

Sygn. akt III AUa 990/19

## WYROK

**W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ**

Dnia 5 lutego 2020 r.

Sąd Apelacyjny w Gdańsku - III Wydział Pracy i Ubezpieczeń Społecznych

w składzie:

Przewodniczący:	SSA Daria Stanek
Sędziowie:	SSA Lucyna Ramlo SSO del. Beata Golba-Kilian
Protokolant:	sekr. sądowy Sylwia Gruba

po rozpoznaniu w dniu 5 lutego 2020 r. w Gdańsku

sprawy B. Z.

przeciwko Zakładowi Ubezpieczeń Społecznych Oddział w G.

o prawo do emerytury

na skutek apelacji Zakładu Ubezpieczeń Społecznych Oddział w G.

od wyroku Sądu Okręgowego w Gdańsku VII Wydziału Pracy i Ubezpieczeń Społecznych z dnia 24 czerwca 2019 r., sygn. akt VII U 3917/18

I. zmienia punkt 2 zaskarżonego wyroku w ten sposób, że stwierdza, iż pozwany organ rentowy nie ponosi odpowiedzialności za nieustalenie ostatniej okoliczności niezbędnej do wydania decyzji;

II. oddala apelację w pozostałym zakresie;

III. zasądza od Zakładu Ubezpieczeń Społecznych Oddział w G. na rzecz B. Z. kwotę 240,00 (dwieście czterdzieści 00/100) złotych tytułem zwrotu kosztów zastępstwa procesowego za II instancję.

SSA Lucyna Ramlo SSA Daria Stanek SSO del. Beata Golba-Kilian

Sygn. akt III AUa 990/19

## UZASADNIENIE

Decyzją z 19 listopada 2018 r. Zakład Ubezpieczeń Społecznych Oddział w G. odmówił przyznania wnioskodawcy B. Z. prawa do emerytury. W odwołaniu od powyższej decyzji B. Z. wniósł o jej zmianę i przyznanie mu prawa

do emerytury, wskazując, iż po 7 dniach od zakończenia służby wojskowej zgłosił gotowość do podjęcia pracy i wykonał badania lekarskie. W odpowiedzi na odwołanie organ rentowy wniosł o jego oddalenie. Pełnomocnik ubezpieczonego podtrzymał stanowisko i wniosł o zasądzenie od organu na rzecz ubezpieczonego kosztów postępowania sądowego, w tym zastępstwa procesowego wg norm prawem przepisanych.

Sąd Okręgowy w Gdańsku Wydział VII Pracy i Ubezpieczeń Społecznych wyrokiem z 24 czerwca 2019 r. zmienił zaskarżoną decyzję w ten sposób, że przyznał ubezpieczonemu prawo do emerytury od 31 października 2018 r. (pkt 1), stwierdził odpowiedzialność organu rentowego za nieustalenie ostatniej okoliczności niezbędnej do wydania decyzji (pkt 2) oraz zasądził od pozwanego na rzecz ubezpieczonego 180 zł tytułem zwrotu kosztów zastępstwa procesowego (pkt 3), sygn. akt VII U 3917/18.

Sąd Okręgowy ustalił następujący stan faktyczny.

B. Z., urodzony (...), złożył 1 października 2018 r. wniosek o przyznanie prawa do emerytury. Wnioskodawca nie jest członkiem otwartego funduszu emerytalnego.

Wnioskodawca na dzień 1 stycznia 1999 r. legitymuje się ogólnym stażem pracy wynoszącym 24 lata, 11 miesięcy i 25 dni.

Na dzień 1 stycznia 1999 r. wnioskodawca udowodnił 15 lat, 7 miesięcy i 5 dni stażu pracy w warunkach szczególnych.

B. Z. od 3 września 1973 r. do 14 października 2003 r. był zatrudniony na podstawie umowy o pracę w Stoczni (...) w G. i od 15 października 2003 r. w (...) Sp. z o.o. w G. początkowo jako uczeń, zaś od 23 sierpnia do 23 października 1979 r. jako ślusarz okrętowy i od 2 listopada 1982 r. jako monter ślusarskiego wyposażenia okrętowego, gdzie wykonywał prace bezpośrednio przy budowie statków na stanowiskach znajdujących się na tych statkach, pochylniach dokach i nabrzeżach. Była to praca w szczególnych warunkach, czego organ rentowy nie kwestionował.

W okresie zatrudnienia wnioskodawca został powołany do odbycia zasadniczej służby wojskowej i pełnił ją od 24 października 1979 r. do 16 października 1982 r. (okres został zaliczony do ogólnego stażu pracy). Ubezpieczony zgłosił powrót do pracy i dnia 26 października 1982 r. otrzymał skierowanie na badania lekarskie z zakresu medycyny pracy, które zostały przeprowadzone 29 października 1982 r. i potwierdziły zdolność ubezpieczonego do jej podjęcia. Wnioskodawca ponownie zatrudnienie podjął 2 listopada 1982 r.

Organ rentowy nie zaliczył ubezpieczonemu do ogólnego stażu pracy okresu od 17 października 1982 r. do 1 listopada 1982 r. Działając na podstawie art. 184 w zw. z art. 32 ustawy z dnia 17 grudnia 1998 roku o emeryturach i rentach z Funduszu Ubezpieczeń Społecznych oraz w zw. z § 1, 2 i 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.), zaliczając do ogólnego stażu pracy cały okres od 17 października 1982 r. do 1 listopada 1982 r., gdyż ubezpieczony w przeciągu 30 dni od dnia zwolnienia z służby zgłosił się do macierzystego zakładu pracy w celu podjęcia zatrudnienia, Sąd Okręgowy uznał, że ubezpieczony legitymuje się okresem 25 lat ogólnego stażu pracy, a zatem spełnia wszystkie przesłanki prawa do emerytury w wieku obniżonym. Wobec zaś faktu, że ubezpieczony spełnił także pozostałe przesłanki uprawniające go do emerytury z tytułu pracy w warunkach szczególnych, Sąd z mocy art. 477<sup>(14)</sup> § 2 k.p.c. zmienił zaskarżoną decyzję i przyznał świadczenie od (...). (data ukończenia 60 r.ż.)

W myśl przepisu art. 118 ust. 1a ustawy o emeryturach i rentach z FUS

Sąd I instancji stwierdził odpowiedzialność organu rentowego za nieustalenie ostatniej okoliczności niezbędnej do wydania decyzji.

O kosztach procesu Sąd Okręgowy orzekł na podstawie art. 98 § 1 k.p.c. oraz § 9

ust. 2 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 28 października 2015 r. w sprawie opłat za czynności radców prawnych (Dz.U.2015.1804).

Apelację od wyroku wywiódł pozwany organ rentowy, zaskarżając go w całości

i wnosząc o jego zmianę i oddalenie odwołania, ewentualnie o uchylenie zaskarżonego wyroku w całości i przekazanie sprawy do ponownego rozpatrzenia przez Sąd I instancji.

W uzasadnieniu apelacji podniesiono, że okresy składkowe i nieskładkowe uwzględniane do prawa i wysokości świadczenia, są wymienione w rozdziale 2, działu I ustawy o emeryturach i rentach z FUS. Stosownie do art. 6 ust. 1 pkt 4 ustawy za okresy składkowe uważa się tylko same okresy czynnej służby wojskowej w Wojsku Polskim lub okresy równorzędne albo okresy zastępczych form tej służby i okres ten został uwzględniony przez organ rentowy.

Ten przepis, jako bezwzględnie obowiązujący,

nie pozwala na zaliczenie do okresu składkowego okresu przerwy pomiędzy zakończeniem służby wojskowej, a podjęciem pracy. Gdyby nawet potraktować przerwę jako zatrudnienie, to warunkiem koniecznym uznania tej przerwy za okres składkowy, byłoby pobieranie

w czasie jej trwania wynagrodzenia lub zasiłków z ubezpieczenia społecznego,

co w przypadku ubezpieczonego nie miało miejsca. Zgodnie bowiem z przepisem art. 6 ust. 2 pkt 1 lit. a w/w ustawy, za okresy składkowe uważa się również przypadający przed dniem 15.11.1991 r. okres zatrudnienia po ukończeniu 15 lat życia na obszarze Państwa Polskiego - w wymiarze nie niższym niż połowa pełnego wymiaru czasu pracy, jeżeli w tych okresach pracownik pobierał wynagrodzenie lub zasiłki z ubezpieczenia społecznego: chorobowy, macierzyński lub opiekuńczy albo rentę chorobową. Użyte w tym przepisie pojęcie „zatrudnienia” zawężono do kręgu tylko tych zatrudnień, w czasie których pracownik pobierał wynagrodzenie lub zasiłki z ubezpieczenia społecznego.

Apelujący wskazał również, że zgodnie z przepisem art. 120 ustawy z dnia

21 listopada 1967 r. o powszechnym obowiązku obrony Rzeczypospolitej (jednolity tekst:

Dz. U. z 1979r., Nr 18, poz. 111), pracownikowi, który w ciągu 30 dni od dnia zwolnienia

z czynnej służby wojskowej podjął pracę u pracodawcy, u którego był zatrudniony w dniu powołania do tej służby, czas odbywania służby wojskowej wlicza się do okresu zatrudnienia u tego pracodawcy w zakresie wszystkich uprawnień wynikających ze stosunku pracy.

W/w przepis daje podstawę do wliczenia do okresu zatrudnienia, po spełnieniu wymogu podjęcia pracy w ciągu 30 dni od dnia zwolnienia od służby wojskowej, wyłącznie okresu odbywania służby wojskowej i to do świadczeń wynikających ze stosunku pracy,

a nie uprawnień emerytalnych.

Sporny okres przerwy nie jest wymieniony również w art. 7 ustawy o emeryturach i rentach z FUS jako okres nieskładkowy.

W odpowiedzi na apelację ubezpieczony wniósł o oddalenie apelacji w całości jako bezpodstawnej oraz zasądzenie od organu na swoją rzecz kosztów postępowania apelacyjnego, w tym kosztów zastępstwa procesowego według norm przepisanych

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

Apelacja pozwanego okazała się uzasadniona jedynie co do kwestii braku odpowiedzialności organu rentowego za nieustalenie ostatniej okoliczności niezbędnej do wydania decyzji.

Przedmiotem sporu między stronami było, czy wnioskodawca B. Z. spełnił kumulatywne przesłanki warunkujące nabycie prawa do emerytury w wieku obniżonym, przewidzianej w art. 184 ustawy z dnia 17 grudnia 1998 r. o emeryturach

i rentach z Funduszu Ubezpieczeń Społecznych w zw. z art. 32 tej ustawy, w szczególności przesłankę legitymowania się 25-letnim stażem ogólnym.

W ocenie Sądu Apelacyjnego, w powyższym zakresie Sąd Okręgowy w sposób prawidłowy ustalił stan faktyczny w oparciu o zgromadzony w sprawie materiał dowodowy. Stan faktyczny był zresztą między stronami bezsporny. Sąd Apelacyjny zaakceptował zatem w całości ustalenia faktyczne Sądu pierwszej instancji, traktując je jak własne, nie widząc

w związku z tym konieczności ich ponownego szczegółowego przytaczania.

Stwierdzić jednak należy, że choć ostatecznie rozstrzygnięcie Sądu Okręgowego

co do meritum sprawy okazało się prawidłowe, to jednak u jego podstaw leżała argumentacja prawna nie dostarczająca jednoznacznych wniosków co do stanowiska Sądu w analizowanej kwestii. Zauważyć należy, że przeprowadzony przez Sąd I instancji wywód prawny w dużej mierze był zbędny, nie dotyczy bowiem istoty sporu. Pozwany organ rentowy nie kwestionował, że okres odbywania przez ubezpieczonego zasadniczej służby wojskowej podlega zaliczeniu do stażu ogólnego i tak też okres ten zakwalifikował. Sporna między stronami na etapie postępowania sądowego pozostawała wyłącznie możliwość uwzględnienia w stażu ogólnym okresu przypadającego pomiędzy zwolnieniem z odbywania służby wojskowej a podjęciem przez wnioskodawcę zatrudnienia. Jeśli chodzi o tę kwestię, Sąd I instancji w uzasadnieniu orzeczenie przytaczał sprzeczne ze sobą stanowiska. Błędnie przy tym Sąd Okręgowy uznał, że cały okres od zakończenia służby wojskowej do podjęcia pracy, tj. od 17 października 1982 r. do 1 listopada 1982 r., podlega wliczeniu do stażu ogólnego.

Sąd Apelacyjny podziela pogląd, zgodnie z którym - jeżeli fakt pozostawania

w zatrudnieniu i zgłoszenia gotowości do podjęcia pracy po zakończeniu służby wojskowej został udowodniony, okres tego zatrudnienia od dnia zgłoszenia gotowości do podjęcia pracy po opuszczeniu jednostki wojskowej do dnia faktycznego podjęcia pracy u dotychczasowego pracodawcy jest okresem składkowym - nawet w przypadku, gdy pracodawca nie wypłacił pracownikowi wynagrodzenia za ten okres i nie zgłosił pracownika do ubezpieczenia (art. 6 ust. 1 pkt 1 i 2 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 zw. z art. 120 ust. 1 ustawy z dnia 21.11.1967 r. o powszechnym obowiązku obrony Rzeczypospolitej Polskiej (Dz. U. Nr 44, poz. 220 ze zm.).

Okresy nieskładkowe zostały enumeratywnie wymienione w art. 7 ustawy

o emeryturach i rentach z FUS, który jednak nie zawiera wariantu zaliczenia okresu przerwy pomiędzy zwolnieniem z czynnej służby wojskowej, a powrotem do pracodawcy. Okres takiej przerwy nie jest także wymieniony jako okres składkowy w art. 6 ust. 1 pkt 4 ustawy z dnia

o emeryturach i rentach z FUS, który wskazuje, że za okresy składkowe uważa się okresy czynnej służby wojskowej w Wojsku Polskim lub okresy równorzędne albo okresy zastępczych form tej służby.

Jak trafnie wyjaśnił Sąd Apelacyjny w Białymstoku w wyroku z 5 października

2010 r. (sygn. akt III AUa 621/10, LEX nr 1112445), ustawa o powszechnym obowiązku obrony sprecyzowała w sposób jednoznaczny, że okres zasadniczej służby wojskowej kończy się z chwilą opuszczenia koszar po przeniesieniu żołnierza do rezerwy. Zgodnie bowiem

z art. 71 (a wcześniej art. 75) tej ustawy - zwolnienie z czynnej służby wojskowej następowało po upływie czasu trwania służby ustalonego w ustawie lub powołaniu. Zwolnienie przeprowadzali dowódcy jednostek wojskowych lub inne organy wojskowe. Żołnierza uważa się za zwolnionego z czynnej służby wojskowej z chwilą jego odejścia z miejsca pełnienia służby, po zwolnieniu z niej.

Wspomniany przepis art. 6 ust. 1 pkt 4 ustawy o emeryturach i rentach z FUS stanowi, że jedynie okresy służby wojskowej są okresami składkowymi. Stąd, do okresów składkowych na podstawie tego przepisu - można zaliczyć okres zasadniczej służby wojskowej tylko do dnia opuszczenia jednostki wojskowej po otrzymaniu rozkazu zwolnienia ze służby, a nie sporny okres przerwy, podczas której wnioskodawca opuścił już teren jednostki wojskowej, a jeszcze nie zgłosił gotowości podjęcia zatrudnienia u pracodawcy.

Stosownie do art. 106 ustawy o powszechnym obowiązku obrony (obecnie art. 120) - pracownikowi, który w ciągu trzydziestu dni od zwolnienia z zasadniczej służby wojskowej podjął pracę, czas odbywania służby wojskowej wlicza się do okresu zatrudnienia w zakładzie pracy, w którym podjął pracę, w zakresie wszelkich uprawnień wynikających z Kodeksu pracy oraz przepisów szczególnych.

Treść tych przepisów jest obecnie taka sama, ale umożliwia ona zaliczenie do okresów składkowych jedynie okresu służby wojskowej - do dnia opuszczenia koszar.

W myśl art. 120 ust. 1 i pkt 3 ustawy o powszechnym obowiązku obrony w brzmieniu obowiązującym od 22 stycznia 1992 r. do 21 października 2005 r., czas odbywania służby wojskowej podlegał wliczeniu do uprawnień emerytalno-rentowych, ale te - nie obowiązujące już regulacje prawne - nie dotyczyły okresu po opuszczeniu jednostki wojskowej po zakończeniu służby, a przed ponownym podjęciem zatrudnienia i nie mają zastosowania w niniejszej sprawie.

Nie można było również uznać całego okresu przerwy pomiędzy zakończeniem przez wnioskodawcę pełnienia czynnej służby wojskowej, a zgłoszeniem gotowości do podjęcia prac jako okresu składkowego z tytułu pozostawania w stosunku pracy, o którym mowa w art. 6 ust. 2 pkt 1 lit. a) w/w ustawy. Zgodnie z tym przepisem za okresy składkowe uważa się również przypadające przed dniem 15 listopada 1991 r. okresy, za które została opłacona składka na ubezpieczenie społeczne albo za które nie było obowiązku opłacania składek na ubezpieczenie społeczne po ukończeniu 15 lat życia na obszarze Państwa Polskiego - w wymiarze nie niższym niż połowa pełnego wymiaru czasu pracy, jeżeli w tych okresach pracownik pobierał wynagrodzenie lub zasiłki z ubezpieczenia społecznego: chorobowy, macierzyński lub opiekuńczy albo rentę chorobową.

Nie ulega wątpliwości, że w przedmiotowym okresie przerwy wnioskodawca nie otrzymał żadnego wynagrodzenia z tytułu pozostawania w stosunku pracy, jak również nie pobrał żadnego zasiłku oraz nie została za niego - jako pracownika odprowadzona przez pracodawcę składka na ubezpieczenie społeczne.

Wnioskodawca podjął zatrudnienie 2 listopada 1982 r., a zatem przerwa pomiędzy ukończeniem czynnej służby wojskowej w dniu 16 października 1982 r., a podjęciem zatrudnienia wyniosła 17 dni. Wnioskodawca wracając do pracy, zachował wymagany termin 30 dni i dzięki temu okres zasadniczej służby wojskowej został mu wliczony do uprawnień związanych ze stosunkiem pracy.

Jak wyjaśniał dalej Sąd Apelacyjny w Białymstoku w uzasadnieniu wyroku z 5 października 2010 r., obecny art. 120 ust. 1 ustawy o powszechnym obowiązku obrony - zgodnie z wykładnią celowościową stwarza zatem możliwość uwzględnienia okresu odbywania zasadniczej służby wojskowej przy kształtowaniu uprawnień pracownika zgłaszającego swoją gotowość do pracy.

Należy dodać, że cel tego przepisu został uszczegółowiony w obowiązującym w spornym okresie § 2 ust. 1 rozporządzenia Rady Ministrów z dnia 22.11.1968 r. w sprawie szczególnych uprawnień żołnierzy i ich rodzin (Dz. U. z 1968 r., nr 44 poz. 318), zgodnie z którym zakład pracy, który zatrudniał żołnierza w dniu powołania do służby wojskowej, jest obowiązany niezwłocznie zatrudnić go na stanowisku poprzednio zajmowanym lub równorzędnym pod względem rodzaju pracy oraz zaszeregowania osobistego, jeżeli

w ciągu 30 dni od dnia zwolnienia z tej służby żołnierz zgłosi powrót do zakładu pracy. Według ustępu 2 tego przepisu niezachowanie przez żołnierza terminu, o którym mowa w ust. 1, powoduje wygaśnięcie stosunku pracy, chyba że niezachowanie terminu nastąpiło z przyczyn od niego niezależnych.

Poza tym przepis § 4 w/w rozporządzenia wskazuje również, że żołnierzowi, który w terminie 30 dni od dnia zwolnienia ze służby wojskowej zgłosił powrót do zakładu pracy, lecz z powodu choroby lub z innych przyczyn uniemożliwiających stawienie się do pracy nie może przystąpić do niej niezwłocznie, przysługują uprawnienia wynikające ze stosunku pracy, jeżeli zgodnie z obowiązującymi przepisami przedstawi dowody usprawiedliwiające nieobecność w pracy.

Zdaniem Sądu Apelacyjnego z ustawy o powszechnym obowiązku obrony wynika, że w okresie między powołaniem pracownika do zasadniczej służby wojskowej, a jej odbyciem stosunek pracy w zakładzie zatrudniającym pracownika przed powołaniem na podstawie umowy o pracę trwa nadal. Ten stosunek ustaje wówczas, gdy pracownik w ciągu trzydziestu dni od dnia zwolnienia ze służby nie zgłosi się do zakładu zatrudniającego go przed powołaniem, gdyż niezachowanie tego terminu powoduje wygaśnięcie stosunku pracy, chyba że nastąpiło z przyczyn usprawiedliwiających nieobecność w pracy. W okresie odbywania zasadniczej służby wojskowej podstawowe obowiązki i prawa stron tego stosunku (świadczenie pracy przez pracownika i obowiązek zakładu wypłacania wynagrodzenia) są zawieszane. Pracodawca, który zatrudnił pracownika w dniu powołania do zasadniczej służby wojskowej, jest obowiązany zatrudnić go na poprzednio zajmowanym stanowisku lub równorzędnym, jeżeli w ciągu trzydziestu dni od dnia zwolnienia ze służby zgłosi się do zakładu w celu podjęcia pracy (podobnej treści uzasadnienie uchwały Sądu Najwyższego z 1990.04.19 w sprawie III PZP 7/90 - OSNC 1991/1/4).

W wyroku z dnia 6 kwietnia 2007 r. w sprawie II UK 185/06 Sąd Najwyższy przyjął, że dla uznania okresu zatrudnienia wykonywanego przed wejściem w życie 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.) za okres składkowy w rozumieniu art. 6 ust. 1 pkt 2 i art. 6 ust. 2 tej ustawy, nie jest wymagane wykazanie przez osobę ubiegającą się o emeryturę lub rentę opłacania przez pracodawcę składek na pracownicze ubezpieczenie społeczne.

Sąd Apelacyjny uznał, że ta konstatacja, z pewnym uzupełnieniem, ma również odniesienie do niniejszej sprawy. Z zatrudnieniem na podstawie umowy o pracę związany jest obowiązek ubezpieczenia społecznego oraz obowiązek opłacania składek na ubezpieczenie społeczne, co wynika z art. 6 ust. 1 pkt ustawy o systemie ubezpieczeń społecznych. Obowiązek taki istniał również przed wejściem w życie tej ustawy. Pracownik nie miał wpływu na wywiązywanie się pracodawcy z tego obowiązku. Wymaga więc rozstrzygnięcia kwestia, czy użyte w przepisach art. 6 ust. 1 pkt 2 i art. 6 ust. 2 określenie "okresy opłacania składek na ubezpieczenie społeczne" w odniesieniu do pracowniczego ubezpieczenia społecznego oznacza, że warunkiem uznania za okres składkowy okresu zatrudnienia na podstawie umowy o pracę jest opłacenie przez pracodawcę składek na ubezpieczenie społeczne pracownika.

W obecnym stanie prawnym obowiązek opłacania składek na ubezpieczenia społeczne zarówno w części obciążającej pracodawcę, jak i pracownika spoczywa na pracodawcy - płatniku (art. 17 ustawy o systemie ubezpieczeń społecznych).

Wykonywanie przez pracodawcę tego obowiązku jest niezależne od pracownika, zatem zaleganie pracodawcy ze składkami lub uchylanie się od ich opłacania powodowałoby brak środków na indywidualnym koncie pracownika, co miałyby wpływ na wysokość przyszłych świadczeń. W związku z tym został wprowadzony mechanizm chroniący pracownika przed skutkami niezależnego od niego zaniechania.

W trybie określonym przepisem art. 40 ustawy o systemie ubezpieczeń społecznych Zakład Ubezpieczeń Społecznych dokonuje na koncie ubezpieczonego uzupełnienia kwoty składek nieuregulowanych przez płatnika. Jeżeli tryb

ten zostanie wyczerpany, okres zatrudnienia na podstawie umowy o pracę, w którym pracownik otrzymuje wynagrodzenie, jest okresem ubezpieczenia, czyli okresem składkowym w rozumieniu art. 6 ust. 1 pkt 1 w rozumieniu ustawy o emeryturach i rentach, niezależnie od tego, czy pracodawca opłacił składki na ubezpieczenie.

Uzależnienie uznania okresu zatrudnienia wykonywanego w poprzednim stanie prawnym za okres składkowy od opłacenia przez pracodawcę składek kłóciłoby się z zasadą równego traktowania wszystkich ubezpieczonych sformułowaną w art. 2a ustawy o systemie ubezpieczeń społecznych. Wprowadzałoby także zróżnicowanie pracowników pozostających w zatrudnieniu przed wejściem w życie ustawy o systemie ubezpieczeń społecznych przez nałożenie obowiązku wykazania faktu opłacenia składek na pracownicze ubezpieczenie społeczne tylko na niektórych, a nie wszystkich pracowników. W konsekwencji dla uznania okresu zatrudnienia wykonywanego przed wejściem w życie ustawy o emeryturach i rentach

z Funduszu Ubezpieczeń Społecznych za okres składkowy w rozumieniu art. 6 ust. 1 pkt 2 i art. 6 ust. 2 pkt 1 lit. a tej ustawy nie jest wymagane wykazanie przez osobę ubiegającą się o emeryturę lub rentę faktu opłacenia przez pracodawcę składek na pracownicze ubezpieczenie społeczne, ale faktu pozostawania w zatrudnieniu.

Zdaniem Sądu Apelacyjnego - jeżeli fakt pozostawania w zatrudnieniu i zgłoszenia gotowości do podjęcia pracy po zakończeniu służby wojskowej został udowodniony, okres tego zatrudnienia od dnia zgłoszenia gotowości do podjęcia pracy jest okresem składkowym - nawet w przypadku, gdy pracodawca nie wypłacił pracownikowi wynagrodzenia za ten okres i nie zgłosił pracownika do ubezpieczenia.

Zgodnie z regułą sformułowaną w art. 80 Kodeksu pracy wynagrodzenie przysługuje za pracę wykonaną. Regulacja zawarta w art. 81 k.p. stanowi od tej zasady wyjątek. Jest konsekwencją swoistego w stosunkach pracy rozkładu odpowiedzialności podmiotów

za niewykonanie lub nienależyte wykonanie zobowiązań wzajemnych - zasady, że ryzyko produkcyjne, techniczne i osobowe ponosi pracodawca.

Nie może więc być pozbawiony wynagrodzenia za pracę (przedmiotu zobowiązania wzajemnego pracodawcy) pracownik, który nie świadczył pracy (przedmiotu jego zobowiązania wzajemnego) z przyczyn od niego niezależnych.

Sąd Najwyższy w wyroku w sprawie I PK 115/09 z 14 grudnia 2009 r. (LEX nr 577683) wskazał, że cechami charakterystycznymi gotowości pracownika do wykonywania pracy są: 1) zamiar wykonywania pracy, 2) faktyczna zdolność do świadczenia pracy, 3) uzewnętrznienie gotowości do wykonywania pracy oraz 4) pozostawanie w dyspozycji pracodawcy.

Sąd Apelacyjny zaakceptował tę konstatację i uznał, że w dniu 26 października 1982 r. wnioskodawca wykazał gotowość do podjęcia pracy. Tego dnia przybył do zakładu pracy, gdzie wręczono mu skierowanie na badania lekarskie. Ponieważ zaświadczenie o zdolności do pracy otrzymał 29 października 1982 r. (piątek) - faktyczne ponowne podjęcie pracy nastąpiło od następnego dnia roboczego, tj. 2 listopada 1982 r. W tym stanie faktycznym Sąd Apelacyjny stwierdził, że 26 października 1982 r. zakończyła się nieobecność wnioskodawcy w pracy i tego dnia nastąpiła reaktywacja pozostającego w zawieszeniu stosunku pracy (zawieszenie praw i obowiązków stron stosunku pracy wywołane służbą wojskową było podobne do zawieszenia tych praw i obowiązków w czasie urlopu bezpłatnego, który nie podlega wliczeniu do okresów składkowych).

Okres od tego dnia należy więc zaliczyć wnioskodawcy do okresów składkowych, gdyż faktyczne podjęcie zatrudnienia, wiążące się z wypłatą wynagrodzenia za pracę, powstało z przyczyn niezależnych od pracownika.

Z tych względów cały sporny okres, który upłynął od momentu zakończenia przez wnioskodawcę czynnej służby wojskowej do chwili jego faktycznego powrotu do pracy nie mógł być zaliczony do jego stażu ubezpieczeniowego, tak jak uznał Sąd I instancji. Dopiero od momentu zgłoszenia gotowości do pracy, tj. od dnia 26 października 1982 r. r.

do 1 listopada 1982 r. wnioskodawca mógł podlegać ubezpieczeniom społecznym z tytułu stosunku pracy na mocy art. 6 ust. 1 pkt 1 ustawy z dnia 17 grudnia 1998 r. o emeryturach i rentach z FUS. Okres ten jest wystarczający do ustalenia, że wnioskodawca legitymuje się wymaganym do przyznania prawa do emerytury wcześniejszej stażem ogólnym wynoszącym co najmniej 25 lat.

W tym stanie rzeczy stwierdzić należy, że choć Sąd I instancji nie dokonał właściwej wykładni znajdujących w sprawie zastosowanie przepisów prawa materialnego, rozstrzygnięcie co do zasadniczej kwestii spornej okazało się prawidłowe. Wnioskodawca legitymuje się wszystkimi przesłankami umożliwiającymi przyznanie mu prawa do emerytury wcześniejszej. Ze wskazanych względów apelacja pozwanego podlegała oddaleniu w zakresie, w jakim zaskarżała rozstrzygnięcie o prawie ubezpieczonego do żądanego świadczenia, o czym Sąd Apelacyjny rozstrzygnął jak w pkt. II wyroku, działając na podstawie art. 385 k.p.c.

Jak już wskazano na wstępie, apelacja organu skutkowałą zmianą rozstrzygnięcia Sądu I instancji w zakresie odpowiedzialności pozwanego za nieustalenie ostatniej okoliczności niezbędnej do wydania decyzji. Wydanie przez organ rentowy niezgodnej z prawem decyzji odmawiającej wypłaty świadczenia w sytuacji, gdy było możliwe wydanie decyzji zgodnej

z prawem, w szczególności, gdy ubezpieczony wykazał wszystkie przesłanki świadczenia oznacza, że opóźnienie w spełnieniu świadczenia jest następstwem okoliczności, za które organ rentowy ponosi odpowiedzialność, choćby nie można było mu zarzucić niestaranności w wykładni i zastosowaniu prawa (por. wyrok Sądu Najwyższego z 25 stycznia 2005 r.,

sygn. akt I UK 159/04, OSNP nr 19/2005, poz. 308). Wydanie jednak błędnej decyzji

w sytuacji, gdy organ rentowy nie dysponował wystarczającym materiałem dowodowym pozwalającym na ustalenie prawa wnioskodawcy do żądanego świadczenia, nie skutkuje obciążeniem organu odpowiedzialnością z tego tytułu. Skoro zatem w niniejszej sprawie

do ustalenia prawa wnioskodawcy do emerytury doszło dopiero na podstawie materiału dowodowego zgromadzonego w toku postępowania sądowego - skierowanie do lekarza zakładowego z 26 października 1982 r. wraz z orzeczeniem lekarskim z 29 października

1982 r. ubezpieczony przedłożył dopiero wraz z pismem procesowym z 29 stycznia 2019 r.

- Sąd odwoławczy nie znalazł podstaw do stwierdzenia odpowiedzialności pozwanego organu rentowego za nieustalenie ostatniej okoliczności niezbędnej do wydania decyzji. Wobec powyższego zmianie podlegał pkt. 2 zaskarżonego wyroku, o czym Sąd Apelacyjny orzekła na podstawie art. 386 § 1 k.p.c., jak w pkt. I wyroku.

W pkt. III wyroku Sąd Apelacyjny zasądził od pozwanego organu na rzecz ubezpieczonego kwotę 240,00 zł tytułem zwrotu kosztów procesu za drugą instancję, działając w tym zakresie na podstawie art. 98 § 1 i 3, art. 99 oraz art. 108 § 1 k.p.c. związku

z § 9 ust. 2 i § 10 ust. 1 pkt 2 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 22 października 2015 r. w sprawie opłat za czynności radców prawnych (Dz. U. z 2015 r., poz. 1804 ze zm.).

SSA Lucyna Ramlo SSA Daria Stanek SSO del. Beata Golba - Kilian