

Sygn. akt III AUa 1066/16

WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 9 listopada 2016 r.

Sąd Apelacyjny - III Wydział Pracy i Ubezpieczeń Społecznych w Gdańsku

w składzie:

Przewodniczący:	SSA Daria Stanek (spr.)
Sędziowie:	SA Małgorzata Gerszewska SA Iwona Krzeczowska - Lasoń
Protokolant:	stażysta Katarzyna Kręska

po rozpoznaniu w dniu 9 listopada 2016 r. w Gdańsku

sprawy M. K.

przeciwko Zakładowi Ubezpieczeń Społecznych Oddział w T.

o prawo do emerytury

na skutek apelacji Zakładu Ubezpieczeń Społecznych Oddział w T.

od wyroku Sądu Okręgowego w Toruniu IV Wydziału Pracy i Ubezpieczeń Społecznych z dnia 11 kwietnia 2016 r., sygn. akt IV U 2182/15

oddala apelację.

SSA Małgorzata Gerszewska SSA Daria Stanek SSA Iwona Krzeczowska - Lasoń

Sygn. akt III AUa 1066/16

UZASADNIENIE

Decyzją z dnia 20 października 2015 r. Zakład Ubezpieczeń Społecznych Oddział w T. na podstawie art. 184 ustawy z dnia 17 grudnia 1998 r. o emeryturach i rentach z Funduszu Ubezpieczeń Społecznych (t.j. Dz. U. z 2015 r., poz. 728 ze zm.) oraz § 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. z 1983 r., Nr 8, poz. 43 ze zm.), po rozpatrzeniu wniosku z dnia 29 lipca 2015 r., odmówił M. K. prawa do emerytury z tytułu pracy w szczególnych warunkach.

Organ rentowy wskazał, iż na podstawie dowodów dołączonych do wniosku

i uzyskanych w wyniku przeprowadzonego postępowania ustalono, że na dzień 1 stycznia 1999 r. ubezpieczona udowodniła 22 lata, 8 miesięcy i 12 dni okresów składkowych i nieskładkowych, w tym 14 lat, 4 miesiące i 18 dni okresów wykonywania pracy w warunkach szczególnych. Wskazał, że zaliczył jej do pracy w szczególnych warunkach okres od 15 stycznia 1978 r. do 22 czerwca 1986 r. oraz od 5 marca 1992 r. do 31 grudnia 1998 r. z wyłączeniem okresów zasiłków chorobowych wykazanych na świadectwie pracy z dnia 31 grudnia 2003 r. tj. następujących okresów: 27-30 kwietnia 1992 r., 4-12 maja 1992 r., 7-18 września 1992 r., 23-29 września 1992 r., od 29 października 1992 r. do 3 listopada 1992 r., 13-30 kwietnia 1993 r., 14-25 czerwca 1993 r., 7-15 września 1993 r., 4-10 listopada 1993 r., 7-10 marca 1994 r., 13-22 czerwca 1994 r., 2-4 listopada 1994 r., od 29 listopada 1994 r. do 5 grudnia 1994 r., 2-6 stycznia 1995 r., od 14 kwietnia 1997 r. do 27 czerwca 1997 r., od 15 listopada 1997 r. do 31 marca 1998 r. Zatem wobec nie wykazania przez ubezpieczoną wymaganego 15-letniego stażu pracy w warunkach szczególnych, brak było podstaw do przyznania prawa do wcześniejszej emerytury.

M. K. w odwołaniu od powyższej decyzji zażądała jej zmiany, poprzez przyznanie jej emerytury z tytułu pracy w szczególnych warunkach. W uzasadnieniu wskazała, że organ rentowy niesłusznie nie zaliczył jej okresów pobierania zasiłków chorobowych, okresu uczęszczania do (...) Szkoły (...) dla pracujących T. M. w T. oraz okresu przebywania na urlopie macierzyńskim po urodzeniu drugiego dziecka.

W odpowiedzi na odwołanie organ rentowy wniósł o jego oddalenie, podtrzymując dotychczasowe stanowisko w sprawie.

Sąd Okręgowy w Toruniu - IV Wydział Pracy i Ubezpieczeń Społecznych wyrokiem z dnia 11 kwietnia 2016 r. zmienił zaskarżoną decyzję w ten sposób, że przyznał ubezpieczonej M. K. prawo do emerytury od dnia 21 sierpnia 2015 roku (pkt I) oraz stwierdził odpowiedzialność organu rentowego za nieustalenie ostatniej okoliczności niezbędnej do wydania decyzji (pkt II), sygn. akt IV U 2182/15.

Sąd Okręgowy ustalił następujący stan faktyczny.

M. K. urodziła się (...)

W dniu 29 lipca 2015 r. M. K. wystąpiła z wnioskiem o przyznanie prawa do emerytury. W chwili złożenia wniosku była członkiem otwartego funduszu emerytalnego i wniosła o wykreślenie z funduszu i przekazanie środków zgromadzonych na rachunku w otwartym funduszu emerytalnym, za pośrednictwem Zakładu Ubezpieczeń Społecznych, na dochody budżetu państwa.

Od 10 listopada 2001 r. do chwili obecnej ubezpieczona jest zatrudniona w (...) w T. jako pomoc kuchenna.

W chwili składania wniosku o emeryturę i w dniu ukończenia 55 lat ubezpieczona nie pobierała zasiłku chorobowego.

W dniu 20 października 2015 r. organ rentowy wydał zaskarżoną decyzję.

W okresie od 1 września 1975 r. do 31 grudnia 2003 r. ubezpieczona pracowała w (...) Przędzalni (...) w T..

W okresie od 1 września 1975 r. do 18 czerwca 1977 r. ubezpieczona była uczennicą (...) Szkoły (...) dla pracujących przy (...) Przędzalni (...). W trakcie pierwszego roku nauki miała 2 dni tygodniowo praktyk po 6 godzin dziennie, a na drugim miała po 3 dni tygodniowo praktyk po 6 godzin dziennie. Następnie w okresie od 18 czerwca 1977 r. do 14 stycznia 1978 r. pracowała na stanowisku pomocnika prądki, a w okresie od 15 stycznia 1978 r. do 22 czerwca 1986 r. na stanowisku prądki.

Do ukończenia 18 roku życia pracowała po 8 godzin dziennie na dwie zmiany, po ukończeniu 18 roku życia po 8 godzin dziennie na trzy zmiany.

W okresie od 23 czerwca 1986 r. do 4 marca 1992 r. ubezpieczona korzystała z urlopu wychowawczego, w okresie od 27 listopada 1988 r. do 4 marca 1989 r. z urlopu macierzyńskiego, a w okresie od 5 marca 1989 r. do 4 marca 1992 r. ponownie z urlopu wychowawczego.

W okresie od 5 marca 1992 r. do 31 grudnia 2003 r. ubezpieczona ponownie pracowała jako prządka.

Pracując na stanowisku prządki i pomocnika prządki ubezpieczona pracowała przy obsłudze maszyn do produkcji przędzy czesankowej.

Świadek M. C. pracowała w (...)ie w latach 1971-1999 jako prządka – przez pierwsze dwa lata uczyła się zawodu z szkole przyzakładowej.

Świadek H. J. pracowała w (...)ie w latach 1974-1999 jako prządka.

Przechodząc do rozważań prawnych Sąd Okręgowy przytoczył, iż prawo do wcześniejszej emerytury z tytułu zatrudnienia w warunkach szczególnych reguluje art. 184 ustawy z dnia 17 grudnia 1998 r. o emeryturach i rentach z Funduszu Ubezpieczeń Społecznych (t.j. Dz. U. z 2015 r., poz. 748 ze zm.), zgodnie z którym ubezpieczonym urodzonym po 31 grudnia 1948 r. przysługuje emerytura po osiągnięciu wieku – w przypadku kobiet - 55 lat, jeżeli w dniu 1 stycznia 1999 r. spełnili łącznie niżej wymienione warunki:

- osiągnęli okres składkowy i nieskładkowy wynoszący co najmniej 20 lat,
- posiadają co najmniej 15 – letni okres wykonywania pracy w szczególnych warunkach lub w szczególnym charakterze zgodnie z rozporządzeniem Rady Ministrów z dnia 7 lutego 1983 r. w sprawie wieku emerytalnego pracowników zatrudnionych w szczególnych warunkach lub w szczególnym charakterze, a nadto:
 - nie przystąpili do otwartego funduszu emerytalnego, a w przypadku przystąpienia złożyli wniosek o wykreślenie z funduszu i przekazanie środków zgromadzonych na rachunku w otwartym funduszu emerytalnym, za pośrednictwem Zakładu Ubezpieczeń Społecznych, na dochody budżetu państwa.

Stosowne regulacje w przedmiocie wieku emerytalnego, rodzajów prac lub stanowisk oraz warunków, na podstawie których przysługuje prawo do wcześniejszej emerytury znajdują się w rozporządzeniu Rady Ministrów z dnia 7 lutego 1983 r. w sprawie wieku emerytalnego oraz wzrostu emerytur i rent inwalidzkich dla pracowników zatrudnionych w szczególnych warunkach lub w szczególnym charakterze (Dz. U. 1983 r. Nr 8, poz. 43 ze zm.). Natomiast wykazy prac wykonywanych w szczególnych warunkach lub w szczególnym charakterze zostały zawarte w wykazach A i B stanowiących załącznik do ww. rozporządzenia. Nadto w § 1 ust. 2 tegoż rozporządzenia w przedmiocie sprecyzowania stanowisk pracy, na których są wykonywane prace w szczególnych warunkach ustawodawca odsyła do odpowiednich przepisów resortowych.

Istotny w niniejszej sprawie jest również § 2 ust. 1 rozporządzenia z dnia 7 lutego 1983 r., w myśl którego okresami pracy uzasadniającymi prawo do wcześniejszej emerytury są okresy, w których praca w szczególnych warunkach lub o szczególnym charakterze jest wykonywana stale i w pełnym wymiarze czasu pracy, ustalonym dla danego stanowiska. Pod pojęciem pracy wykonywanej stale należy rozumieć pracę wykonywaną na danym stanowisku pracy, zgodnie z rozkładem czasu pracy i w pełnym wymiarze czasu pracy, ustalonym dla danego stanowiska. W związku z powyższym nie będzie uznawana za taką pracę praca wykonywana, np. w połowie wymiaru czasu pracy lub tylko kilka lub kilkanaście dni w miesiącu.

Sąd I instancji podkreślił, że w sprawie poza sporem była okoliczność, iż M. K. osiągnęła z dniem (...)przewidziany przepisami prawa wiek emerytalny. Organ rentowy w celu ustalenia uprawnień do emerytury uwzględnił na dzień 1 stycznia 1999 r. 22 lata, 8 miesięcy i 12 dni okresów składkowych i nieskładkowych, w tym 14 lat, 4 miesiące i 18 dni okresów wykonywania pracy w warunkach szczególnych. Organ rentowy nie kwestionował faktu, że wnioskodawczyni przystąpiła do otwartego funduszu emerytalnego i złożyła wniosek o wykreślenie z funduszu i przekazanie środków zgromadzonych na rachunku w otwartym funduszu emerytalnym, za pośrednictwem Zakładu Ubezpieczeń Społecznych, na dochody budżetu państwa.

Istota sporu w niniejszym postępowaniu koncentrowała się natomiast wokół ustalenia, czy praca świadczona przez M. K. od 1 września 1975 r. do 14 stycznia 1978 r.

w (...)nie była pracą w szczególnych warunkach, a także czy należało jej zaliczyć do okresów pracy w warunkach szczególnych okres przebywania na urlopie macierzyńskim od 27 listopada 1988 r. do 4 marca 1989 r. oraz okresy korzystania z zasiłków chorobowych: 27-30 kwietnia 1992 r., 4-12 maja 1992 r., 7-18 września 1992 r., 23-29 września 1992 r.,

od 29 października 1992 r. do 3 listopada 1992 r., 13-30 kwietnia 1993 r., 14-25 czerwca 1993 r., 7-15 września 1993 r., 4-10 listopada 1993 r., 7-10 marca 1994 r., 13-22 czerwca 1994 r., 2-4 listopada 1994 r., od 29 listopada 1994 r. do 5 grudnia 1994 r., 2-6 stycznia 1995 r., od 14 kwietnia 1997 r. do 27 czerwca 1997 r., od 15 listopada 1997 r. do 31 marca 1998 r., a w konsekwencji czy wnioskodawczyni spełniła wszystkie przesłanki do przyznania prawa do wcześniejszej emerytury.

Sąd I instancji podkreślił, iż zgodnie z § 2 ust. 2 ww. rozporządzenia z dnia 7 lutego 1983 r. okresy pracy w warunkach szczególnych lub w szczególnym charakterze stwierdza zakład pracy, na podstawie posiadanej dokumentacji, w świadectwie wykonywania prac

w szczególnych warunkach, wystawionym według wzoru stanowiącego załącznik

do przepisów wydanych na podstawie § 1 ust. 2 rozporządzenia lub w świadectwie pracy. Organ rentowy, rozpoznając wniosek w sprawie prawa do emerytury z tytułu zatrudnienia

w szczególnych warunkach, może uwzględnić wyłącznie te okresy pracy w szczególnych warunkach, które zostały uwodnione na podstawie powyższego dokumentu bądź zaświadczenia stwierdzającego charakter i stanowisko pracy w warunkach szczególnych

w określonych okresach. Dokumenty te są dla organu rentowego wiążące nie tylko

w pozytywnym, ale i w negatywnym tego słowa znaczeniu. Oznacza to, że z jednej strony przedłożone zaświadczenie jest dowodem na fakt wykonywania przez zainteresowanego pracy w szczególnych warunkach, a z drugiej strony brak takiego zaświadczenia,

czy nieprawidłowo wypełnione, uniemożliwia ustalenie tej okoliczności za pomocą innych środków dowodowych.

Niemniej w powyższym wypadku – braku bądź zakwestionowania przez organ rentowy powyższych środków dowodowych – zainteresowany może dochodzić ustalenia tych okoliczności w postępowaniu sądowym, w którym w myśl art. 472 i 473 k.p.c. powyższe obostrzenia nie obowiązują. Sąd nie jest bowiem związany środkami dowodowymi określonymi dla dowodzenia przed organem rentowym. W postępowaniu o świadczenie emerytalno – rentowe dopuszczalne jest – jak wyjaśnił Sąd Najwyższy w uchwale z 27 maja 1985 roku (III UZP 5/85) – przeprowadzenie przed sądem pracy i ubezpieczeń społecznych dowodu z zeznań świadków na okoliczność zatrudnienia w szczególnych warunkach lub

w szczególnym charakterze, jeżeli zainteresowany wykaże, że nie może przedstawić zaświadczenia zakładu pracy z powodu jego likwidacji lub zniszczenia dokumentów dotyczących zatrudnienia. Okres pracy w warunkach szczególnych można również ustalić

w postępowaniu sądowym na podstawie akt osobowych pracownika (umowy o pracę, świadectwa pracy, angaży, innych dokumentów). Zaliczenie nieudokumentowanych, spornych okresów pracy w szczególnych warunkach do stażu pracy uprawniającego

do wcześniejszej emerytury wymaga przy tym dowodów niebudzących wątpliwości, spójnych i precyzyjnych.

Sąd zwrócił także uwagę na treść § 19 ust. 1 rozporządzenia, który stanowi, iż przy ustalaniu okresów pracy, o których mowa w § 2, uwzględnia się również okresy takiej pracy (służby), wykonywanej przed dniem wejścia w życie rozporządzenia. Zgodnie zaś z przepisem § 19 ust. 2 tego rozporządzenia prace dotychczas zaliczone do I kategorii zatrudnienia w rozporządzeniu Rady Ministrów z dnia 4 maja 1979 r. w sprawie pierwszej kategorii zatrudnienia (Dz. U. z 1979 r. Nr 13, poz. 86 i z 1981 r. Nr 32, poz. 186) uważa się za prace wykonywane w szczególnych warunkach, o których mowa w § 4. Przepisy te mają znaczenie w sytuacji pracy wykonywanej w szczególnych warunkach przez dniem wejścia w życie rozporządzenia, co miało miejsce w niniejszej sprawie, gdyż wnioskodawczyni twierdziła, iż pracowała w szczególnych warunkach już od 1 września 1975 r.

Biorąc pod uwagę powyższe rozważania prawne, Sąd Okręgowy przede wszystkim stwierdził, że zasadniczo prace pomocnika prządki i prządki należą do stanowisk pracy, na których wykonywane są prace w szczególnych warunkach. Są one wymienione w wykazie A Dział VII „W przemyśle lekkim” pod poz. 1 „Obróbka surowców włókienniczych i ich przędzenie”, załącznika nr 1 do rozporządzenia Rady Ministrów z dnia 7 lutego 1983 r.

(Dz. U. 1983 r., Nr 83, poz. 43). Ponadto są one wymienione w załączniku nr 1 do zarządzenia nr 17 Ministra Przemysłu Chemicznego i Lekkiego z dnia 7 lipca 1987 r.

w sprawie prac wykonywanych w szczególnych warunkach lub w szczególnym charakterze w zakładach pracy resortu przemysłu chemicznego i lekkiego (Dz. Urz. MG z 1987 r., nr 4, poz. 7), w Wykazie A Dział VII „W przemyśle lekkim” pod poz. 1 „Obróbka surowców włókienniczych i ich przędzenie”, pkt 9 – „przędzacz” oraz pkt 10 – „pomocnik w oddziale produkcyjnym”.

W ocenie Sądu Okręgowego zgromadzony w sprawie materiał dowodowy nie pozwolił na ustalenie, że w trakcie nauki w szkole przyzakładowej od 1 września 1975 r.

do 18 czerwca 1977 r. ubezpieczona wykonywała pracę w warunkach szczególnych stale i w pełnym wymiarze czasu pracy, gdyż w okresie tym odbywała ona jedynie praktyki w wymiarze najpierw 12 godzin tygodniowo, a następnie 18 godzin tygodniowo.

Tym niemniej Sąd uznał, że ubezpieczona pracowała stale i w pełnym wymiarze czasu pracy na stanowisku pomocnika prządki w warunkach szczególnych, w okresie od ukończenia szkoły do chwili rozpoczęcia pracy na stanowisku prządki tj. w okresie od 19 czerwca 1977 r. do 14 stycznia 1978 r. (6 miesięcy i 26 dni). Co prawda brak jest w jej aktach osobowych angażu z tego okresu, ale bezspornym jest, że po ukończeniu szkoły przyzakładowej w dalszym ciągu była ona zatrudniona w M.-ie. Ubezpieczona zeznała, że pracowała wówczas na stanowisku pomocnika prządki, a okoliczność ta znajduje potwierdzenie w adnotacji z dnia 21 listopada 1977 r. o treści „zdrowa zdolna jako p. prządki”, znajdującej się na karcie osobistej pracownika młodocianego w rubryce „Okresowe badania lekarskie”.

Organ rentowy odmówił także zaliczenia ubezpieczonej okresów przebywania na urlopie macierzyńskim od 27 listopada 1988 r. do 4 marca 1989 r. oraz korzystania z zasiłków chorobowych: 27-30 kwietnia 1992 r., 4-12 maja 1992 r., 7-18 września 1992 r., 23-29 września 1992 r., od 29 października 1992 r. do 3 listopada 1992 r., 13-30 kwietnia 1993 r., 14-25 czerwca 1993 r., 7-15 września 1993 r., 4-10 listopada 1993 r., 7-10 marca 1994 r., 13-22 czerwca 1994 r., 2-4 listopada 1994 r., od 29 listopada 1994 r. do 5 grudnia 1994 r., 2-6 stycznia 1995 r., od 14 kwietnia 1997 r. do 27 czerwca 1997 r., od 15 listopada 1997 r. do 31 marca 1998 r., w okresie jej zatrudnienia w M.-ie. Sąd I instancji stwierdził jednak, że stanowisko organu rentowego odnośnie okresów pobierania zasiłków chorobowych nie zasługiwało na uwzględnienie jako błędne w świetle dorobku judykatury w zakresie sposobu zaliczania do stażu pracy w warunkach szczególnych okresów pobierania zasiłku chorobowego.

Sąd Okręgowy wyjaśnił, że ustawą z dnia 20 kwietnia 2004 r. o zmianie ustawy o emeryturach i rentach z Funduszu Ubezpieczeń Społecznych oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. nr 121, poz. 1264), obowiązującą od dnia 1 lipca 2004 r., dodano do art. 32 ustawy przepis ust. 1a, stanowiący, że przy ustalaniu okresu

zatrudnienia w szczególnych warunkach lub w szczególnym charakterze nie uwzględnia się okresów niewykonywania pracy, za które pracownik otrzymał po dniu 14 listopada 1991 r. wynagrodzenie lub świadczenia z ubezpieczenia społecznego w razie choroby i macierzyństwa (pkt 1) oraz okresów, w których na mocy szczególnych przepisów pracownik został zwolniony ze świadczenia pracy, z wyjątkiem okresu urlopu wypoczynkowego (pkt 2; skreślony z dniem 1 listopada 2005 r. ustawą z dnia 1 lipca 2005 r. o zmianie ustawy o emeryturach i rentach z FUS oraz ustawy o systemie ubezpieczeń społecznych - Dz. U. nr 169, poz. 1412).

Przepis art. 184 ustawy w sposób odrębny i szczególny uregulował sytuację prawną ubezpieczonych urodzonych po dniu 31 grudnia 1948 r., którzy w dniu wejścia w życie ustawy – 1 stycznia 1999 r. - legitymowali się okresem zatrudnienia w szczególnych warunkach lub w szczególnym charakterze wymaganym w przepisach dotychczasowych do nabycia prawa do emerytury w wieku niższym niż 60 lat - dla kobiet i 65 lat - dla mężczyzn oraz okresem składkowym i nieskładkowym, o którym mowa w art. 27 ustawy, gwarantując im prawo do nabycia emerytury po osiągnięciu wieku przewidzianego w art. 32. Dodatkowo prawo do świadczenia obwarowano nieprzystąpieniem do otwartego funduszu emerytalnego oraz rozwiązaniem stosunku pracy. Intencją ustawodawcy było zapewnienie nabycia uprawnień emerytalnych dla tej kategorii ubezpieczonych, którzy w chwili wejścia w życie ustawy spełniali wymagane warunki stażu, w tym stażu pracy w szczególnych warunkach, za wyjątkiem wieku emerytalnego przewidzianego w art. 32 ustawy. Sytuacja ubezpieczonych, wskazanych w art. 184, opisywana w doktrynie jako ekspektatywa prawa podmiotowego, polega na spełnieniu się tylko części stanu faktycznego koniecznego

do nabycia prawa, które poprzedza i zabezpiecza przyszłe prawo podmiotowe, realizowane po osiągnięciu wieku emerytalnego. Rację tego uregulowania dostrzegł Sąd Najwyższy (m. in. w uchwale z dnia 08.02.2007 r., II UZP 14/06, OSNP 2007, nr 13-14, poz. 199; w wyroku z dnia 18.07.2007 r., I UK 62/07, OSNP 2008, nr 17-18, poz. 269) uznając, że art. 184 ustawy stanowi samoistną podstawę nabycia prawa do emerytury w oderwaniu od chwili osiągnięcia wieku emerytalnego, stwierdził, że ta norma prawna ma zastosowanie wobec ubezpieczonych, którzy w dniu 1 stycznia 1999 r. osiągnęli pełny staż ubezpieczeniowy, w tym wymagany okres pracy w szczególnych warunkach, lecz nie osiągnęli wieku emerytalnego, co oznacza, że ci ubezpieczeni mogą realizować prawo do emerytury na „starych” zasadach, po osiągnięciu (nawet po dniu 31 grudnia 2007 r.) wieku emerytalnego (tak w wyroku z dnia 8 lutego 2007 r.). Z kolei art. 32 ustawy ma zastosowanie w stosunku do tych ubezpieczonych, którzy choćby jeden z tych okresów osiągnęli po dniu

1 stycznia 1999 r., a przed dniem 31 grudnia 2008 r. Przyjęte w art. 32 ust. 1a różnicowanie okresów wykonywania pracy w szczególnych warunkach nawiązuje do daty wejścia w życie ustawy z dnia 17 października 1991 r. o rewalforyzacji emerytur i rent, o zasadach ustalania emerytur i rent oraz o zmianie niektórych ustaw (Dz. U. nr 107, poz. 450 ze zm.), w której poprzednia definicja okresu pracy w szczególnych warunkach pozostała niezmienną. Okres tej pracy bowiem obejmował okresy składkowe i nieskładkowe, jeżeli mieściły się one w okresie wykonywania pracy zgodnie z umową o pracę (vide: pogląd Sądu Najwyższego wyrażony w uchwale z dnia 27 listopada 2003 r., III UZP 10/03, OSNP 2004, nr 5, poz. 87) - okresy zasiłku chorobowego w czasie trwania stosunku pracy, przypadające po dniu 14 listopada 1991 r., wlicza się do okresu pracy w szczególnych warunkach.

W konsekwencji, w judykaturze ugruntowany jest pogląd, że w art. 32 ust. 1a ustawodawca wprowadził istotną zmianę w stanie prawnym, w którym niemożliwe było w drodze wykładni ustalenie zasady pomijania w okresie ubezpieczenia okresów niezdolności do pracy z powodu choroby, oraz że art. 32 ust. 1 ustawy nie ma zastosowania do oceny nabycia prawa do emerytury przed dniem 1 lipca 2004 r. (por. wyroki Sądu Najwyższego z dnia 5 marca 2005 r., II UK 219/04, OSNP 2005, nr 22, poz. 361 oraz II UK 215/04, OSNP 2005, nr 22, poz. 360 oraz z dnia 07.02.2006 r., I UK 154/05, LEX 272581). Problem zaliczania do stażu pracy w szczególnych warunkach okresów wcześniejszych (okresów zatrudnienia), sprzed 15 listopada 1991 r., ustawodawca rozstrzygnął przez wyłączenie ich z regulacji art. 32 ust. 1a ustawy. Kontynuacją tej linii orzeczniczej, którą podzielił Sąd

I instancji, jest także stanowisko Sądu Najwyższego, wyrażone w wyroku z dnia 23 kwietnia 2010 r., II UK 313/09 (OSNP 2011, nr 19-20, poz. 260), wedle którego wykazanie w dniu 1 stycznia 1999 r. określonego w art. 184 ustawy okresu wykonywania pracy w szczególnych warunkach wyłącza ponowne ustalenie tego okresu po osiągnięciu wieku emerytalnego, według zasad wynikających z art. 32 ust. 1a pkt 1 obowiązujących po dniu 1 lipca 2004 r.

Analogiczne stanowisko zajmują także sądy powszechne (tak: Sąd Apelacyjny w Katowicach w wyroku z dnia 01.08.2013 r., III AUa 2387/12; por. też wyrok Sądu Apelacyjnego w Łodzi z dnia 13.03.2014 r., III AUa 1152/13; por. wyrok Sądu Apelacyjnego w Gdańsku z dnia 28.02.2013 r. III AUa 1495/12; por. wyrok Sądu Apelacyjnego w Gdańsku z dnia 5.02.2014 r. III AUa 777/13; por. wyrok Sądu Apelacyjnego w Gdańsku z dnia 6.03.2014 r. III AUa 1101/13; por. wyrok Sądu Apelacyjnego w Gdańsku z dnia 7.07.2014 r. III AUa 2066/13;).

Przenosząc powyższe rozważania na grunt niniejszej sprawy Sąd Okręgowy stwierdził, że organ rentowy błędnie uznał, iż okresy niewykonywania przez ubezpieczoną pracy wskutek czasowej niezdolności do pracy, za które pobrała ona wynagrodzenie za czas choroby lub zasiłek chorobowy, przypadające w okresie świadczenia pracy w szczególnych warunkach przed dniem 1 stycznia 1999 r., podlegają wyłączeniu z tego kwalifikowanego okresu pracy. Dlatego też do okresu pracy w szczególnych warunkach (§ 4 ust. 1 pkt 3

ww. rozporządzenia) należało ubezpieczonej wliczyć okresy zasiłku chorobowego w czasie trwania tego stosunku pracy, przypadające po dniu wejścia w życie ustawy z dnia 17 grudnia 1991 r. o rewaloryzacji emerytur i rent, o zasadach ustalania emerytur i rent oraz o zmianie niektórych ustaw (Dz. U. nr 104, poz. 450 ze zm.). Z samego bowiem tytułu rozporządzenia, jak również treści jego § 1 ust. 1 - dotyczące „pracowników zatrudnionych w szczególnych warunkach lub w szczególnym charakterze” - wynika, iż regulacja rozporządzenia dotyczy takich właśnie pracowników, a więc pozostających w zatrudnieniu w ramach stosunku pracy, który to warunek ubezpieczona niewątpliwie w spornych okresach spełniła, co nie było

przez organ rentowy kwestionowane. Organ rentowy zaliczył ubezpieczonej do stażu pracy w warunkach szczególnych okres zatrudnienia w M.-ie od 5 marca 1992 r.

do 31 grudnia 1998 r. – za wyjątkiem okresów niezdolności do pracy i pobierania zasiłku chorobowego. Spełniony został więc wymóg powierzenia pracownikowi w umowie o pracę obowiązków wykonywania stałej pracy uznawanej za pracę w szczególnym charakterze

i wykonywanie tej pracy przez pracownika. Wykonywaniem pracy w szczególnym charakterze są również, jak wskazano powyżej, przerwy w pracy spowodowane różnymi przyczynami, także wynikającymi z przepisów (właśnie niezdolność do pracy z powodu choroby), za które pracownikowi wypłacono wynagrodzenie. Wykonywanie pracy w rozumieniu omawianego przepisu należy rozumieć jako wykonywanie umowy o pracę, a w treści tego pojęcia mieszczą się także usprawiedliwione nieobecności w pracy. Prawdopodobnie takiego rozumowania została potwierdzona – cytowaną wyżej - uchwałą Sądu Najwyższego z dnia 27 listopada 2003 r., III UZP 10/03.

Sąd I instancji uznał natomiast, że brak było podstaw do zaliczenia ubezpieczonej okresu przebywania na urlopie macierzyńskim od 27 listopada 1988 r. do 4 marca 1989 r., gdyż zarówno przed tym okresem, jak i po nim przebywała ona na urlopie wychowawczym,

a są to niewątpliwie okresy niezaliczane do okresów wykonywania pracy w warunkach szczególnych.

Reasumując, w ocenie Sądu należało ubezpieczonej zaliczyć do okresów wykonywania pracy w szczególnych warunkach, także następujące okresy pobierania

przez niego zasiłków chorobowych: 27-30 kwietnia 1992 r., 4-12 maja 1992 r., 7-18 września 1992 r., 23-29 września 1992 r., od 29 października 1992 r. do 3 listopada 1992 r.,

13-30 kwietnia 1993 r., 14-25 czerwca 1993 r., 7-15 września 1993 r., 4-10 listopada 1993 r., 7-10 marca 1994 r., 13-22 czerwca 1994 r., 2-4 listopada 1994 r., od 29 listopada 1994 r.

do 5 grudnia 1994 r., 2-6 stycznia 1995 r., od 14 kwietnia 1997 r. do 27 czerwca 1997 r.,

od 15 listopada 1997 r. do 31 marca 1998 r.

Biorąc pod uwagę powyższe Sąd I instancji uznał, iż należało ubezpieczonej zaliczyć do okresów wykonywania pracy w warunkach szczególnych okres zatrudnienia w (...)ie od 19 czerwca 1977 r. do 22 czerwca 1986 r. (9 lat i 4 dni) oraz od 5 marca 1992 r. do 31 grudnia 1998 r. (6 lat, 9 miesięcy i 27 dni) co oznacza, iż udowodniła ona łącznie 15 lat, 10 miesięcy i 1 dzień pracy w warunkach szczególnych, zgodnie z art. 32 ust. 1a pkt. 1 ustawy o emeryturach i rentach z FUS.

Tym samym należało uznać, że ubezpieczona spełniła wszystkie przesłanki do przyznania jej emerytury z tytułu pracy w szczególnych warunkach i jej odwołanie należało uwzględnić. Sąd też Sąd Okręgowy – na mocy art. 477¹⁴ § 2 k.p.c. – zmienił zaskarżoną decyzję i przyznał M. K. prawo do emerytury poczynając od dnia (...), tj. od dnia ukończenia przez nią 55 roku życia zgodnie z art. 129 ust. 1 ustawy o emeryturach i rentach z FUS (punkt I wyroku).

W punkcie II wyroku Sąd Okręgowy stwierdził odpowiedzialność organu rentowego za nieustalenie ostatniej okoliczności niezbędnej do wydania decyzji na podstawie art. 118 ust. 1a ustawy o emeryturach i rentach z FUS. Sąd orzekł o odpowiedzialności ZUS, bowiem organ rentowy wbrew przepisom prawa i dominującej linii orzeczniczej niesłusznie nie doliczył ubezpieczonej do okresów wykonywania pracy w warunkach szczególnych ww. okresów pobierania przez nią zasiłków chorobowych w trakcie jej zatrudnienia w M.-ie, a uwzględnienie tych okresów spowodowałoby, że udowodniłaby ona ponad 15 lat stażu pracy w warunkach szczególnych (15 lat, 3 miesiące i 4 dni) i tym samym spełniłaby wszystkie warunki do przyznania jej emerytury z tytułu pracy w warunkach szczególnych. Organ rentowy ponosi zatem odpowiedzialność za brak pozytywnego ustalenia ostatniej okoliczności warunkującej przyznanie ubezpieczonej prawa do emerytury z tytułu pracy w warunkach szczególnych.

Apelację od wyroku wywiódł pozwany organ rentowy, zaskarżając go w całości i zarzucając naruszenie prawa materialnego tj. art. 184 w związku z art. 32 ustawy z 17.12.1998 r. o emeryturach i rentach z Funduszu Ubezpieczeń Społecznych oraz § 1-4 rozporządzenia Rady Ministrów z 7.02.1983 r. w sprawie wieku emerytalnego pracowników zatrudnionych w szczególnych warunkach lub w szczególnym charakterze poprzez przyjęcie, że zaliczeniu do stażu pracy w warunkach szczególnych podlegają też okresy korzystania przez wnioskodawczynię z zasiłku chorobowego, a w konsekwencji przyznanie M. K. prawa do spornego świadczenia.

Wskazując na powyższe organ rentowy wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku i oddalenie odwołania w całości.

W uzasadnieniu apelacji podniesiono, że z zaprezentowanym poglądem Sądu Okręgowego trudno się zgodzić. Sąd przyjął bowiem, że okres pobierania zasiłku chorobowego jest zarazem okresem wykonywania pracy zaliczanej do prac w szczególnych warunkach stale i w pełnym wymiarze czasu pracy, co z uwagi na absencję chorobową w danym czasie nie jest przecież możliwe i co zostało wykluczone przez samego ustawodawcę w cytowanym ostatnio przepisie. Innymi słowy: świadczenie w postaci zasiłku chorobowego przysługuje w związku z czasowym brakiem możliwości świadczenia pracy, skoro więc ta nie może być świadczona, wyklucza to możliwość uznania okresu pobierania zasiłku chorobowego za okres równorzędny z okresem wykonywania pracy, co w niniejszej sprawie zostało przez Sąd uczynione.

W odpowiedzi na apelację M. K. wniosła o jej oddalenie.

Sąd Apelacyjny zważył, co następuje:

Apelacja organu rentowego podlega oddaleniu jako bezzasadna.

Przedmiotem sporu w niniejszej sprawie było, czy wnioskodawczyni M. K. spełniła 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 (t.j. Dz. U. z 2009 r. Nr 153, poz. 1227

ze zm.) w zw. z art. 32 tej ustawy, w szczególności przesłankę legitymowania się 15-letnim stażem pracy w warunkach szczególnych.

W ocenie Sądu Apelacyjnego, Sąd Okręgowy w sposób prawidłowy ustalił stan faktyczny w oparciu o zgromadzony w sprawie materiał dowodowy, zaś w swych ustaleniach i wnioskach nie wykroczył poza ramy swobodnej oceny wiarygodności i mocy dowodów wynikające z przepisu art. 233 k.p.c. Korekty wymagają jedynie drobne pomyłki datowe Sądu I instancji. Stwierdzić mianowicie należy, że ubezpieczona zatrudniona była na stanowisku pomocnika prądki w (...)ie od 19 czerwca 1977 r., a nie od 18 czerwca 1977 r. oraz że z pierwszego urlopu wychowawczego korzystała od 23 czerwca 1986 r.

do 26 listopada 1988 r., a nie do 4 marca 1992 r. Pomijając powyższe, Sąd Apelacyjny zaakceptował ustalenia faktyczne Sądu pierwszej instancji, traktując je jak własne, nie widząc w związku z tym konieczności ich ponownego szczegółowego przytaczania (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 5 listopada 1998 r., I PKN 339/98, OSNP 1999, nr 24, poz. 776).

Sąd odwoławczy podziela także ocenę prawną, jakiej Sąd pierwszej instancji dokonał w odniesieniu do spornego okresu nauki w szkole przyzakładowej od 1 września 1975 r.

do 18 czerwca 1997 r. i następującego po nim okresu od 19 czerwca 1977 r. do 14 stycznia 1978 r. – tej oceny pozwany organ nie kwestionował już zresztą w wywiezionej apelacji oraz spornych okresów pobierania zasiłków chorobowych. Podkreślić należy, że z treści apelacji nie wynika, aby apelujący kwestionował ustalenie Sądu pierwszej instancji, zgodnie z którym wnioskodawczyni w okresach, kiedy faktycznie wykonywała pracę, pracowała w warunkach szczególnych. Sąd Okręgowy we wskazanym zakresie nie popełnił błędów co do kwalifikacji prawnej ustalonych faktów, albowiem prawidłowo zinterpretował i zastosował odpowiednie przepisy prawa. Przeprowadzony przez Sąd I instancji wywód jest wyczerpujący i w całości trafny, a tym samym nie ma potrzeby go powtarzać w całości (por. wyroki Sądu Najwyższego z dnia 16 lutego 2006 r., IV CK 380/05, LEX nr 179977; z dnia 16 lutego 2005 r., IV CK 526/04, LEX nr 177281).

Sąd Apelacyjny nie podziela natomiast rozważań prawnych Sądu I instancji

w przedmiocie możliwości zaliczenia do stażu pracy w warunkach szczególnych okresu przebywania ubezpieczonej na urlopie macierzyńskim, który poprzedzał i po którym następował urlop wychowawczy. Odmierna ocena Sądu II instancji w przedmiotowej kwestii nie wpłynęła jednak na ostateczne uznanie prawidłowości zaskarżonego rozstrzygnięcia.

Rozpoczynając od kwestionowanego przez organ rentowy zaliczenia do okresu pracy ubezpieczonej w warunkach szczególnych okresów zasiłku chorobowego w czasie trwania stosunku pracy, przypadających po dniu wejścia w życie ustawy z dnia 17 grudnia 1991 r.

o rewaloryzacji emerytur i rent o zasadach ustalania emerytur i rent oraz o zmianie niektórych ustaw (Dz. U. na 104, poz. 450 ze zm.) Sąd Apelacyjny wskazuje, że w całości przychyła się do stanowiska Sądu I instancji, zgodnie z którym wykazanie w dniu 1 stycznia 1999 r. określonego w art. 184 ustawy okresu wykonywania pracy w szczególnych warunkach wyłącza ponowne ustalenie tego okresu po osiągnięciu wieku emerytalnego, według zasad wynikających z art. 32 ust. 1a pkt 1 ustawy o emeryturach i rentach z FUS obowiązujących po 1 lipca 2004 r.

Przypomnieć można, że z dniem 1 lipca 2004 r. do art. 32 ustawy o emeryturach

i rentach został dodany ust. 1a pkt 1, zgodnie z którym przy ustalaniu okresu zatrudnienia

w szczególnych warunkach lub w szczególnym charakterze nie uwzględnia się: okresów niewykonywania pracy, za które pracownik otrzymał po dniu 14 listopada 1991 r. wynagrodzenie lub świadczenia z ubezpieczenia społecznego w razie choroby

i macierzyństwa.

W wyrokach z dnia 5 maja 2005 r., II UK 215/04 (OSNP 2005 nr 22, poz. 360), z dnia 5 maja 2005 r., II UK 219/04 (OSNP 2005 nr 22, poz. 361) i z dnia 7 lutego 2006 r., I UK 154/05 (LexPolonica nr 402889), Sąd Najwyższy stwierdził, że przepis art. 32 ust. 1a ustawy o emeryturach i rentach zmienia definicję pracy w szczególnych warunkach i w szczególnym charakterze. Wprowadza on istotną zmianę w obowiązującym stanie prawnym, określając szczegółowo okresy niewykonywania pracy, które nie są wliczane do okresu wykonywania pracy w szczególnych warunkach lub w szczególnym charakterze, którego to rozróżnienia nie zawierały przepisy dotychczasowe. Z tego względu określona w art. 32 ust. 1a ustawy

o emeryturach i rentach normatywna zmiana nie może wpływać na interpretację wcześniejszego pojmowania okresów pracy w szczególnych warunkach lub w szczególnym charakterze w odniesieniu do stanów powstałych przed tą zmianą. Oznacza to niemożność odniesienia wskazanej normy do emerytur, do których prawo powstało przed jej wejściem w życie.

Przedstawione stanowisko jest przyjmowane w orzecznictwie Sądu Najwyższego w sposób ugruntowany (por. wyroki z dnia 30 stycznia 2008 r., I UK 204/07, OSNP 2009 nr 7-8, poz. 106; z dnia 8 lipca 2008 r., I UK 400/07, LEX nr 590316; z dnia 6 listopada 2008 r., I UK 105/08, OSNP 2010 nr 9-10, poz. 125; z dnia 5 lutego 2009 r., II UK 185/08, LEX nr 725047; z dnia 21 kwietnia 2009 r., I UK 313/08, niepublikowany).

Zważyć zatem należy, że norma art. 32 ust. 1a ustawy o emeryturach i rentach z FUS znajduje zastosowanie jedynie w stosunku do osób nabywających prawo do emerytury

po jego wejściu w życie, tj. po dniu 1 lipca 2004 r., czyli do osób, które do tego dnia nie spełniły przesłanek stażowych prawa do emerytury w wieku obniżonym. Dopiero w sytuacji, gdy wnioskodawca nie spełnił tych warunków przyznania wcześniejszej emerytury

przed dniem 1 lipca 2004 r. – przy uwzględnieniu obowiązującego wówczas stanu prawnego – okresy niezdolności do pracy z powodu choroby przypadające po dniu 14 listopada 1991 r. nie mogą zostać zaliczone do okresu pracy w warunkach szczególnych.

Jak obrazowo wyjaśnił to Sąd Apelacyjny w Warszawie w wyroku z dnia 11 lutego 2013 r. (III AUa 343/12, LEX nr 1362920) w art. 184 u.e.r.f.u.s. ustawodawca utrwalił sytuację osób, które w dniu wejścia w życie ustawy wypełniły warunki stażu szczególnego

i ogólnego i zadeklarował ich przyszłe prawo do emerytury w wieku wcześniejszym;

przez wydanie tego przepisu nastąpił stan związania, tj. zobowiązania się przez Państwo

do powstrzymania się od jakiegokolwiek ingerencji w istniejące prawo tymczasowe. Wobec tego przewidziana w ustawie ekspektatywa prawa do emerytury nie mogła wygasnąć

na skutek nowej regulacji ustalania stażu zatrudnienia. Gwarancji przyszłego prawa

do emerytury złożonej wobec osób, o których mowa w art. 184 wskazanej ustawy, ustawodawca nie mógł już naruszyć przez ustalenie innego sposobu wyliczenia ich stażu ubezpieczenia.

Przedstawiony pogląd jest już ugruntowany w orzecznictwie zarówno sądów powszechnych, jak i Sądu Najwyższego, powołanym zresztą szeroko przez Sąd I instancji,

nie ma zatem wątpliwości, że argumentacji pozwanego organu nie zasługuje

na uwzględnienie, a okresy pobierania przez wnioskodawczynię zasiłków chorobowych:

27-30 kwietnia 1992 r., 4-12 maja 1992 r., 7-18 września 1992 r., 23-29 września 1992 r.,

od 29 października 1992 r. do 3 listopada 1992 r., 13-30 kwietnia 1993 r., 14-25 czerwca 1993 r., 7-15 września 1993 r., 4-10 listopada 1993 r., 7-10 marca 1994 r., 13-22 czerwca 1994 r., 2-4 listopada 1994 r., od 29 listopada 1994 r. do 5 grudnia 1994 r., 2-6 stycznia

1995 r., od 14 kwietnia 1997 r. do 27 czerwca 1997 r., od 15 listopada 1997 r. do 31 marca 1998 r. – podlegają wliczeniu do stażu pracy wykonywanej w warunkach szczególnych.

Przechodząc do kwestii odmowy zaliczenia ubezpieczonej przez Sąd I instancji do stażu pracy w warunkach szczególnych okresu urlopu macierzyńskiego od 27 listopada 1988 r. do 4 marca 1989 r. z tej przyczyny, że przed i po tym okresie korzystała ona z urlopu wychowawczego, który jest okresem niezliczanym do okresów wykonywania pracy w warunkach szczególnych, Sąd Apelacyjny wskazuje, że jest to stanowisko niezasadne i nie zasługuje na akceptację. W okolicznościach rozpoznawanej sprawy omawiany okres powinien zostać potraktowany w tożsamy sposób, jak okresy pobierania zasiłków chorobowych, z tych samych względów, jakie zostały omówione powyżej w odniesieniu do okresu pobierania zasiłku chorobowego.

W pierwszej kolejności Sąd odwoławczy zwraca uwagę, że ze względu na odmienny charakter okresu urlopu macierzyńskiego od okresu odbywania zasadniczej służby wojskowej brak jest możliwości analogicznego stosowania rozwiązań wypracowanych w judykaturze w odniesieniu do tego ostatniego, co – jak się zdaje - uczynił Sąd I instancji.

Faktem jest, co podkreśla pozwany organ, że co do zasady okres pracy w szczególnych warunkach lub w szczególnym charakterze odnosi się do okresu rzeczywistego wykonywania takiej pracy, z pominięciem okresów wyłącznie formalnego pozostawania w zatrudnieniu, w których pracownik - zgodnie z treścią łączącego go z pracodawcą stosunku pracy - zajmuje stanowisko, z którym łączy się wykonywanie pracy w szczególnych warunkach lub w szczególnym charakterze, lecz w rzeczywistości pracy tej nie wykonuje, a tym samym nie jest narażony na uciążliwość związaną z warunkami lub charakterem pracy. Okres niewykonywania pracy nie wpływa zatem na szybszą utratę zdolności pracownika do zarabkowania. Skoro przez pracę w szczególnych warunkach rozumie się wykonywanie takiej pracy, a nie pozostawanie w stosunku pracy, to nie ma podstaw do zaliczenia takich okresów jak np. urlopu wychowawczego do okresu pracy w szczególnych warunkach. Niemniej jednak ustawodawca ustanowił w tym zakresie wyjątek pozwalający na zaliczenie okresów niewykonywania pracy do okresu pracy w szczególnych warunkach - obejmuje on okres pobierania wynagrodzenia i świadczeń z ubezpieczenia społecznego związanych z ciężką i macierzyństwem. Podkreślenia przy tym wymaga, że do okresu zatrudnienia w szczególnych warunkach może być zaliczony tylko i wyłącznie okres niewykonywania pracy, za który pracownik otrzymał wynagrodzenie lub świadczenia z ubezpieczenia społecznego w razie choroby i macierzyństwa. Do okresu zatrudnienia w szczególnych warunkach nie zalicza się zatem urlopu wychowawczego, co znalazło potwierdzenie w judykaturze (tak np. wyrok Sądu Najwyższego z 23 kwietnia 2013 r., I UK 561/12, LEX nr 1324260).

Sąd Apelacyjny zwraca uwagę, że – jak podkreślał Sąd Najwyższy w uzasadnieniu wyroku z dnia 5 listopada 2012 r. (II UK 82/12, OSNP 2013/19-20/230) urlop macierzyński nie jest zwykłą niezdolnością do pracy i inna wykładnia mogłaby się spotkać z zarzutem dyskryminacji. Nie tylko jednak z tej pozycji okres zasiłku macierzyńskiego wyróżnia się. Należy bowiem mieć na względzie, że poprzednio był to okres zatrudnienia (art. 11 ust. 1 ustawy z dnia 14 grudnia 1982 r. o zaopatrzeniu emerytalnym pracowników i ich rodzin, Dz. U. z 1982 r. Nr 40, poz. 267 ze zm., stanowił, iż okresami zatrudnienia, wymaganymi do uzyskania świadczeń określonych w ustawie, są - z zastrzeżeniem art. 12 - okresy pozostawania w stosunku pracy, w czasie których pracownik pobierał wynagrodzenie lub zasiłki z ubezpieczenia społecznego: chorobowy, macierzyński albo opiekuńczy), a potem zasiłek macierzyński był i jest okresem składkowym (art. 2 ust. 1 pkt 5 ustawy z 17 października 1991 r. o rewaloryzacji emerytur i rent, o zasadach ustalania emerytur i rent oraz o zmianie niektórych ustaw oraz art. 6 ust. 1 pkt 7 ustawy z dnia 17 grudnia 1998 r. o emeryturach i rentach FUS). Do okresu pracy w szczególnych warunkach uprawniającego do emerytury na podstawie art. 184 ustawy z dnia 17 grudnia 1988 r. o emeryturach i rentach z FUS zalicza się zatem okres pobierania zasiłku macierzyńskiego.

Na marginesie powyższego warto wskazać, że § 18 ust. 3 – obowiązującego w czasie korzystania przez ubezpieczoną ze spornego urlopu macierzyńskiego - rozporządzenia Rady Ministrów z dnia 6 czerwca 1983 r. w sprawie zasad obliczania zasiłków z ubezpieczenia społecznego oraz pokrywania wydatków na te zasiłki (Dz. U. z 1983 r. Nr 33, poz. 157

ze zm.) stanowił, iż podstawę wymiaru zasiłku macierzyńskiego dla pracownicy, która urodziła dziecko w czasie urlopu wychowawczego, stanowi wynagrodzenie, o którym mowa w ust. 2, osiągnięte przed urlopem wychowawczym, nie niższe od zasiłku wychowawczego pobieranego przez pracownicę w czasie tego urlopu. Taka regulacja wyraźnie wskazuje

na intencję ustawodawcy formalnego zrównania okresu pobierania zasiłku macierzyńskiego z okresem wykonywania pracy.

Warty podkreślenia jest również fakt, że okres pobierania zasiłku macierzyńskiego oznaczany jest kodem ubezpieczenia 11, to jest kodem identycznym, jak przewidziany dla zatrudnienia (vide: karta przebiegu zatrudnienia – k. 15 akt ZUS).

W ocenie Sądu Apelacyjnego bez znaczenia pozostaje okoliczność, że okresy zasiłków macierzyńskich przypadły w czasie, gdy wnioskodawczyni przebywała na urlopie wychowawczym. Istotne jest natomiast, że zasiłek macierzyński przysługiwał jej i wypłacany był w czasie trwania stosunku pracy, podczas którego wnioskodawczyni wykonywała pracę w warunkach szczególnych, co nie było kwestionowane przez pozwanego w postępowaniu apelacyjnym. Jak już wyżej wskazano, okres pobierania zasiłku macierzyńskiego był okresem zatrudnienia, a następnie okresem składkowym i dlatego w sposób istotny jest związany

ze stosunkiem pracy. Dlatego nie ma żadnych podstaw do wyłączenia okresu urlopu macierzyńskiego z okresu zatrudnienia uznanego za okres pracy w warunkach szczególnych, nawet jeżeli przypadł w okresie urlopu wychowawczego, udzielonego w związku z opieką nad wcześniej urodzonym dzieckiem, jeżeli z uwzględnieniem tego okresu ubezpieczona wykazała na dzień 1 stycznia 1999 r. określony w art. 184 ustawy o emeryturach i rentach z FUS okres wykonywania pracy w szczególnych warunkach. Wykazanie w dniu 1 stycznia 1999 r. określonego w art. 184 ustawy okresu wykonywania pracy w szczególnych warunkach wyłącza ponowne ustalenie tego okresu po osiągnięciu wieku emerytalnego, według zasad wynikających z art. 32 ust. 1a pkt 1 ustawy o emeryturach i rentach z FUS obowiązujących po 1 lipca 2004 r.

Przechodząc do kwestii odpowiedzialności pozwanego za nieustalenie ostatniej okoliczności niezbędnej do wydania decyzji przypomnieć wypada, że przez wyjaśnienie „ostatniej niezbędnej okoliczności” trzeba rozumieć wyjaśnienie ostatniej okoliczności koniecznej do ustalenia samego istnienia prawa wnioskodawcy do świadczenia. 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). Skoro zaś w niniejszej sprawie organ rentowy ustalił staż pracy ubezpieczonej w warunkach szczególnych, dokonując błędnej wykładni przepisów prawa oraz ignorując szeroki i utrwalony w tym zakresie dorobek judykatury, nie ma wątpliwości, iż nieustalenie ostatniej okoliczności warunkującej przyznanie ubezpieczonej prawa do emerytury było następstwem działań pozwanego, za które ponosi on odpowiedzialność.

W tym stanie rzeczy, zajmując co prawda odmienne stanowisko niż Sąd I instancji

co do możliwości wliczenia ubezpieczonej do stażu pracy w warunkach szczególnych okresu pobierania zasiłku macierzyńskiego od 27 listopada 1988 r. do 4 marca 1989 r., Sąd Apelacyjny oddalił apelację pozwanego na podstawie art. 385 k.p.c. jako niezasadną. Wnioskodawczyni bezspornie legitymuje się bowiem wszystkimi przesłankami prawa

do emerytury w obniżonym wieku emerytalnym, w tym wykazała 15 lat pracy w szczególnych warunkach.

SSA Daria Stanek SSA Małgorzata Gerszewska SSA Iwona Krzeczowska-Lasoń