

<b>Sygn. akt</b>	<b>III AUa 1039/15</b>
------------------	------------------------

**WYROK**  
**W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ**

Dnia **2 marca 2016 r.**

**Sąd Apelacyjny w Rzeszowie, III Wydział Pracy i Ubezpieczeń Społecznych**

w składzie:

	Przewodniczący:	<b>SSA Irena Mazurek (spr.)</b>
	Sędziowie:	<b>SSA Barbara Gonera</b> <b>SSA Roman Skrzypek</b>
	Protokolant	st. sekr. sądowy Anna Kuźniar

po rozpoznaniu w dniu **2 marca 2016 r.**

na rozprawie

sprawy z wniosku **C. Ś.**

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

**o emeryturę**

na skutek apelacji organu rentowego

od wyroku **Sądu Okręgowego w Tarnobrzegu**

z dnia **10 września 2015 r.** sygn. akt **III U 819/15**

**zmienia zaskarżony wyrok w ten sposób , że oddala odwołanie**

**Sygn. akt III AUa 1039//15**

**UZASADNIENIE**

**wyroku z dnia 2 marca 2016 r.**

**Decyzją z dnia 18 czerwca 2015 r. Zakład Ubezpieczeń Społecznych Oddział w R. odmówił wnioskodawcy C. Ś. prawa do emerytury, dochodzonego wnioskiem z dnia 5 maja 2015 r. w trybie przepisów ustawy z dnia 17 grudnia 1998 r. o emeryturach i rentach z Funduszu Ubezpieczeń**

**Spółecznych (tj. Dz. U. z 2013 r., poz.1440 ze zm.).** Powołując w podstawie prawnej decyzji art. 184 w zw. z § 4 rozporządzenia Rady Ministrów z dnia 7 lutego 1983 r. w sprawie wieku emerytalnego pracowników zatrudnionych w szczególnych warunkach lub w szczególnym charakterze (Dz. U. Nr 8 poz.43 ze zm.) organ rentowy stwierdził, że jakkolwiek wnioskodawca legitymuje się wymaganym stażem pracy w warunkach szczególnych (w wymiarze 16 lat i 14 dni) , to nie udowodnił (na dzień 1 stycznia 1999 r.) koniecznych 25 lat okresów składkowych i nieskładkowych, a 24 lata 10 miesięcy i 17 dni. Podane przy tym zostało, że do w/w ogólnego stażu ubezpieczeniowego wnioskodawcy nie uwzględniono okresów po pracy na budowie eksportowej (od 27 marca 1983 r. do 27 maja 1983 r. ) związanych z wykorzystywaniem: urlopu dewizowego (od 28 maja 1983 r. do 30 czerwca 1983 r.), czasu wolnego wynikającego z bilansu czasu pracy (od 1 lipca 1983 r. do 14 lipca 1983 r.), czasu na badania lekarskie i tzw. „rozłąki „ ( od 15 lipca 1983 r. do 16 lipca 1983 r.) oraz okresu -udzielonego po zjeździe na wniosek wnioskodawcy -urlopu bezpłatnego od 18 lipca 1983 r. do 10 sierpnia 1983 r.

**Wnioskodawca C. Ś. odwołał się od w/w decyzji ZUS do Sądu Okręgowego w Tarnobrzegu.** W odwołaniu z dnia 3 lipca 2015 r. wnioskodawca , wnosząc o zmianę zaskarżonej decyzji poprzez przyznanie prawa do dochodzonego świadczenia emerytalnego zarzucił , że wbrew stanowisku pozwanego organu rentowego legitymuje się wymaganym okresem składkowym i nieskładkowym w wymiarze co najmniej 25 lat na dzień 1 stycznia 1999 r., ponieważ do okresu tego należy zaliczyć wyłączone niezasadnie przez ZUS okresy nie świadczenia pracy po zjeździe z budowy eksportowej. W tym bowiem względzie odwołujący w sposób lapidarny naprowadzał ,że w świetle 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.) pracownikowi skierowanemu do pracy za granicą przysługiwało prawo do urlopu wypoczynkowego, a w razie niewykorzystania tego urlopu w całości lub w części przed zakończeniem pracy za granicą przysługiwał tzw. urlop dewizowy , który był substytutem urlopu wypoczynkowego. Gdyby więc wnioskodawca świadczył pracę w Polsce i korzystał z tego rodzaju uprawnień urlopowych to okres ten byłby automatycznie wliczany do stażu jego pracy , co tym samym należy odnieść do okresu wykorzystywania urlopu dewizowego po zjeździe z budowy eksportowej.

**W odpowiedzi na odwołanie z dnia 30 lipca 2015 r. pozwany Zakład Ubezpieczeń Społecznych Oddział w R. wniósł o oddalenie żądania wnioskodawcy z tych samych względów , które legły u podstaw zaskarżonej decyzji.** Jednocześnie -powołując się na uchwałę 7 sędziów Sądu Najwyższego z dnia 22 maja 2013 r. III UZP 1/13 OSNP 2013/21 -22/255, a także orzecznictwo sądów apelacyjnych , w tym m.in. wyrok Sądu Apelacyjnego w Katowicach z dnia 20 marca 2007 r. III AUa 2537/05 Biul. SA Ka 2008/1/33-pozwany organ rentowy wyjaśniał , że okres urlopu bezpłatnego udzielonego pracownikowi w macierzystym zakładzie pracy w wymiarze równym liczbie nie udzielonych w czasie zatrudnienia za granicą dni wolnych od pracy , czy tego rodzaju urlop bezpłatny przedłużony z tytułu tzw. urlopu dewizowego nie jest okresem składkowym przewidzianym w art.6 ust. 2 pkt 1 lit. a ustawy emerytalno-rentowej.

**Sąd Okręgowy w Tarnobrzegu, po rozpoznaniu odwołania C. Ś., wyrokiem z dnia 10 września 2015 r. (sygn. akt III U 819/15);**

**- w pkt 1 – zmienił zaskarżoną decyzję ZUS przyznając wnioskodawcy prawo do emerytury z tytułu pracy w warunkach szczególnych , począwszy od dnia 5 maja 2015 r.,**

**- w pkt II zaś- zasądził od pozwanego organu rentowego na rzecz wnioskodawcy kwotę 180 zł tytułem zwrotu kosztów zastępstwa procesowego.**

Na podstawie zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego Sąd Okręgowy ustalił , że wnioskodawca C. Ś. ur. (...) - pozostający w zatrudnieniu – wystąpił w dniu 5 maja 2015 r. do pozwanego organu rentowego z wnioskiem o przyznanie prawa do emerytury w obniżonym wieku z tytułu pracy

w warunkach szczególnych. Dokumentując okresy pracy w warunkach szczególnych wnioskodawca przedłożył stosowne świadectwa wykonywania pracy w tym charakterze w tym m.in. wystawione przez następcę prawnego (...) w S.- (...) SA w W. - Zakład (...) w S. z dnia 20 kwietnia 2007r. w którym stwierdzone zostało ,że w okresie od 15 listopada 1979r. do 10 sierpnia 1987 r. (bez wyłączenia urlopów bezpłatnych) wnioskodawca zajmując stanowisko montera konstrukcji metalowych na wysokościach wykonywał pracę w warunkach szczególnych ,przy jej przyporządkowaniu do prac wymienionych w Wykazie A Dział V poz. 5 pkt 1 zarządzenia Nr 9 MBiPMB z dnia 1 sierpnia 1983r. ( Dz. Urz. MBiPMB Nr 3,poz.6). Tego rodzaju informacja w powiązaniu z zawartością akt kapitałowych wnioskodawcy w których wykazano wynagrodzenie zastępcze za okres pracy poza granicami kraju (od 22 września 1981 r. do 26 marca 1983 r.) skłoniła organ rentowy do podjęcia działań wyjaśniających, co skutkowało pozyskaniem dodatkowej informacji P. z dnia 18 maja 2015 r. o rozliczeniu czasu pracy wnioskodawcy po zjeździe do kraju z budowy eksportowej ,aż do dnia faktycznego podjęcia przez niego pracy w dniu 5 września 1983 r. Na podstawie zaś tej informacji organ rentowy - przyjmujący z za udowodnione ponad 15 lat pracy w warunkach szczególnych – wyłączył z ogólnego stażu ubezpieczeniowego wnioskodawcy przypadającego przed dniem 1 stycznia 1999 r. okresy wykorzystywania przez niego po zjeździe do kraju z budowy eksportowej : urlopu dewizowego, wolnego z bilansu czasu pracy , badań lekarskich i tzw. „rozłąki „( od 28 marca 1983 r. do 16 lipca 1983 r.), a także okres dodatkowego urlopu bezpłatnego udzielonego na wniosek odwołującego ( od 18 lipca 1983r. do 10 sierpnia 1983 r.) , co ostatecznie stanowiło o uznaniem przez ZUS łącznym okresem składkowym i nieskładkowym w wymiarze 24 lat 10 miesięcy i 17 dni , a więc niedostatecznym do przyznania prawa do dochodzonego świadczenia emerytalnego .Opierając się następnie w głównej mierze na źródłowej dokumentacji osobowej z okresu zatrudnienia wnioskodawcy w „ (...) „ w S. Sąd Okręgowy w Tarnobrzegu ustalił, że C. Ś. w w/w zakładzie pracy był zatrudniony na stanowisku montera konstrukcji metalowych w okresie od 15 listopada 1979 r. do 10 sierpnia 1987 r. W czasie tego zatrudnienia – od 22 września 1981 r. do 26 marca 1983 r. -wnioskodawca pracował na budowie eksportowej w Iraku ,zawierając uprzednio w dniu 12 września 1981 r. ze swoim macierzystym zakładem pracy jako jednostką kierującą , stosowną umowę o pracę .Po przyjeździe do kraju wnioskodawca zgłosił się do Dyrekcji „ (...) „ w S. gdzie udzielono mu dni wolnych od pracy tak z tytułu urlopu dewizowego ,wolnego z rozliczenia czasu pracy na eksporcie, dni na przeprowadzenie badań lekarskich i tzw. ”rozłąki” (łącznie od 28 marca 1983r. do 16 lipca 1983 r.). Następnie tj. od 18 lipca 1983 r. do 10 sierpnia 1983 r. wnioskodawca korzystał z urlopu bezpłatnego udzielonego mu przez pracodawcę na jego wniosek. Wyjeżdżając na budowę eksportową C. Ś. nie miał udzielonego urlopu bezpłatnego. W świetle powyższych ustaleń Sąd Okręgowy w Tarnobrzegu uznał żądanie odwołania za w pełni zasadne , a zaskarżoną decyzję ZUS za naruszającą prawo .Powołując bowiem w ocenie prawnej sprawy art. 184 ustawy emerytalno-rentowej w związku z § 4 rozporządzenia Rady Ministrów z dnia 7 lutego 1983r. w sprawie wieku emerytalnego pracowników zatrudnionych w szczególnych warunkach lub w szczególnym charakterze Sąd Okręgowy stwierdził , że odwołujący w dacie złożenia wniosku emerytalnego spełnił wszystkie konieczne przesłanki nabycia prawa do dochodzonego świadczenia legitymując się na dzień 1 stycznia 1999 r. – wbrew stanowisku pozwanego organu rentowego- wymaganym okresem składkowym i nieskładkowym w wymiarze co najmniej 25 lat . W tym bowiem względzie Sąd I instancji uznał , iż w tym ogólnym stażu ubezpieczeniowym odwołującego należy uwzględnić okresy nie świadczenia przez niego pracy po zjeździe z budowy eksportowej- z wyłączeniem jedynie urlopu bezpłatnego udzielonego na wniosek wnioskodawcy od 18 lipca 1983 r. do 10 sierpnia 1983 r. -jako , że „ w tym czasie odwołujący był gotowy do świadczenia pracy, a równocześnie nie przebywał na urlopie bezpłatnym.” W podstawie prawnej wyroku oprócz wyżej wskazanych przepisów prawa materialnego powołany został art. 477<sup>14</sup> § 2 k.p.c. Z kolei rozstrzygnięcie o kosztach procesu uzasadnione zostało przyjętym wynikiem sporu z przywołaniem art. 98 k.p.c. w zw. z § 2 i § 11 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 (t. j. Dz.U. z 2013 r. poz. 490),.

**Wyrok Sądu Okręgowego w Tarnobrzegu z dnia 10 września 2015 r. zaskarżony został przez pozwanego Zakład Ubezpieczeń Społecznych Oddział w R..** W apelacji z dnia 8 października 2015 r. pozwany

organ rentowy zarzucając naruszenie prawa materialnego tj. art. 184 w zw. z art. 32 ustawy emerytalno-rentowej przez nieuprawnione przyjęcie, że wnioskodawca na dzień 1 stycznia 1999r. legitymuje się łącznym okresem składkowym i nieskładkowym w wymiarze co najmniej 25 lat ,wnosił o zmianę zaskarżonego wyroku poprzez oddalenie odwołania wnioskodawcy. Niezależnie od którego skarżący – najwidoczniej z tzw. z. „ostrożności procesowej” - zarzucił naruszenie § 2 ust. 2 w zw. z § 11 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 ,przez bezpodstawne obciążenie go kosztami zastępstwa procesowego wnioskodawcy w wysokości trzykrotnej stawki minimalnej. W uzasadnieniu zaś wniesionego środka odwoławczego skarżący w szczególności akcentował ,że sporny okres po zjeździe z budowy eksportowej wnioskodawcy nie może być uznany ani za okres składkowy ani za okres nieskładkowy w rozumieniu art. 6 czy art. 7 ustawy emerytalno-rentowej , do których to przepisów Sąd I instancji w ogóle nie odniósł się dokonując oceny prawnej sprawy. W tym też kontekście apelujący naprowadzał , że urlop bezpłatny udzielony pracownikowi w związku z budową eksportową czy następnie przedłużany z tytułu wykorzystywania dni wolnych od pracy czy urlopu dewizowego, jakkolwiek wliczany był do okresu zatrudnienia od którego zależały uprawnienia pracownicze , nie może być utożsamiany z okresem składkowym czy nieskładkowym na gruncie przepisów prawa ubezpieczeń społecznych .

***Wnioskodawca C. Ś. wniósł o oddalenie apelacji pozwanego organu rentowego ,przy zasądzeniu kosztów zastępstwa procesowego w postępowaniu odwoławczym w kwocie 180 zł ( v.k-37v- oświadczenie pełnomocnika wnioskodawcy złożone na rozprawie apelacyjnej).***

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

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

Jak słusznie bowiem zarzuca skarżący wyrok Sądu Okręgowego w Tarnobrzegu z dnia 10 września 2015 r. wydany został z naruszeniem prawa materialnego, jakkolwiek w tym względzie wskazać należy przede wszystkim na art. 6 ust. 2 a ustawy z dnia 17 grudnia 1998 r. o emeryturach i rentach z Fundusz Ubezpieczeń Społecznych (t. j. Dz.U. z 2015 r. poz.748 ze zm.) przez bezpodstawne zakwalifikowanie przez Sąd I instancji okresu pozostawania wnioskodawcy w formalnym stosunku pracy z „ (...) „ w S. po zjeździe z budowy eksportowej w czasie którego wykorzystywał on dni wolne od pracy i tzw. urlop dewizowy za okres składkowy (bo choć w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku stwierdzenie to wprost nie padło , to jednak tak niewątpliwie należy rozumieć intencje Sądu Okręgowego , który automatycznie w/w okres zsumował z pozostałym uwzględnionym już przez ZUS), gdy tymczasem był to niewątpliwie okres przedłużonego urlopu bezpłatnego przewidzianego odpowiednio w § 10ust.4 i § 15 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. z 1990r. Nr 44 poz. 259 ze zm.) -a w brzmieniu obowiązującym w spornym czasie § 7ust.4 i §12 ust.7 rozporządzenia I tak przede wszystkim już na wstępie z całą mocą stwierdzić należy , że stosownie do § 2 ust. 1 powołanego wyżej rozporządzenia Rady Ministrów jednostką kierującą mógł być zarówno macierzysty zakład pracy delegowanego pracownika jak i inny pracodawca (bliżej na ten temat m.in. w artykule Zbigniewa Sekułowicza “ Niektóre prawa i obowiązki pracowników zatrudnionych za granicą” Służba Pracownicza” z 1991 r. Nr 6 str.19) . Nie zmieniało to jednak faktu ,że ogólne reguły przewidziane w przepisach w/w rozporządzenia dotyczące praw i obowiązków pracowników skierowanych do pracy za granicą dotyczyły wszystkich ich bez wyjątku , 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 również w uchwale 7 sędziów Sądu Najwyższego z dnia 13 stycznia 1994r. I PZP 44/93 OSNC 1994/7-8/140 ). Tym samym w odniesieniu do wnioskodawcy, dla którego jednostką kierującą był macierzysty zakład, to na pracodawcy spoczywał obowiązek udzielenia urlopu bezpłatnego, przy czym -co jest istotne -następowało to w sposób odmienny niż przewidywał art. 174 § 1 k. p. , a więc bez uprzedniego wniosku pracownika i następczej zgody pracodawcy.

W świetle więc powołanego wyżej uregulowania zawartego w § 3 ust. 1 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 , dostateczne do przyjęcia udzielenia wnioskodawcy przez pracodawcę omawianego urlopu bezpłatnego było samo zawarcie z nim w dniu 12 września 1981 r. umowy o pracę na budowie eksportowej z powołaniem przepisów wyżej powołanego rozporządzenia ( tożsamy pogląd wyrażony został także w wyroku tut. Sądu z dnia 2 grudnia 2015 r. w sprawie o sygn. akt III AUa 712/15 –publ. Portal Orzeczeń Sądów Powszechnych) .Tym samym po zjeździe z eksportu kiedy to wykorzystywanie czasu wolnego czy urlopu dewizowego było wprost związane z przedłużaniem tego urlopu bezpłatnego -co przewidywały wyżej wskazane : § 10 ust. 4 i § 15 ust.7 rozporządzenia -dochodziło do zawieszenia realizacji właściwego stosunku pracy , a ten okres na gruncie prawa ubezpieczeń społecznych nie może być kwalifikowany jako składkowy czy nieskładkowy w rozumieniu art. 6 czy art. 7 ustawy emerytalno-rentowej (bliżej na ten temat z kolei w uzasadnieniu - powoływanej już przez organ rentowy w odpowiedzi na odwołanie -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 w art.184 ustawy emerytalno- rentowej 25 lat okresów składkowych i nieskładkowych do przyznania emerytury.

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

SSA Barbara Gonera SSA Irena Mazurek SSA Roman Skrzypek

## ZARZĄDZENIE

(...)

(...)

(...)