymiarze niższym niż połowa wymiaru czasu pracy (art. 6 ust. 2 pkt 1a ustawy o emeryturach i rentach z Funduszu Ubezpieczeń Społecznych). To samo dotyczy zatrudnienia odwołującego w Powiatowej Stacji Pogotowia Ratunkowego od 1 maja 1970 r. do 31 grudnia 1976 r. na 0,25 etatu. Po doliczeniu do udokumentowanego stażu zatrudnienia okresu studiów w Wojskowej Akademii Medycznej w wymiarze 6 lat łączny staż składkowy i nieskładkowy skarżącego wynosi 24 lata i 26 dni zamiast wymaganych 25 lat.

Powyższy wyrok został zaskarżony skargą kasacyjną ubezpieczonego. W ramach podstawy kasacyjnej naruszenia prawa materialnego skarżący zarzucił: 1/ błędną wykładnię art. 27 ustawy z dnia 17 grudnia 1998 r. o emeryturach i rentach z Funduszu Ubezpieczeń Społecznych (jednolity tekst: Dz. U. z 2004 r. Nr 39, poz. 353 ze zm.) przez rozstrzygnięcie sporu z powołaniem na ten przepis; 2/

niezastosowanie art. 28 ustawy o emeryturach i rentach z Funduszu Ubezpieczeń Społecznych, co skutkowało odmową przyznania ubezpieczonemu prawa do emerytury; 3/ niezastosowanie art. 7 ustawy z dnia 10 grudnia 1993 r. o zaopatrzeniu emerytalnym żołnierzy zawodowych oraz ich rodzin (jednolity tekst: Dz. U. z 2004 r. Nr 8, poz. 66 ze zm.) i pozbawienie odwołującego możliwości skorzystania z prawa wyboru świadczenia lub przyznania świadczenia wyższego z powszechnego ubezpieczenia emerytalnego pozostającego w zbiegu z emeryturą wojskową; 4/ błędną wykładnię art. 14 ustawy o zaopatrzeniu emerytalnym żołnierzy zawodowych oraz ich rodzin przez przyjęcie, że ubezpieczony może doliczyć okresy pracy cywilnej do wysokości otrzymywanego świadczenia emerytalnego i 5/ niewłaściwe zastosowanie art. 2a ust. 1 i 2 ustawy z dnia 13 października 1998 r. o systemie ubezpieczeń społecznych (Dz. U. Nr 137, poz. 887 ze zm.) przez naruszenie zasady równego traktowania. W ramach drugiej podstawy kasacyjnej zarzucił zaś naruszenie art. 468 k.p.c. mające istotny wpływ na wynik sprawy przez nieprzeprowadzenie wskazanego przez skarżącego dowodu na okoliczność złożenia wniosku o zaliczenie okresów pracy cywilnej do ustalenia wysokości emerytury wojskowej. Skarżący wniósł o uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy właściwemu Sądowi Okręgowemu do ponownego rozpoznania i rozstrzygnięcia o kosztach procesu w postępowaniu kasacyjnym. W uzasadnieniu skargi podniesiono, że Sąd Apelacyjny niesłusznie analizował pretensje emerytalne ubezpieczonego tylko w świetle art. 27 ustawy o emeryturach i rentach z Funduszu Ubezpieczeń Społecznych, pomijając regulację art. 28 tego aktu. Błędnie również zinterpretowano i zastosowano art. 7 oraz art. 14 ustawy o zaopatrzeniu emerytalnym żołnierzy zawodowych oraz ich rodzin, gdyż wbrew sugestiom Sądu niemożliwe było wliczenie okresu pracy odwołującego do wysługi emerytalnej, skoro wysokość otrzymywanej przez skarżącego emerytury wojskowej z tytułu tejże wysługi wynosi 75% podstawy wymiaru. Naruszono wreszcie zasadę równego traktowania wszystkich ubezpieczonych, gdyż niedopuszczalna jest sytuacja, w której mimo opłacania składek na ubezpieczenie emerytalno - rentowe i spełnienia wszystkich ustawowych przesłanek nabycia prawa do emerytury z powszechnego systemu ubezpieczeń społecznych organ rentowy odmawia realizacji tego prawa, a Sąd akceptuje ten stan rzeczy.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje:

Skarga kasacyjna zasługuje na uwzględnienie, albowiem uzasadniony jest zarzut naruszenia prawa materialnego przy ferowaniu zaskarżonego wyroku.

Istota niniejszego sporu sprowadza się do odpowiedzi na pytanie o możliwość i zasady nabywania przez osoby pobierające emerytury wojskowe prawa do emerytury z Funduszu Ubezpieczeń Społecznych

Analizę prawidłowości zaskarżonego wyroku rozpocząć wypada od przytoczenia treści art. 2 ust. 1 pkt 1 ustawy z dnia 17 grudnia 1998 r. o emeryturach i rentach z Funduszu Ubezpieczeń Społecznych w brzmieniu obowiązującym od 1 października 2003 r. (Dz. U. z 2003r. Nr 9 – 10, poz. 14) do 5 lutego 2009 r (Dz. U. z 2009 r. Nr 8, poz. 38). Powołany przepis stanowił, że świadczenia na warunkach i w wysokości określonej w ustawie przysługują ubezpieczonym w razie spełnienia warunków do nabycia świadczeń pieniężnych z ubezpieczeń emerytalnego i rentowych z Funduszu Ubezpieczeń Społecznych z wyjątkiem ubezpieczonych, którzy mają ustalone prawo do emerytury określonej w przepisach o zaopatrzeniu emerytalnym żołnierzy zawodowych oraz w przepisach o zaopatrzeniu emerytalnym funkcjonariuszy Policji, Urzędu Ochrony Państwa, 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, obliczonej z uwzględnieniem okresów składkowych, o których mowa w art. 6 ust. 1 pkt 1 – 3, 5 i 7 – 10 oraz ust. 2. Na gruncie wykładni tegoż przepisu wystąpiła w orzecznictwie sądowym rozbieżność. W wyrokach z dnia 3 kwietnia 2007 r., II UK 165/06 (OSNP 2008, nr 9 – 10, poz. 14), z dnia 17 lipca 2007 r., II UK 272/06 (niepublikowany) i z dnia 9 czerwca 2008 r., II UK 308/07(LEX nr 494131) Sąd Najwyższy stał na stanowisku, że po pierwsze – świadczenia na warunkach określonych w cytowanej ustawie nie przysługują ubezpieczonym, którzy mają ustalone prawo do emerytury określonej w przepisach o zaopatrzeniu emerytalnym żołnierzy zawodowych (funkcjonariuszy Policji i innych tzw. służb mundurowych) obliczonej z uwzględnieniem okresów składkowych, o jakich mowa w

art. 6 ust. 1 pkt 1 – 3, 5 i 7 – 10 oraz ust. 2 ustawy o emeryturach i rentach z Funduszu Ubezpieczeń Społecznych; po drugie – uwzględnienie tych okresów następowało w oparciu o przepisy emerytalne dotyczące służb mundurowych po ukończeniu przez emeryta wskazanego wieku (mężczyzna – 55 lat) i tylko wówczas, gdy bez doliczenia tych okresów emerytura „mundurowa” wynosiłaby mniej niż 75% jej podstawy wymiaru. Natomiast w wyrokach z dnia 9 października 2009 r., II UK 48/08 (LEX nr 490387) i z dnia 6 stycznia 2009 r., II UK 178/08 (LEX nr 490375) Sąd Najwyższy wyraził pogląd, iż w sytuacji przepracowania przez emeryta wojskowego, wymaganego do nabycia prawa do emerytury przez przepisy ustawy o emeryturach i rentach z Funduszu Ubezpieczeń Społecznych, okresu (składkowego i zwolnionego z opłacania składki ubezpieczeniowej) oraz legitymowania się wymaganym przez tę ustawę wiekiem emerytalnym, może on ubiegać się o emeryturę przewidzianą w tej ustawie, jeżeli okresy służby i ubezpieczenia nie zazębiają się, okres ubezpieczenia po ustaniu służby nie został doliczony do wojskowej wysługi emerytalnej, a zatem każdy z tych okresów z osobna jest wystarczający do nabycia prawa do emerytury w określonym systemie.

Rozpoznając niniejszą skargę kasacyjną Sąd Najwyższy w składzie zwykłym przedstawił więc składowi poszerzonemu do rozpoznania następujące zagadnienie prawne: czy art. 2 ust. 1 pkt 1 ustawy z dnia 17 grudnia 1998 r. o emeryturach i rentach z Funduszu Ubezpieczeń Społecznych (jednolity tekst: Dz. U. z 2009 r. Nr 153, poz. 1227 ze zm.), w brzmieniu sprzed zmiany dokonanej art. 2 ustawy z dnia 5 grudnia 2008 r. o zmianie ustawy o systemie ubezpieczeń społecznych oraz ustawy o emeryturach i rentach z Funduszu Ubezpieczeń Społecznych (Dz. U. Nr 8, poz. 38), wyłącza nabycie prawa do emerytury z ustawy o emeryturach i rentach z Funduszu Ubezpieczeń Społecznych przez żołnierza zawodowego także wówczas, gdy okresy składkowe, o których mowa w tym przepisie, nie zostały uwzględnione przy obliczaniu emerytury żołnierza zawodowego.

Sąd Najwyższy w składzie siedmiu sędziów podjął w dniu 17 lutego 2010 r. uchwałę, w której stwierdził, że przepis art. 2 ust. 1 pkt 1 ustawy z dnia 17 grudnia 1998 r. o emeryturach i rentach z Funduszu Ubezpieczeń Społecznych (jednolity tekst: dz. U. z 2004 r. Nr 39, poz. 353 ze zm.), w brzmieniu sprzed zmiany dokonanej art. 2 ustawy z dnia 5 grudnia 2008 r. o zmianie ustawy o systemie

ubezpieczeń społecznych oraz ustawy o emeryturach i rentach z Funduszu Ubezpieczeń Społecznych (Dz. U. Nr 8, poz. 38) nie wyłączały nabycia prawa do emerytury z ustawy o emeryturach i rentach z Funduszu Ubezpieczeń Społecznych przez żołnierza zawodowego, jeżeli okresy składkowe, o których mowa w tym przepisie, nie zostały uwzględnione przy obliczaniu emerytury żołnierza zawodowego.

W uzasadnieniu uchwały podkreślono, że w przedmiotowej sprawie, podobnie jak we wszystkich pozostałych powołanych w motywach zagadnienia prawnego, wnioskodawcy podlegali reżimowi art. 2 ust. 1 pkt 1 ustawy o emeryturach i rentach z Funduszu Ubezpieczeń Społecznych w jego brzmieniu obowiązującym w latach 2003 – 2009. Wszyscy też zostali emerytami wojskowymi, a wcześniej nie mieli ustalonego prawa do emerytury z Funduszu Ubezpieczeń Społecznych. Przepis art. 14 ustawy z dnia 10 grudnia 1993 r. o zaopatrzeniu emerytalnym żołnierzy zawodowych oraz ich rodzin (jednolity tekst: Dz. U. z 2004 r. Nr 8, poz. 66 ze zm.) stanowi bowiem, iż emerytura wojskowa przysługuje żołnierzowi zawodowemu zwolnionemu ze służby wojskowej, który z dniem zwolnienia z tej służby posiada 15 lat służby w Wojsku Polskim (z zaliczeniem okresu urlopu wychowawczego w wymiarze nie większym niż 3 lata – art. 12a) z wyjątkiem żołnierza, który ma ustalone prawo do emerytury określonej w ustawie o emeryturach i rentach z Funduszu Ubezpieczeń Społecznych, obliczonej z uwzględnieniem okresów służby wojskowej w Wojsku Polskim i okresów równorzędnych z tą służbą. Okres służby wojskowej jest wszakże w świetle art. 6 ust. 1 pkt 4 ustawy o emeryturach i rentach z Funduszu Ubezpieczeń Społecznych okresem składkowym.

Do okresu wojskowej wysługi emerytalnej żołnierzom spełniającym warunki z art. 12 ustawy o zaopatrzeniu emerytalnym żołnierzy zawodowych oraz ich rodzin zalicza się, przy obliczaniu emerytury na podstawie art. 15 tego aktu, posiadane przed powołaniem do zawodowej służby wojskowej okresy składkowe i nieskładkowe w rozumieniu ustawy o emeryturach i rentach z Funduszu Ubezpieczeń Społecznych. Z powyższej regulacji prawnej wynika zatem, że zaliczenie tych okresów następuje z mocy prawa, a nie na wniosek żołnierza. Natomiast do obliczonej w ten sposób emerytury wojskowej (tj. z art. 15) dolicza się na wniosek emeryta (art. 14 ust. 1 pkt 1 i 2) okresy zatrudnienia przed 1 stycznia

1999 r. i opłacania składek na ubezpieczenia emerytalne i rentowe po dniu 31 grudnia 1998 r. przypadające po zwolnieniu ze służby, jeżeli emerytura wynosi mniej niż 75% podstawy wymiaru a emeryt ukończył 55 lat.

Zdaniem Sądu Najwyższego nie ulega wątpliwości, że powyższe okresy zatrudnienia (składkowe i nieskładkowe) sprzed powołania do służby wojskowej a zaliczone do wojskowej wysługi lat nie mogą być doliczone do stażu ubezpieczeniowego w powszechnym systemie emerytalnym w razie ubiegania się przez emeryta wojskowego o emeryturę z Funduszu Ubezpieczeń Społecznych po ukończeniu 65 roku życia. Nie może też być emerytom wojskowym ubiegającym się o emeryturę z Funduszu Ubezpieczeń Społecznych zaliczona do stażu ubezpieczeniowego służba wojskowa; stanowi ona, razem z zatrudnieniem sprzed służby, łączną wojskową wysługę lat. Przepis art. 2 ust. 1 pkt 1 in fine ustawy o emeryturach i rentach z Funduszu Ubezpieczeń Społecznych należy jednak interpretować ściśle. Jeżeli zatem emeryt wojskowy legitymuje się wyłącznie okresem służby wojskowej wystarczającym do emerytury wojskowej (co najmniej 15 lat), czyli obliczonej bez uwzględnienia okresów, o których mowa w art. 6 ust. 1 pkt 1 – 3, 5 i 7 – 10 ustawy o emeryturach i rentach z Funduszu Ubezpieczeń Społecznych, gdyż - na przykład jak w przedmiotowej sprawie, w ogóle takich okresów nie posiada (studia na Wojskowej Akademii Medycznej były służbą wojskową), to w razie ukończenia 65 roku życia i legitymowania się 25 letnim ubezpieczeniem po zakończeniu zawodowej służby wojskowej oraz przy niedoliczeniu tego okresu w trybie art. 14 ustawy o zaopatrzeniu emerytalnym żołnierzy zawodowych oraz ich rodzin (to zaś, wobec niemożności przekroczenia przez emeryturę wojskową 75% podstawy jej wymiaru wydaje się niecelowe), nie można wykluczyć pozytywnego rozpatrzenia wniosku o emeryturę z Funduszu Ubezpieczeń Społecznych i pozostawienia wnioskodawcy prawa wyboru świadczenia (art. 7 ustawy o zaopatrzeniu emerytalnym żołnierzy zawodowych oraz ich rodzin i art. 95 ust. 2 ustawy o emeryturach i rentach z Funduszu Ubezpieczeń Społecznych). Zaś samo funkcjonowanie wyżej wymienionych przepisów w obrocie prawnym dowodzi, iż ex lege nie są wykluczone przypadki nabycia przez emeryta wojskowego (policyjnego i innego mundurowego) uprawnień z odrębnych systemów – zaopatrzeniowego i ubezpieczeniowego.

Konkludując Sąd Najwyższy stwierdził, że na gruncie art. 2 ust. 1 pkt 1 ustawy o emeryturach i rentach z Funduszu Ubezpieczeń Społecznych (w brzmieniu z okresu objętego pytaniem prawnym) decydowała alternatywa rozłączna (albo/albo). Emeryci wojskowi, którzy mieli obliczoną emeryturę z uwzględnieniem wymienionych okresów cywilnego ubezpieczenia, nie mają więc prawa do emerytury powszechnej, mimo iż pozostałe okresy nie zwiększą już ich emerytury wojskowej ze względu na ograniczenie przyjęte w art. 14 ustawy o zaopatrzeniu emerytalnym żołnierzy zawodowych. Natomiast emeryci wojskowi, którzy nie mają tak obliczonej emerytury, nie mogą być pozbawieni prawa do emerytury powszechnej. W stanie prawnym obowiązującym do dnia 1 października 2003 r. każde prawo do emerytury (mundurowej i powszechnej) ustalało się niezależnie, tj. według reguł danej ustawy (systemu) i następnie żołnierz mógł dokonać wyboru świadczenia. Problem nie istnieje także po zmianie art. 2 ust. 1 pkt 1 ustawy o emeryturach i rentach z Funduszu Ubezpieczeń Społecznych dokonanej ustawą nowelizującą z dnia 5 grudnia 2008 r. Aktualnie emeryt wojskowy, który ze względu na unormowanie tego przepisu nie mógł wybrać emerytury powszechnej, może wykorzystać składki i kapitał ubezpieczeniowy, jeżeli wybierze emeryturę cywilną. Skoro zatem przed dniem 1 października 2003 r. i później od dnia 5 lutego 2009 r. rozwiązania nie były i nie są tak restrykcyjne, to tym bardziej uprawniona jest ścisła wykładnia art. 2 ust. 1 pkt 1 ustawy o emeryturach i rentach z Funduszu Ubezpieczeń Społecznych (zresztą właściwa dla systemu), która nie pozwala wprowadzać ograniczenia prawa do emerytury powszechnej, które literalnie nie zostało w nim zawarte.

Przenosząc powyższe rozważania na płaszczyznę niniejszego sporu pozostawało ustalić, czy ubezpieczony posiada okresy składkowe i nieskładkowe nieuwzględnione przy obliczaniu jego emerytury wojskowej, które – przy spełnieniu innych przesłanek – uprawniałyby go do emerytury z Funduszu Ubezpieczeń Społecznych. Oceny tej należało zaś dokonać w aspekcie całokształtu przepisów ustawy o emeryturach i rentach z Funduszu Ubezpieczeń Społecznych mających zastosowanie do tej kategorii ubezpieczonych, do której należy skarżący, a więc także art. 28 tegoż aktu. Niezastosowanie wskazanego przepisu przez Sąd drugiej instancji stanowiło naruszenie prawa materialnego.

Wobec zasadności podstawy skargi kasacyjnej, Sąd Najwyższy z mocy art. 398¹⁵ § 1 oraz art. 108 § 2 w związku z art. 398²¹ k.p.c. orzekł jak w sentencji.