

Sygn. akt

III AUa 712/15

WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia **2 grudnia 2015 r.**

Sąd Apelacyjny w Rzeszowie, III Wydział Pracy i Ubezpieczeń Społecznych

w składzie:

	Przewodniczący:	SSA Irena Mazurek (spr.)
	Sędziowie:	SSA Urszula Kocyłowska SSA Ewa Madera
	Protokolant	st. sekr. sądowy Anna Kuźniar

po rozpoznaniu w dniu **2 grudnia 2015 r.**

na rozprawie

sprawy z wniosku **M. F.**

przeciwko **Zakładowi Ubezpieczeń Społecznych Oddziałowi w R.**

o emeryturę

na skutek apelacji wniesionej przez stronę pozwaną

od wyroku **Sądu Okręgowego w Przemyślu**

z dnia **29 maja 2015 r.** sygn. akt **III U 237/15**

zmienia zaskarżony wyrok w ten sposób , że oddala odwołanie .

UZASADNIENIE

wyroku z dnia 2 grudnia 2015 r.

Decyzją z dnia 4 lutego 2015 r. Zakład Ubezpieczeń Społecznych Oddział w R. odmówił wnioskodawcy M. F. prawa do emerytury, dochodzonego wnioskiem z dnia 3 grudnia 2014 r. w trybie przepisówustawy

z dnia 17 grudnia 1998r. o emeryturach i rentach z Funduszu Ubezpieczeń Społecznych (t. j. Dz. U. z 2013 r., poz. 1440 ze zm.). Powołując w podstawie prawnej decyzji art. 184 w/w ustawy w zw. z § 4 rozporządzenia Rady Ministrów z dnia 7 lutego 1983 r. w sprawie wieku emerytalnego dla pracowników zatrudnionych w szczególnych warunkach lub w szczególnym charakterze (Dz.U. Nr 8 poz. 43) organ rentowy stwierdził , że jakkolwiek wnioskodawca legitymuje się wymaganym stażem pracy w warunkach szczególnych (w wymiarze 16 lat 9 miesięcy i 7dni) , to nie udowodnił (na dzień 1 stycznia 1999 r.) koniecznych 25 lat okresów składkowych i nieskładkowych, a jedynie 24 lata, 6 miesięcy i 23 dni. Wyjaśnione przy tym zostało ,że do w/w ogólnego stażu ubezpieczeniowego wnioskodawcy nie uwzględniono okresu zatrudnienia na eksporcie od 27 sierpnia 1982 r. do 5 stycznia 1983 r. , ponieważ posiadana dokumentacja pracownicza z tego okresu nie pozwala ustalić ile czasu trwała umowa eksportowa, oraz od 29 października do 21 grudnia 1985 r. , bowiem w tym wypadku był to już niewątpliwy okres po zjeździe z eksportu związany z wykorzystywaniem urlopu dewizowego.

Wnioskodawca M. F. odwołał się od w/w decyzji ZUS do Sądu Okręgowego w Przemyślu. W odwołaniu z dnia 9 marca 2015 r. wnosząc o zmianę zaskarżonej decyzji poprzez potwierdzenie uprawnienia do dochodzonego świadczenia emerytalnego , przy zasądzeniu od pozwanego organu rentowego stosownych kosztów zastępstwa procesowego , wnioskodawca zarzucał, że wbrew stanowisku ZUS legitymuje się wymaganym okresem ogólnego ubezpieczenia, co potwierdzać miała decyzja organu rentowego z dnia 30 listopada 2004r. w sprawie ustalenia wartości kapitału początkowego , w której ustalono ,że na dzień 1 stycznia 1999 r. udowodnione zostały okresy składkowe w wymiarze 24 lat, 11 miesięcy i 22 dni ,oraz nieskładkowe w wymiarze 1 miesiąca i 3 dni. Niezależnie do tego odwołujący naprowadzał, że do omawianego okresu ubezpieczenia dodatkowo uwzględnić należy okres zatrudnienia w Republice Czeskiej w maju 1990 r. (1 miesiąc) , co potwierdzić mieli ,wnioskowani do przesłuchania ,świadkowie.

W odpowiedzi na odwołanie z dnia 1 kwietnia 2015 r. Zakład Ubezpieczeń Społecznych Oddział w R. wniósł o oddalenie żądania wnioskodawcy z tych samych względów , które legły u podstaw zaskarżonej decyzji. Jednocześnie pozwany organ rentowy wyjaśniał ,że decyzja o ustaleniu wartości kapitału początkowego wnioskodawcy wydana została na podstawie ogólnych świadectw pracy , gdy tymczasem ujawniona w toku niniejszego postępowania emerytalnego dodatkowa źródłowa dokumentacja pracownicza ubezpieczonego wykazała ,że pewne okresy zatrudnienia związane były z pracą na eksporcie ,co winno skutkować wyłączeniem z ubezpieczenia okresów „po zjeździe „w których wykorzystywane były dni wolne od pracy czy urlopy dewizowe . Stąd ostatecznie niższy niż przejęty w decyzji kapitałowej wymiar ubezpieczenia wnioskodawcy. Odnosząc się zaś do nowo wskazywanego przez M. F. miesięcznego okresu pracy w Czechach (dawnej Czechosłowacji) organ rentowy podawał, że zwrócił się w tej sprawie do czeskiej instytucji ubezpieczeniowej ,która jednak nie potwierdziła tego okresu ubezpieczenia wnioskodawcy .

Sąd Okręgowy w Przemyślu , po rozpoznaniu odwołania M. F., wyrokiem z dnia 29 maja 2015r. (sygn. akt III U 237/15);

-w pkt I – zmienił zaskarżoną decyzję ZUS ,przyznając wnioskodawcy prawo do emerytury od dnia (...)

- w pkt II- stwierdził ,że pozwany organ rentowy nie ponosi odpowiedzialności za nieustalenie ostatniej okoliczności niezbędnej do wydania decyzji potwierdzającej prawo wnioskodawcy do dochodzonego świadczenia,

- w pkt III- zasądził od Zakładu Ubezpieczeń Społecznych Oddziału w R.na rzecz M. F.kwotę 240 zł tytułem zwrotu kosztów zastępstwa procesowego. Na podstawie zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego Sąd Okręgowy ustalił, że M. F.ur. (...)z zawodu kierowca - mechanik pojazdów samochodowych, pracę zawodową rozpoczął 1 września 1971 r.

i w zatrudnieniu pozostaje do chwili obecnej , aktualnie na stanowisku operatora urządzeń uzdatniania wody w (...)w P.. W dniu 3 grudnia 2014 r. wnioskodawca złożył w ZUS Oddziale w R.wniosek o emeryturę w obniżonym

wieku z tytułu pracy w warunkach szczególnych wraz z oświadczeniem, iż nie jest członkiem Otwartego Funduszu Emerytalnego. Dokumentując okresy ubezpieczenia, wnioskodawca przedłożył m.in. świadectwa pracy wykonywanej w warunkach szczególnych potwierdzające 16 lat, 9 miesięcy i 7 dni tak określonej pracy, oraz dodatkową dokumentację osobową z okresu zatrudnienia w (...) w P., wykazującą m. innymi pracę na eksporcie, co ostatecznie stanowiło o przyjętym przez ZUS ogólnym stażu pracy wnioskodawcy, wynoszącym na dzień 1 stycznia 1999 r. 24 lata, 6 miesięcy i 23 dni. Stąd zaskarżoną decyzją z dnia 4 lutego 2015 r. odmówiono wnioskodawcy prawa do dochodzonej emerytury. Opierając się na źródłowej dokumentacji pracowniczej wnioskodawcy z okresów jego zatrudnienia w (...) - 7" w P. (od 1 sierpnia 1979 r. do 31 marca 1983 r.) i w (...) w P. (od 11 kwietnia 1983 r. do 28 grudnia 1985 r.) Sąd Okręgowy ustalił, że M. F. w czasie tego zatrudnienia wykonywał też pracę na eksporcie. W okresie od 28 sierpnia 1982 r. do 16 grudnia 1982 r. przy budowie zapory w B. (I.) i w I. (także w I.) od 30 listopada 1984 r. do 28 października 1985 r. W obu wypadkach jednostką kierującą był macierzysty zakład pracy, który zawierał z wnioskodawcą stosowne w tym względzie umowy o pracę, przy czym budowy na których pracował odwołujący poza granicami kraju nadzorowane były przez firmę (...). Po zjeździe z eksportu wnioskodawca miał się stawić do pracy odpowiednio: w (...) w dniu 6 stycznia 1983 r., a w (...) w dniu

28 grudnia 1985 r. W międzyczasie odwołujący wykorzystywał zaś dni wolne od pracy, a także urlopy dewizowe. Równocześnie Sąd I instancji ustalił, że w czasie zatrudnienia w (...) w P., w piśmie pracodawcy z dnia 6 września 1984 r. wyrażono zgodę na udzielenie wnioskodawcy urlopu bezpłatnego na okres 2 lat do pracy na budowie eksportowej, przy czym zgoda ta została przesłana do (...) w W.. Ponadto Sąd Okręgowy ustalił, że w dniu 5 marca 1987 r. wnioskodawca został przyjęty do pracy na stanowisku maszynisty pomp w (...) w P. w Zakładzie uzdatniania wody i w czasie tego zatrudnienia, tak jak wielu innych pracowników, korzystał z urlopu bezpłatnego celem podjęcia pracy za granicą. Taki urlop został mu udzielony raz, w okresie od 1 maja 1990 r. do 8 czerwca 1990 r., przy czym mimo, iż zakład pracy wyraził zgodę na powyższy urlop, nie pośredniczył ani też nie uczestniczył w żadnym zakresie w organizowaniu wyjazdu wnioskodawcy za granicę. Ten zaś okres zatrudnienia w C. w zakładzie (...) w Z., dowodzony zeznaniami świadków i samego odwołującego w ostatecznym wymiarze jednego miesiąca, nie został jednak potwierdzony jako okres ubezpieczenia wnioskodawcy przez czeską instytucję ubezpieczeniową. W świetle powyższych ustaleń Sąd Okręgowy w Przemysłu uznał żądanie odwołania za uzasadnione, a zaskarżoną decyzję ZUS za naruszającą prawo. Jakkolwiek bowiem Sąd I instancji nie uwzględnił w wymiarze ogólnego stażu ubezpieczeniowego wnioskodawcy w/w okresu pracy w Czechach (wtedy Czechosłowacji) kładąc nacisk na, z jednej strony brak możliwości ustalenia samych zasad tego zatrudnienia – przy wykluczeniu skierowania odwołującego do pracy za granicą w trybie przepisów rozporządzenia Rady Ministrów

z dnia 27 grudnia 1974 r. w sprawie niektórych praw i obowiązków pracowników skierowanych do pracy za granicą w celu realizacji budownictwa eksportowego i usług związanych z eksportem (t. j. Dz. U. z 1990 r. Nr 44, poz. 259 ze zm.) - z drugiej zaś, istotny w świetle postanowień uregulowań wspólnotowych w zakresie koordynacji systemów zabezpieczeń społecznych, fakt nie wykazania ubezpieczenia wnioskodawcy w tamtym czasie, to jednak uznał, że istnieją przesłanki do zaliczenia okresów: od 26 sierpnia do 16 grudnia 1982 r. (tj. 3 miesiące i 20 dni) oraz od 29 października do 21 grudnia 1985 r. (tj. 1 miesiąca i 22 dni), co łącznie z uznanym już przez ZUS w wymiarze 24 lat 6 miesięcy i 23 dni stanowi o ponad 25 letnim okresie składkowym i nieskładkowym. Powyższe okresy miały zaś wg Sądu Okręgowego co do zasady dotyczyć tzw. rozliczeń po eksporcie a więc czasu w którym wnioskodawca miał wykorzystywać dni wolne od pracy i urlop dewizowy przewidziane w § 9 ust. 4 i § 14 ust. 6 rozporządzenia Rady Ministrów z dnia 27 grudnia 1974 r. w sprawie niektórych praw i obowiązków pracowników skierowanych do pracy za granicą w celu realizacji budownictwa eksportowego i usług związanych z eksportem (t. j. Dz. U.

z 1990 r. Nr 44, poz. 259 ze zm.). Wyrażając powyższy pogląd Sąd I instancji, cytując obszernie fragmenty uzasadnienia uchwały 7 sędziów Sądu Najwyższego z dnia

22 maja 2013 r. III UZP 1/13 (OSNP 2013/21-22/255) stanowiącej, że okres urlopu bezpłatnego udzielonego pracownikowi w macierzystym zakładzie pracy w wymiarze równym liczbie nieudzielonych w czasie zatrudnienia za granicą dni wolnych od pracy, przewidziany w § 9 ust. 4 powołanego rozporządzenia nie stanowi okresu składkowego przewidzianego w art. 6 ust. 2 pkt 1 lit. a ustawy z dnia 17 grudnia 1998 r.

o emeryturach i rentach z Funduszu Ubezpieczeń Społecznych stwierdził, iż wobec faktu, że jednostką kierującą był równocześnie macierzysty zakład pracy wnioskodawcy, który nie udzielił mu urlopu bezpłatnego na okres zatrudnienia za granicą, uchwała ta nie ma tu swego zastosowania. W konsekwencji więc powyższego Sąd Okręgowy

skonstatował, że –wbrew stanowisku ZUS- M. F., z dniem osiągnięcia obniżonego wieku emerytalnego tj. z dniem 2 stycznia 2015r. spełnił wszystkie konieczne przesłanki nabycia prawa do dochodzonego świadczenia emerytalnego, przewidziane w art.184 ustawy z dnia 17 grudnia 1998 r. o emeryturach i rentach z Funduszu Ubezpieczeń Społecznych (t. j. Dz. U. z 2013 r. poz. 1440 ze zm.) .

W podstawie prawnej wyroku powołany także został art.477¹⁴ § 2 k.p.c. Jednocześnie uznając, że to dopiero wyniki sądowego postępowania dowodowego pozwoliły na ostateczne przesądzenie spornej pomiędzy stronami kwestii, Sąd I instancji nie znalazł podstaw do przypisania pozwanemu organowi rentowemu odpowiedzialności o jakiej mowa w art.118 ust.1 a w/w ustawy emerytalno-rentowej. Z kolei rozstrzygnięcie o kosztach postępowania uzasadnione zostało zarówno wynikiem sprawy jak i szczególnym nakładem pracy fachowego pełnomocnika wnioskodawcy, z przywołaniem art. 98 k.p.c. i § 11 ust. 2 w zw. § 2 ust. 2 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 28 września 2002 r. w sprawie opłat za czynności radców prawnych oraz ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów pomocy prawnej udzielonej przez radcę prawnego ustanowionego z urzędu (Dz. U. tj. z 2013 r. poz. 490).

Wyrok Sądu Okręgowego w Przemyślu z dnia 29 maja 2015r. zaskarżony został przez Zakład Ubezpieczeń Społecznych Oddział w R.. W apelacji z dnia 6 lipca 2015 r. pozwany organ rentowy, zarzucając naruszenie prawa materialnego tj.art.6 ust.2 i art.7 ustawy z dnia 17 grudnia 1998 r. o emeryturach i rentach z Funduszu Ubezpieczeń Społecznych (t. j. Dz. U. z 2015 r. poz. 748) przez bezpodstawne uznanie jako okres składkowy lub nieskładkowy zatrudnienia wnioskodawcy od 29 października do 21 grudnia 1985r. (tj. 1 miesiąca i 22 dni) kiedy to po powrocie do kraju z budowy eksportowej nie wykonywał pracy, a jedynie korzystał ze świadczeń związanych z tym eksportem, wnosił o zmianę zaskarżonego wyroku

i oddalenie odwołania. W uzasadnieniu wniesionego środka odwoławczego skarżący w pierwszym rzędzie wyjaśniał, że nie kwestionuje pierwszego z uznanych przez Sąd I instancji okresów od 28 sierpnia 1982r. do 16 grudnia 1982r. (tj.3

miesiące i 20 dni) jako, że ten przypadał wyłącznie na czas pobytu wnioskodawcy za granicą na budowie eksportowej, a więc jest to okres składkowy w rozumieniu art.6 ust.2 a ustawy emerytalno-rentowej, nie mniej jednak ten kwestionowany w apelacji nie może być za taki uznany, skoro dotyczy okresu nieświadczenia pracy po powrocie

z eksportu w czasie którego wnioskodawca korzystał z dni wolnych za nadgodziny czy urlopu dewizowego. Jednocześnie pozwany organ rentowy podkreślał, że przewidziane w przepisach rozporządzenia Rady Ministrów z dnia 27 grudnia 1974 r.

w sprawie niektórych praw i obowiązków pracowników skierowanych do pracy za granicą w celu realizacji budownictwa eksportowego i usług związanych z eksportem

(t. j. Dz. U. z 1990r. Nr 44,poz.259 ze zm.) zasady delegowania pracowników były jednakowe tak dla zatrudnionych w jednostce kierującej jako ich macierzystym zakładzie pracy jak i pozostałych pracowników, tym samym bez względu na to czy pracodawca udzielił formalnie wnioskodawcy urlopu bezpłatnego na okres delegowania czy też nie, nie ma to większego znaczenia, bo powyższe wynikało wprost z postanowień w/w aktu prawnego, w tym więc i w zakresie przypadków stanowiących

o automatycznym przedłużeniu tego urlopu (§ 9 ust.4 i §14 ust.7 rozporządzenia). Taka zaś sytuacja miała miejsce w odniesieniu do okresu wskazanego w petitum apelacji, stąd też i w pełni aktualna teza uchwały składu 7 sędziów Sądu Najwyższego z dnia 22 maja 2013 r. III UZP 1/13 (OSNP 2013/21-22/255) o tym, iż okres ten nie może być uznany za składkowy w rozumieniu przepisów ustawy emerytalno-rentowej. Przesądzenie zaś powyższego stanowi o nie legitymowaniu się przez wnioskodawcę wymaganym 25 letnim okresem ubezpieczenia.

Wnioskodawca M. F. w pisemnej odpowiedzi na apelację z dnia 22 lipca 2015r. wniósł o oddalenie wniesionego przez pozwany organ rentowy środka zaskarżenia, przy zasądzeniu stosownych kosztów postępowania odwoławczego.

Sąd Apelacyjny w Rzeszowie, rozpoznając apelację pozwanego Zakładu Ubezpieczeń Społecznych Oddziału w R. zważył co następuje ;

Apelacja organu rentowego jest w pełni zasadna ,co skutkować musi wydaniem przez tut. Sąd orzeczenia reformatoryjnego .

Jak słusznie bowiem podnosi skarżący wyrok Sądu Okręgowego w Przemyślu dnia 29 maja 2015 r. w zakresie objętym zaskarżeniem wydany został z naruszeniem prawa materialnego tj. art. 6 ust. 2 a ustawy z dnia 17 grudnia 1998 r. o emeryturach i rentach z Funduszu Ubezpieczeń Społecznych (tekst jednolity Dz.U. 2015 r. poz. 748 ze zm.) przez bezpodstawne zakwalifikowanie okresu pozostawania wnioskodawcy w stosunku pracy z (...)”

w P.od 29 października do 21 grudnia 1985 r. jako okresu składkowego

w rozumieniu wyżej wskazanego przepisu, gdy tymczasem był to niewątpliwie okres przedłużonego urlopu bezpłatnego przewidzianego odpowiednio w § 9 ust.4 i § 14 ust. 7 rozporządzenia Rady Ministrów z dnia 27 grudnia 1974 r. w sprawie niektórych praw i obowiązków pracowników skierowanych do pracy za granicą w celu realizacji budownictwa eksportowego i usług związanych z eksportem (t. j. Dz.U. 1990 z nr 44, pozycja 259 ze zm.) w brzmieniu obowiązującym w tamtym czasie, w związku z wykorzystywaniem przez wnioskodawcę dni wolnych od pracy po eksporcie i urlopu dewizowego. I tak przede wszystkim już na wstępie z całą mocą stwierdzić należy – co słusznie podnosi apelujący – ,że stosownie do § 2 ust. 1 powołanego wyżej rozporządzenia jednostką kierującą mógł być zarówno macierzysty zakład pracy delegowanego pracownika jak i inny pracodawca. Nie zmienia to jednak faktu ,że ogólne reguły przewidziane w przepisach tego rozporządzenia dotyczące praw i obowiązków pracowników skierowanych do pracy za granicą dotyczyły wszystkich ich niezmiennie ,a przewidywały one wprost (§ 3 ust.1 rozporządzenia)obowiązek udzielenia takiemu pracownikowi na czas pracy na budowie eksportowej urlopu bezpłatnego przez zakład pracy który go zatrudnia (bliżej na ten temat w uchwale 7 sędziów Sądu Najwyższego z dnia 13 stycznia 1994 r. I PZP 44/93 OSNC 1994/7 -8/140).Tym samym w odniesieniu do wnioskodawcy jego ówczesny pracodawca który był zarazem jednostką kierującą miał obowiązek udzielenia takiego urlopu bezpłatnego, a trzeba w tym miejscu dodać ,że powoływana regulacja nie uzależniała ,tak jak czyni to

art. 174 § 1 k. p. ,udzielania tego urlopu od swobodnego uznania pracodawcy przy uprzednim właściwie umotywowanym wniosku pracownika. Powyższe jest zaś o tyle istotne, że choć Sąd I instancji bliżej nie wyjaśnił na czym oparł swoje stwierdzenie

o nie udzieleniu M. F.urlopu bezpłatnego na okres jego pracy na budowie eksportowej w I.(wI.) przez(...) w P.,to można się jedynie domyślać, że miał tu na względzie brak w aktach osobowych odrębnie skierowanego do wnioskodawcy w tym przedmiocie pisma pracodawcy . Tymczasem w świetle wyżej wskazanego uregulowania

z § 3 ust. 1 rozporządzenia Rady Ministrów z dnia 27 grudnia 1974 r. w sprawie niektórych praw i obowiązków pracowników skierowanych do pracy za granicą. ..było to zbędne tym bardziej wobec faktu zawierania właśnie przez macierzysty zakład pracy wnioskodawcy umowy o pracę na budowę eksportową gdzie w § 3 tej umowy (v.k-121 ,akt emerytalnych) znalazło się wprost stwierdzenie ,że na ten okres zatrudnienia wnioskodawca uzyskuje urlop bezpłatny. Jest to więc oświadczenie woli skierowane wprost do zainteresowanego, który podpisując umowę jednocześnie potwierdził ,że dotarło ono do niego i zapoznał się z jego treścią.Tym samym niezależnie od wszystkiego należało absolutnie przyjąć , iż odwołującemu w przewidzianym do tego trybie udzielony został urlop bezpłatny na okres pracy na budowie eksportowej. Konsekwencją zaś powyższego musi być stwierdzenie ,że po powrocie do kraju (co miało miejsce w dniu 28 października 1985r.) M. F.,aż do dnia wskazanego do podjęcia pracy , przebywał na przedłużonym urlopie bezpłatny w związku z wykorzystywaniem dni wolnych od pracy i urlopu dewizowego , co następowało automatycznie w przewidzianych do tego przypadkach ,określonych w w/w § 9 ust.4 i § 14 ust.7 rozporządzenia Rady Ministrów z dnia 27 grudnia 1974 r. w sprawie niektórych praw

i obowiązków pracowników skierowanych do pracy za granicą... Ten zaś okres jest niewątpliwie okresem zawieszenia realizacji właściwego stosunku pracy ,który na gruncie prawa ubezpieczeń społecznych nie może być kwalifikowany jako okres składkowy czy nieskładkowy w rozumieniu przepisów ustawy emerytalno-rentowej ,

o czym bliżej w uzasadnieniu ,powoływanej już zarówno przez Sąd I instancji jak

i skarżącego, uchwały 7 sędziów Sądu Najwyższego z dnia 22 maja 2013 r. III UZP 1/13 OSNP 2013/21 -22 /255. Z tego to więc względu omawiany okres nie może być uwzględniony w ogólnym stażu ubezpieczeniowym odwołującego , co siłą rzeczy stanowi o braku wymaganych 25 lat okresów składkowych i nieskładkowych do przyznania prawa do emerytury.

Mając więc powyższe na względzie i na podstawie art. 386 § 1 k.p.c. orzeczono jak sentencji.