

Sygn.akt III AUa 1209/12

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 23 maja 2013r.

Sąd Apelacyjny w Białymstoku, III Wydział Pracy i Ubezpieczeń Społecznych

w składzie:

Przewodniczący: SSA Maryla Pannert (spr.)

Sędziowie: SA Dorota Elżbieta Zarzecka

SO del. Bohdan Bieniek

Protokolant: Agnieszka Charkiewicz

po rozpoznaniu w dniu 23 maja 2013 r. w Białymstoku

sprawy z wniosku Z. S.

przeciwko Zakładowi Ubezpieczeń Społecznych Oddział w B.

o wysokość świadczenia

na skutek apelacji wnioskodawcy Z. S.

od wyroku Sądu Okręgowego Sądu Pracy i Ubezpieczeń Społecznych w Białymstoku V Wydziału Pracy i Ubezpieczeń Społecznych

z dnia 10 października 2012 r. sygn. akt V U 1510/12

uchyla zaskarżony wyrok oraz poprzedzającą go decyzję z dnia 26 lipca 2012r. i sprawę przekazuje do ponownego rozpoznania Zakładowi Ubezpieczeń Społecznych Oddział w B..

sygn. akt III AUa 1209/12

UZASADNIENIE

Decyzją z dnia 26 lipca 2012 r. Zakład Ubezpieczeń Społecznych Oddział w B. w oparciu o przepisy ustawy z dnia 17 grudnia 1998 r. o emeryturach i rentach z Funduszu Ubezpieczeń Społecznych przyznał Z. S. prawo do emerytury od 5 lipca 2012 r. przyjmując do ustalenia podstawy wymiaru emerytury podstawę wymiaru składek na ubezpieczenie społeczne z 20 lat kalendarzowych wybranych z całego okresu ubezpieczenia tj. 1967, 1969-1975, 1979-1980, 1985-1987, 1991-1997. Wskaźnik wysokości podstawy wymiaru wyniósł 71, 07%.

Z. S. wniósł o zmianę powyższej decyzji i zaliczenie do wysokości emerytury okresu pracy od 12 sierpnia 1976 r. do 15 sierpnia 1978 r. w Zakładzie Usług (...) – 3” w N. – Oddział Usług (...) w N. w (...).

Wyrokiem z dnia 10 października 2012 r. Sąd Okręgowy w Białymstoku oddalił odwołanie.

Z ustaleń Sądu pierwszej instancji wynika, że Z. S. od 1 czerwca 1973 r. do 31 sierpnia 1976 r. w ramach działalności gospodarczej prowadził zakład rtv. Od 12 sierpnia 1976 r. do 15 sierpnia 1978 r. zatrudniony był w Zakładzie Usług (...) – 3” w N. – Oddział Usług (...) w N. w (...) na stanowisku konserwatora.

Sąd Okręgowy wskazał, iż podstawę wymiaru emerytury pracownika skierowanego do pracy za granicą przed 1 stycznia 1991 r. stanowi wynagrodzenie zastępcze, o którym mowa w § 10 pkt 2 rozporządzenia Rady Ministrów z dnia 1 kwietnia 1985 r. w sprawie szczegółowych zasad ustalania podstawy wymiaru emerytur i rent. Zdaniem Sądu uprawnione jest stwierdzenie, że § 10 rozporządzenia z 1 kwietnia 1985 r. dotyczący podstawy wymiaru składek na ubezpieczenia społeczne pracowników zatrudnianych za granicą stanowi regulację szczególną i samodzielną, skoro wprowadza inną niż powszechna podstawę wymiaru składek obowiązującą dla pracowników zatrudnionych w kraju. Sąd wskazał, że Trybunał Konstytucyjny wyrokiem z dnia 2 lipca 2012 r., sygn. P 35/10, orzekł, że § 10 pkt 2 rozporządzenia z dnia 1 kwietnia 1985 r. w zakresie, w jakim uzależnia ustalenie podstawy wymiaru emerytury lub renty od tego, czy pracownik był zatrudniony w kraju przed wyjazdem za granicę, jest niezgodny z art. 32 ust. 1 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej.

Sąd odwołał się do treści art. 116 ust. 5 ustawy o emeryturach i rentach, z którego wynika, że na ubezpieczonym ciąży obowiązek przedłożenia dowodów uzasadniających wysokość należnego świadczenia. Podkreślił, że samo zaświadczenie potwierdzające okres zatrudnienia nie jest dla tej okoliczności wystarczające, ponieważ dla ustalenia wysokości emerytury zgodnie z żądaniem zawartym w odwołaniu, konieczne jest ustalenie jak w spornym okresie kształtowało się tzw. wynagrodzenie zastępcze określone w § 10 pkt 2 rozporządzenia Rady Ministrów z dnia 1 kwietnia 1985 r. Sąd zaznaczył, że odwołujący nie wskazał żadnych dowodów, które pozwalałyby na wyliczenie kwoty wynagrodzenia przysługującego w spornym okresie pracownikowi zatrudnionemu w kraju w takim samym lub podobnym charakterze. Wobec braku dokumentów i ustaleń w tym zakresie jedyną możliwością zgodnie z art. 15 ust. 2a ustawy o emeryturach i rentach było przyjęcie za podstawę wymiaru składek w okresie od 12 sierpnia 1976 r. do 15 sierpnia 1978 r. kwoty obowiązującego wówczas wynagrodzenia minimalnego pracowników, co też uczynił organ rentowy.

Mając powyższe na uwadze na mocy art. 477¹⁴ § 1 kpc Sąd Okręgowy orzekł jak w wyroku.

Apelację od powyższego wyroku wniósł wnioskodawca. Zarzucił, że wyrok jest wadliwy. Nie zgodził się ze stanowiskiem Sądu Okręgowego, iż nie wykazał wynagrodzenia zastępczego. Wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku poprzez uwzględnienie w podstawie wymiaru emerytury wynagrodzenia, które uzyskiwał w okresie od 12 sierpnia 1976 r. do 15 sierpnia 1978 r. w Zakładzie Usług (...) - 3” w (...) Oddział (...) w N. w (...) na stanowisku konserwatora rtv.

Sąd Apelacyjny zważył, co następuje:

Apelacja jest zasadna. Sprawa wymaga bowiem ponownego rozpoznania przez organ rentowy.

W sprawie bezspornym jest, że wnioskodawca od 1 czerwca 1973 r. do 31 sierpnia 1976 r. w ramach działalności gospodarczej prowadził zakład rtv, a w okresie od 12 sierpnia 1976 r. do 15 sierpnia 1978 r. był zatrudniony w Zakładzie (...) w N. – Oddział Usług (...) w N. w (...) na stanowisku konserwatora rtv. Spór w przedmiotowej sprawie dotyczy zaliczenia do wysokości emerytury w/w okresu zatrudnienia wnioskodawcy w byłym (...).

Zgodnie z art. 15 ust. 1 ustawy z dnia 17 grudnia 1998 r. o emeryturach i rentach z Funduszu Ubezpieczeń Społecznych (t.j. Dz. U. z 2009 r. Nr 153, poz. 1227, ze zm.; dalej: ustawa FUS) podstawę wymiaru emerytury i renty stanowi, ustalona w sposób określony w ust. 4 i 5 tego przepisu, przeciętna podstawa wymiaru składki na ubezpieczenia emerytalne i rentowe lub na ubezpieczenie społeczne na podstawie przepisów prawa polskiego w okresie kolejnych 10 lat kalendarzowych, wybranych przez zainteresowanego z ostatnich 20 lat kalendarzowych poprzedzających bezpośrednio rok, w którym zgłoszono wniosek o emeryturę lub rentę, z uwzględnieniem ust. 6 art. 15 i art. 176, zatem kolejne 10 lat kalendarzowych, w myśl obowiązującego prawa, winny przypadać w ostatnich 20 latach przed zgłoszeniem wniosku o emeryturę.

Jeżeli osoba ubiegająca się o emeryturę posiada okresy ubezpieczenia za granicą, przy ustalaniu podstawy wymiaru tego świadczenia ma zastosowanie art. 18 ustawy FUS, który stanowi w ust. 2 i 3, że przy ustalaniu kolejnych 10 lat kalendarzowych, o których mowa w art. 15 ust. 1 i 2 ustawy FUS, nie uwzględnia się lat kalendarzowych, w

których ubezpieczony przez cały rok pozostawał w ubezpieczeniu za granicą. Jeżeli w ciągu 20 lat poprzedzających bezpośrednio rok, w którym zgłoszono wniosek o emeryturę lub rentę, zainteresowany nie był ubezpieczony w Polsce, podstawą wymiaru emerytury lub renty stanowi przeciętna podstawa wymiaru składki na ubezpieczenie społeczne lub ubezpieczenia emerytalne i rentowe w okresie kolejnych 10 lat kalendarzowych poprzedzających bezpośrednio rok, w którym zainteresowany przystąpił po raz pierwszy do ubezpieczenia za granicą.

System ubezpieczeń społecznych zakłada zatem, że podstawą wymiaru emerytury i renty jest przeciętna podstawa wymiaru składki na ubezpieczenia emerytalne i rentowe lub na ubezpieczenie społeczne. Wysokość świadczenia emerytalnego (rentowego) zależy od udziału ubezpieczonego w tworzeniu funduszu ubezpieczeń społecznych. Przy ustaleniu wysokości świadczenia znaczenie ma wysokość podstawy wymiaru składki na ubezpieczenie emerytalne i rentowe płaconej w Polsce. Zaznaczyć należy, że w obecnym stanie prawnym nie można przyjąć do podstawy wymiaru emerytury wynagrodzenia osiąganego w walucie obcej za granicą, od którego nie były opłacone składki na polskie ubezpieczenie społeczne.

Wyjątki od tej zasady są określone w rozporządzeniu z 1985 r. Rady Ministrów z dnia 1 kwietnia 1985 r. w sprawie szczegółowych zasad ustalania podstawy wymiaru emerytur i rent (t.j. Dz. U. 1989 r., nr 11, poz. 63 ze zm.). Należy do nich ustalenie podstawy wymiaru emerytury lub renty pracownika, który w okresie, z którego wynagrodzenie przyjmuje się do podstawy wymiaru, był zatrudniony za granicą - § 10 rozporządzenia. Pracownikowi takiemu w miejsce jego faktycznego wynagrodzenia pobieranego za granicą, do ustalenia podstawy wymiaru – jeżeli okres zatrudnienia za granicą przypada przed 1 stycznia 1991 r. – przyjmuje się kwotę wynagrodzenia przysługującego w tych okresach pracownikowi zatrudnionemu w kraju w takim samym lub podobnym charakterze, w jakim pracownik był zatrudniony przed wyjazdem za granicę (§ 10 pkt 2 rozporządzenia).

Rozporządzenie z 1985 r. przewiduje zasadę ustalania wynagrodzenia zastępczego w okresie, w którym pracownik był zatrudniony za granicą, na podstawie wynagrodzenia osiąganego w kraju przez pracowników o podobnych kwalifikacjach i zatrudnionych w tym samym lub podobnym charakterze, w jakim pracownik zatrudniony był przed wyjazdem za granicę. Rozporządzenie to nie określa jednak sposobu ustalania podstawy wymiaru świadczeń w sytuacjach, gdy pracownik przed podjęciem pracy za granicą w ogóle nie pracował w kraju. W takiej sytuacji znajduje się wnioskodawca. Przed zatrudnieniem za granicą, nie był on pracownikiem, lecz prowadził działalność gospodarczą.

Wyrokiem z dnia 2 lipca 2012 r., P 35/10 (OTK-A 2012/7/73) Trybunał Konstytucyjny stwierdził, że § 10 pkt 2 rozporządzenia Rady Ministrów z dnia 1 kwietnia 1985 r. w sprawie szczegółowych zasad ustalania podstawy wymiaru emerytur i rent w zakresie, w jakim uzależnia ustalenie podstawy wymiaru emerytury lub renty od tego, czy pracownik był zatrudniony w kraju przed wyjazdem za granicę, jest niezgodny z art. 32 ust. 1 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej.

Powyższy wyrok ma kluczowe znaczenie dla rozstrzygnięcia sprawy. Wskazać przy tym należy, iż organ rentowy nie mógł w zaskarżonej decyzji uwzględnić tego wyroku, gdyż decyzja ta jest w stosunku do wyroku wcześniejsza. Jak wynika z uzasadnienia zaskarżonego wyroku, Sądowi pierwszej instancji powyższy wyrok był znany, jednakże Sąd ten nie wyciągnął z niego należytych wniosków.

Wskazać należy, że skutkiem wyroku Trybunału Konstytucyjnego jest usunięcie niekonstytucyjnego kryterium, jakim pozostawało zatrudnienie lub też - jak w przypadku wnioskodawcy- brak zatrudnienia w kraju, przed podjęciem pracy za granicą jako podstawy dla ustalenia wymiaru emerytury lub renty w stosunku do grupy podmiotów, o jakich mowa w 10 § pkt 2 rozporządzenia, czyli tych zatrudnionych za granicą, których okres zatrudnienia przypadał przed 1 stycznia 1991 r.

Wobec treści powyższego wyroku, trzeba stwierdzić, iż odwołujący, który przed wyjazdem do (...) prowadził działalność gospodarczą i nie pozostawał w zatrudnieniu, może domagać się przyjęcia do podstawy wymiaru emerytury wynagrodzenia osiąganego w kraju przez pracowników o podobnych kwalifikacjach i zatrudnionych w tym samym lub podobnym charakterze, w jakim pracował przed wyjazdem za granicę. Ustalenie wynagrodzenia pracowników zajmujących się takimi samymi lub podobnymi czynnościami, jakie wykonywał wnioskodawca w czasie

prowadzenia działalności gospodarczej jest co do zasady możliwe i co ważne poczynienie ustaleń w tym zakresie i zebranie odpowiednich dokumentów nie leży w wyłącznej gestii ubezpieczonego, na co zwrócił uwagę Trybunał Konstytucyjny w uzasadnieniu wyroku i czego nie dostrzegł Sąd pierwszej instancji. Przedmiotowe wynagrodzenie jest ustalane na podstawie zaświadczenia wystawionego przez odpowiedni co do resortu lub branży zakład pracy. Dokument ten osoba zainteresowana może uzyskać we własnym zakresie (co w praktyce może być trudne) i przedłożyć w organie rentowym lub też ustalenia tego wynagrodzenia dokonuje Departament Świadczeń Emerytalno - Rentowych ZUS na wniosek właściwego oddziału ZUS.

W świetle powyższego należy stwierdzić, że sprawa wymaga ponownego rozpoznania przez organ rentowy. Przy ponownym rozpoznaniu sprawy należy ustalić wysokość wynagrodzenia zastępczego, czego organ dokona na podstawie dostarczonego przez wnioskodawcę zaświadczenia wystawionego przez odpowiedni zakład pracy. W przypadku zaś nie przedłożenia takiego zaświadczenia Zakład Ubezpieczeń Społecznych w B. zwróci się do Departamentu Świadczeń Emerytalno – Rentowych o dokonanie odpowiednich ustaleń. Dysponując informacją odnośnie wysokości wynagrodzenia osiąganego w kraju przez pracowników o podobnych kwalifikacjach i zatrudnionych w tym samym lub podobnym charakterze, w jakim wnioskodawca pracował przed wyjazdem za granicę, tj. w czasie prowadzenia w ramach działalności gospodarczej zakładu rtv, organ rentowy będzie mógł ustalić podstawę wymiaru emerytury wnioskodawcy i obliczyć wysokość należnego mu świadczenia.

Z powyższych motywów Sąd Apelacyjny na mocy art. 477^{14a} kpc uchylił zaskarżony wyrok i poprzedzającą go decyzję z dnia 26 lipca 2012 r. i przekazał sprawę do ponownego rozpoznania Zakładowi Ubezpieczeń Społecznych w B..

E.Z.