

Sygn. akt III AUa 1404/16

## WYROK

**W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ**

Dnia 19 grudnia 2016 r.

Sąd Apelacyjny - III Wydział Pracy i Ubezpieczeń Społecznych w Gdańsku

w składzie:

Przewodniczący:	SSA Jerzy Andrzejewski
Sędziowie:	SSA Maria Sałańska - Szumakowicz (spr.) SSA Barbara Mazur
Protokolant:	st.sekr.sądowy Wioletta Blach

po rozpoznaniu w dniu 19 grudnia 2016 r. w Gdańsku

sprawy J. S.

przeciwko Zakładowi Ubezpieczeń Społecznych Oddział w S.

o prawo do emerytury

na skutek apelacji Zakładu Ubezpieczeń Społecznych Oddział w S.

od wyroku Sądu Okręgowego w Słupsku V Wydziału Pracy i Ubezpieczeń Społecznych z dnia 24 czerwca 2016 r., sygn. akt V U 286/16

I. oddala apelację;

II. zasądza od Zakładu Ubezpieczeń Społecznych Oddział w S. na rzecz J. S. kwotę 360,00 (trzysta sześćdziesiąt 00/100) złotych tytułem zwrotu kosztów zastępstwa procesowego za II instancję.

SSA Maria Sałańska – Szumakowicz SSA Jerzy Andrzejewski SSA Barbara Mazur

Sygn. akt III AUa 1404/16

## UZASADNIENIE

Ubezpieczony J. S. odwołał się od decyzji Zakładu Ubezpieczeń Społecznych z dnia 09 lutego 2016 r. domagając się jej zmiany, poprzez przyznanie prawa do emerytury w obniżonym wieku.

W odpowiedzi na odwołanie Zakład Ubezpieczeń Społecznych wniósł o jego oddalenie.

Zaskarżonym w niniejszym postępowaniu wyrokiem z dnia 24 czerwca 2016 roku Sąd Okręgowy w Słupsku zmienił decyzję Zakładu Ubezpieczeń Społecznych Oddział w S. w ten sposób, że przyznał ubezpieczonemu J. S. prawo do

emerytury od dnia 30 grudnia 2015r. (pkt I.) oraz stwierdził odpowiedzialność organu rentowego za nieustalenie ostatniej okoliczności niezbędnej do wydania decyzji (pkt II.). Sąd I instancji ustalił oraz zważy, co następuje:

Ubezpieczony J. S., urodzony w dniu (...), w dniu 17 grudnia 2015 r. złożył wniosek o przyznanie prawa do emerytury. Ubezpieczony nie jest członkiem OFE. Na podstawie przedłożonych do wniosku dokumentów organ rentowy ustalił, że na dzień 01 stycznia 1999 r. ubezpieczony udowodnił staż ubezpieczeniowy w wymiarze 25 lat, 8 miesięcy i 25 dni, z czego okres nieskładkowy wynosił 4 dni. Organ rentowy uznał ubezpieczonemu staż pracy w warunkach szczególnych w wymiarze 13 lat, 4 miesiące i 9 dni.

Do pracy w warunkach szczególnych organ rentowy nie zaliczył ubezpieczonemu okresu pełnienia zasadniczej służby wojskowej, odbywanej od dnia 26 kwietnia 1977 r. do dnia 11 kwietnia 1979 r. Z uwagi na brak wymaganego ustawą stażu pracy w warunkach szczególnych, organ rentowy decyzją z dnia 09 lutego 2016 r. odmówił ubezpieczonemu przyznania prawa do emerytury.

J. S. przed powołaniem do służby wojskowej był zatrudniony w okresie od dnia 01 września 1972 r. do dnia 24 czerwca 1975 roku oraz od dnia 20 sierpnia 1975 r. do dnia 25 kwietnia 1977 r. w S. (...) w G. na stanowisku montera kadłubów okrętowych. W okresie przed powołaniem do zasadniczej służby wojskowej wykonywał pracę w warunkach szczególnych. W okresie od dnia 26 kwietnia 1977 r. do dnia 11 kwietnia 1979 r. odbywał zasadniczą służbę wojskową. W okresie od dnia 11 maja 1979 r. do dnia 28 lutego 1989 r. J. S. był zatrudniony w (...) Przedsiębiorstwie (...) w L. (obecnie Przedsiębiorstwo (...)) na stanowisku kierowcy samochodu ciężarowego. W okresie po powołaniu do zasadniczej służby wojskowej wykonywał pracę w warunkach szczególnych.

W ocenie Sądu Okręgowego odwołanie J. S. okazało się uzasadnione. Kluczowym dla rozstrzygnięcia niniejszej sprawy było stwierdzenie, czy ubezpieczony legitymuje się okresem 15 lat pracy w warunkach szczególnych, a zwłaszcza, czy można uznać za okres pracy w warunkach szczególnych okres odbywania zasadniczej służby wojskowej od dnia 26 kwietnia 1977 r. do dnia 11 kwietnia 1979 r., bowiem po doliczeniu okresu służby wojskowej ubezpieczony legitymowałby się wymaganym 15 – letnim okresem pracy w warunkach szczególnych. Bezspornym było, bowiem to, że J. S. ukończył wymagany wiek 60-ciu lat. Poza sporem pozostawało również, że ubezpieczony spełnił przesłankę ogólnego stażu pracy i nie jest członkiem otwartego funduszu emerytalnego.

Analiza materiału dowodowego zebranego w niniejszej sprawie, doprowadziła Sąd I instancji do wniosku, iż zarówno przed okresem odbywania służby wojskowej, tj. w od dnia 20 sierpnia 1975 r. do dnia 25 kwietnia 1977 r. w S. (...) w G., jak i bezpośrednio po nim, tj. od dnia 11 maja 1979 r. do dnia 28 lutego 1989 r. w (...) Przedsiębiorstwie (...) w L. (obecnie Przedsiębiorstwo (...)) ubezpieczony pracował stale oraz w pełnym wymiarze czasu pracy w warunkach szczególnych, albowiem w pierwszym z zakładów świadczył pracę na stanowisku montera kadłubów okrętowych, natomiast po powrocie z wojska, po podjęciu zatrudnienia w drugim z zakładów pracował na stanowisku kierowcy samochodu ciężarowego powyżej 3,5 tony. Na powyższą okoliczność ubezpieczony przedłożył świadectwa wykonywania pracy w warunkach szczególnych. Powyższa okoliczność nie była również kwestionowana przez organ rentowy, a ponadto wynika załączonych przez organ rentowy dokumentów znajdujących się w aktach ubezpieczonego za wskazany okres zatrudnienia. Z książeczki wojskowej ubezpieczonego, wynika, iż w okresie od dnia 26 kwietnia 1977 r. do dnia 11 kwietnia 1979 r. J. S. odbywał zasadniczą służbę wojskową.

Zdaniem Sądu Okręgowego okres służby wojskowej ubezpieczonego, w okolicznościach niniejszej sprawy, winien zostać zaliczony do okresu uprawniającego do nabycia prawa do emerytury, bowiem ubezpieczony przed odbyciem tej służby pracował w szczególnych warunkach w S. (...) w G. jako monter kadłubów okrętowych, a po jej odbyciu powrócił do pracy w ciągu 30 dni i podjął ją co prawda w innym zakładzie pracy, ale również na stanowisku pracy w szczególnych warunkach w (...) Przedsiębiorstwie (...) w L. w charakterze kierowcy samochodu ciężarowego powyżej 3,5 tony.

Ustawa z dnia 21 listopada 1967 r. o powszechnym obowiązku obrony Rzeczypospolitej Polskiej w pierwotnym brzmieniu w art. 108 ust. 1 stanowiła, że okres odbytej zasadniczej lub okresowej służby wojskowej zalicza się do okresu zatrudnienia, w zakresie wszelkich uprawnień związanych z zatrudnieniem, pracownikom, którzy po odbyciu

tej służby podjęli zatrudnienie w tym samym zakładzie pracy, w którym byli zatrudnieni przed powołaniem do służby, albo w tej samej gałęzi pracy.

Ustęp 2. tego przepisu stanowił natomiast, że okres odbytej zasadniczej lub okresowej służby wojskowej zalicza się do okresu zatrudnienia również żołnierzom podejmującym zatrudnienie, którzy przed powołaniem do tej służby nie byli zatrudnieni albo po jej odbyciu podjęli zatrudnienie w innym zakładzie pracy lub w innej gałęzi pracy.

Od dnia 01 stycznia 1975 r. brzmienie art. 108. zmieniło się i przepis ten stwierdzał, że czas odbywania zasadniczej lub okresowej służby wojskowej wlicza się pracownikowi do okresu zatrudnienia, w zakresie wszelkich uprawnień związanych z tym zatrudnieniem, jeżeli po odbyciu tej służby podjął on zatrudnienie w tym samym zakładzie pracy, w którym był zatrudniony przed powołaniem do służby.

Ustęp 2. natomiast stwierdzał, że Rada Ministrów po porozumieniu z Centralną Radą Związków Zawodowych ustali w drodze rozporządzenia, w jakim zakresie czas odbywania zasadniczej lub okresowej służby wojskowej wlicza się do okresu zatrudnienia również pracownikom, którzy przed powołaniem do tej służby nie byli zatrudnieni albo, którzy po jej odbyciu podjęli zatrudnienie w innym zakładzie pracy.

W rozporządzeniu wykonawczym Rady Ministrów do tej ustawy z dnia 22 listopada 1968 r. w sprawie szczególnych uprawnień żołnierzy i ich rodzin obowiązującym do 1 września 1979 r. zawarto regulację:

§ 5. 1. Żołnierzowi, który podjął zatrudnienie stosownie do zasad określonych w § 2-4, wlicza się czas odbywania służby wojskowej do okresu zatrudnienia w zakładzie pracy, w którym podjął zatrudnienie, w zakresie wszelkich uprawnień związanych z zatrudnieniem w tym zakładzie oraz w zakresie szczególnych uprawnień uzależnionych od wykonywania pracy na określonym stanowisku lub w określonym zawodzie.

2. Jeżeli żołnierz po odbyciu służby wojskowej podjął zatrudnienie zgodnie z § 3 ust. 3 w innym zakładzie pracy, do okresu zatrudnienia w zakresie określonym w ust. 1 wlicza się także czas zatrudnienia w zakładzie pracy, w którym był pracownikiem w dniu powołania do służby wojskowej.

Sąd Okręgowy stwierdził, że w przypadku ubezpieczonego zastosowanie ma powyższa regulacja zawarta w cytowanym przepisie, bowiem ubezpieczony co prawda nie powrócił do pracy w zakładzie zatrudniającym go przed powołaniem do wojska, gdyż zmienił miejsce zamieszkania z G. na L., jednakże podjął zatrudnienie w ciągu 30 dni od zwolnienia z wojska.

Następnie Sąd I instancji przywołał uchwałę 7 sędziów Sądu Najwyższego z dnia 16 października 2013 (II UZP 6/13 OSNP 2014/3/42, LEX nr 1385939, OSP 2014/12/110, Biul. SN 2013/10/24, M.P.Pr. 2014/2/94-101) oraz pogląd wyrażony w wyroku z dnia 05 sierpnia 2014 r. w sprawie I UK 442/2013 r.

Zdaniem Sądu Okręgowego, który w pełni podziela cytowane wyżej poglądy Sądu Najwyższego, brak podstaw by nie zaliczyć ubezpieczonemu, który pracował w warunkach szczególnych przez powołaniem do wojska i w ciągu 30 dni podjął kolejne zatrudnienie w warunkach szczególnych w innym zakładzie pracy z uwagi na zmianę miejsca zamieszkania, okresu odbywania służby wojskowej do okresu uprawniającego do nabycia prawa do emerytury w obniżonym wieku.

Skoro zaliczenie okresu służby wojskowej wraz zaliczonym już okresem pracy w szczególnych warunkach (1 rok, 11 miesięcy i 17 dni) łącznie przekracza limit 15 lat i upłynął do dnia 31 grudnia 1998 r. oznacza, że powód spełnił warunek posiadania wymaganego stażu w szczególnych warunkach.

Sąd I instancji wskazał, że nie odrzucił odwołania zgodnie z wnioskiem ZUS, ale sprawę rozpoznał merytorycznie. Zgodnie z art. 477<sup>9</sup> § 3 k.p.c. Sąd nie odrzuca odwołania złożonego po terminie, jeśli przekroczenie terminu nie jest nadmierne i nastąpiło z przyczyn niezależnych od odwołującego się. W ocenie Sądu Okręgowego przekroczenie

terminu nie było nadmierne, a sprawa o prawo do emerytury dotyczy niezwykle żywotnego interesu ubezpieczonego, co w ocenie Sądu uzasadniało przywrócenie terminu.

W punkcie II wyroku Sąd stwierdził, że organ rentowy ponosi odpowiedzialność za nieustalenie ostatniej okoliczności niezbędnej do wydania decyzji. W świetle ugruntowanego orzecznictwa Sądu Najwyższego, w zakresie zaliczania okresu zasadniczej służby wojskowej Sąd Okręgowy w Słupsku uznał, że wydanie nieprawidłowej decyzji w sprawie było następstwem niewłaściwego zastosowania.

Apelację od wyroku Sądu Okręgowego wywiódł Zakład Ubezpieczeń Społecznych zaskarżając orzeczenie Sądu I instancji w całości wnosząc o jego zmianę poprzez oddalenie odwołania oraz o zasądzenie od ubezpieczonego na rzecz organu rentowego kosztów postępowania apelacyjnego według norm przepisanych. Organ rentowy zarzucał:

1. naruszenia przepisów postępowania: art. 477<sup>9</sup> § 3 k.p.c. poprzez zaniechanie ustalenia przyczyn wniesienia odwołania po upływie terminu oraz błędną jego wykładnię polegającą na wyprowadzeniu z tego przepisu niewynikającej z niego przesłanki „istotności interesu ubezpieczonego” i dokonanie oceny tej przesłanki w miejsce zbadania przyczyn uchybienia przez stronę terminowi do wniesienia odwołania,
2. naruszenia prawa materialnego przez błędną wykładnię § 5 ust. 2 w zw. z § 3 ust. 3 rozporządzenia Rady Ministrów z dnia 22 listopada 1968 r. w sprawie szczególnych uprawnień żołnierzy i ich rodzin poprzez przyjęcie, że czas odbywania służby wojskowej wlicza się do okresów pracy w szczególnych warunkach także w sytuacji, gdy żołnierz w terminie 30 dni od dnia zwolnienia ze służby wojskowej podjął zatrudnienie u innego pracodawcy po uprzednim rozwiązaniu stosunku pracy u pracodawcy dotychczasowego.

W uzasadnieniu stanowiska organ rentowy twierdził, że pierwszą kwestią wymagającą oceny Sądu II instancji jest nieuwzględnienie przez Sąd Okręgowy wniosku o odrzucenie odwołania. Sąd meriti uznał, że spełniona została pierwsza z wymienionych przesłanek, natomiast nie ocenił drugiej z nich. W uzasadnieniu orzeczenia wskazane zostało, iż sprawa o prawo do emerytury dotyczy niezwykle żywotnego interesu ubezpieczonego, co w ocenie Sądu uzasadniało przywrócenie terminu. Zdaniem organu rentowego wskazana okoliczność winna raczej stanowić dla ubezpieczonego dodatkową motywację do terminowego wniesienia odwołania a nie stanowić usprawiedliwienie dla zaniechania w tym zakresie. Na podstawie zebranego materiału dowodowego w żaden sposób nie można przyjąć, że uchybienie strony nastąpiło z przyczyn niezależnych od niej. Sformułowanie „sąd odrzuci odwołanie” nie oznacza dowolności w tym zakresie zaś obie przesłanki, których spełnienie powoduje zaniechanie tej czynności sądowej winny wystąpić kumulatywnie, o czym przesądza użycie spójnika „i”.

W zakresie drugiego z zarzutów apelacyjnych ZUS wskazał, że obowiązujące w czasie odbywania przez ubezpieczonego służby wojskowej przepisy § 5 ust. 2 rozporządzenia Rady Ministrów z dnia 22 listopada 1968 r. w sprawie szczególnych uprawnień żołnierzy i ich rodzin w zakresie określenia warunków, na jakich czas odbywania służby wojskowej uwzględnia się w zakresie szczególnych uprawnień uzależnionych od wykonywania pracy na określonym stanowisku lub w określonym zawodzie odsyłały do § 3 ust. 3 tego rozporządzenia. Jak wynika z tych przepisów, jak również z przepisów art. 108 ust. 1 i 2 ustawy z dnia 21 listopada 1967 r. o powszechnym obowiązku obrony, w brzmieniu obowiązującym od dnia 01 stycznia 1975 r., warunkiem uzyskania szczególnych uprawnień pracowniczych przez żołnierzy, którzy po odbyciu służby wojskowej podjęli inną pracę niż wykonywana przed powołaniem do tej służby, było zachowanie 30-dniowego terminu podjęcia pracy od dnia zwolnienia ze służby (z zastrzeżeniem usprawiedliwionych przyczynami zdrowotnymi przypadków niedochowania tego terminu) oraz - w przypadku uzyskania podczas służby wojskowej innych lub wyższych niż posiadane uprzednio kwalifikacji zawodowych, stwierdzonych zaświadczeniem powiatowego (miejskiego, dzielnicowego) sztabu wojskowego - zatrudnienie u innego pracodawcy wskazanego przez jednostkę nadrzędną dla dotychczasowego pracodawcy.

W realiach sprawy okoliczności wskazane w tych przepisach nie zostały wykazane. Ubezpieczony po odbyciu służby wojskowej podjął zatrudnienie w „innej gałęzi pracy” niż przed powołaniem do służby, nie wykazano by (...) Przedsiębiorstwo (...) w L. i S. (...)w G. posiadały wspólną jednostkę nadrzędną.

W odpowiedzi na apelację Zakładu Ubezpieczeń Społecznych J. S. wniósł o jej oddalenie, jako oczywiście bezzasadnej oraz o zasądzenie od organu na rzecz ubezpieczonego kosztów postępowania, w tym kosztów zastępstwa procesowego według norm przepisanych. Zdaniem ubezpieczonego zarzuty podniesione przez organ, dotyczące wyroku Sądu I instancji są całkowicie chybione, dlatego też apelacja nie zasługuje na uwzględnienie.

Odnosnie zarzutu naruszenia przez Sąd I instancji dyspozycji art. 477<sup>9</sup> § 3 k.p.c. ubezpieczony wywodził, iż prawdą jest twierdzenie, że do przywrócenia terminu do wniesienia odwołania od decyzji organu rentowego niezbędne jest spełnienie warunków: przekroczenie terminu nie może być nadmierne, zaś jego przyczyna musi być niezależna od odwołującego się. Ocena, czy przekroczenie terminu było nadmierne oraz czy nastąpiło z przyczyn niezależnych od odwołującego się, jest pozostawione dyskrecjonalnej ocenie sądu. Nie sposób również nie zwrócić uwagi, iż użyte w art. 477<sup>9</sup> § 3 k.p.c. pojęcie niezależnych od strony przyczyn uchybienia terminowi jest sformułowaniem szerszym od braku winy w rozumieniu art. 168 § 1 k.p.c. Zatem katalog przypadków i możliwość ich oceny przez Sąd orzekający w kwestii przywrócenia terminu jest stosunkowo szerszy. Przy jego ocenie należy również mieć na uwadze całokształt okoliczności faktycznych sprawy, w tym słuszny interes ubezpieczonego.

Jak ustalił Sąd I instancji, to organ dokonując błędnej interpretacji stanu faktycznego i przepisów, podjął oczywiście błędna decyzję, która w konsekwencji została zmieniona. Z materiału dowodowego wynika w sposób jednoznaczny, że ubezpieczony przekroczył termin wniesienia odwołania nieznacznie i przede wszystkim bez swojej winy. Wbrew twierdzeniom organu, Sąd I instancji z urzędu podjął czynności mające na celu wyjaśnienie, czy wystąpiły okoliczności uzasadniające przywrócenie terminu do złożenia odwołania. Przesłuchując ubezpieczonego ustalił w sposób niebudzący żadnych wątpliwości, że w przedmiotowej sprawie nie istnieją podstawy odrzucenia odwołania, z czym należy się zgodzić.

Jak wyżej wspomniano dyspozycja art. 477<sup>9</sup> § 3 k.p.c. jest szersza od art. 168 § 1 k.p.c. Zatem okoliczność „istotności interesu ubezpieczonego” jest wbrew zdaniu organu okolicznością, którą Sąd również powinien brać pod uwagę dokonując oceny czy zachodzą okoliczności uzasadniające odrzucenie odwołania. Następnie ubezpieczony powołał się na wyrok Sądu Najwyższego z dnia z dnia 24 czerwca 2015 r. (I UK 347/14).

Co do zarzutu wskazanego w pkt 2. apelacji, to i on zdaniem ubezpieczonego pozostaje zarzutem chybnym, a to przede wszystkim z uwagi nieprawidłową interpretację przez organ powołanych w zarzucie przepisów oraz błędą jego subsumpcję z zastanym stanem faktycznym. Skarżący przywołał poglądy judykatury zawierające się w orzeczeniach Sądu Apelacyjnego w Gdańsku, przedstawione w wyroku z dnia 23 lutego 2015 r. III AUa 1410/14, w oraz Sądu Apelacyjnego w Białymstoku w wyroku z dnia 12 sierpnia 2015 r. III AUa 1800/14.

Z okoliczności faktycznych sprawy, co pozostaje bezsporne, wynika w sposób jednoznaczny, że ubezpieczony przed odbyciem zasadniczej służby wojskowej pracował w warunkach szczególnych a w terminie 30 dni od jej zakończenia podjął pracę w tych warunkach. Zatem w świetle wyżej wskazanych orzeczeń, należy stwierdzić, że okres zasadniczej służby wojskowej, jest dla ubezpieczonego okresem wliczającym się do zatrudnienia w warunkach szczególnych.

Wnioskodawca także argumentował, że zgodnie z poglądem wyrażonym w uchwale 7 sędziów Sądu Najwyższego z 16 października 2013 r. w sprawie II UZP 6/13 – czas zasadniczej służby wojskowej odbytej w okresie obowiązywania art. 108 ust. 1 ustawy z 21 listopada 1967 r. o powszechnym obowiązku obrony Polskiej Rzeczypospolitej Ludowej w brzmieniu obowiązującym do 31 grudnia 1974 r., zalicza się na warunkach wynikających z tego przepisu - do okresu pracy wymaganego do nabycia prawa do emerytury w niższym wieku emerytalnym. Uchwała Sądu Najwyższego odnosi się do okresu przypadającego do końca 1974 r., należy jednak mieć na uwadze, iż wskazany w niej zakres czasowy wynika jedynie z zaistniałego wówczas stanu faktycznego. Późniejsze orzecznictwo Sądu Najwyższego wyjaśnia, iż zmiana tej ustawy nie miała wpływu na istotę ustaleń z niej wynikających, dotyczących omawianego zagadnienia. Jak wskazał Sąd Najwyższym zmiana wprowadzona ustawą z 26 czerwca 1974 r. przepisy wprowadzające Kodeks pracy nie była na tyle radykalna, aby zmienić obowiązujące poprzednio zasady zaliczania służby wojskowej do okresu pracy w warunkach szczególnych (wyrok Sądu Najwyższego z dnia 11 lutego 2014 r., sygn. II UK 293/13).

W myśl przepisu art. 108 ust. 1 ustawy o powszechnym obowiązku RP obowiązującej (w wersji obowiązującej od 01 stycznia 1975 r.) czas odbywania zasadniczej lub okresowej służby wojskowej wlicza się pracownikowi do okresu zatrudnienia w zakresie wszelkich uprawnień związanych z tym zatrudnieniem, jeżeli po odbyciu tej służby podjął on zatrudnienie w tym samym zakładzie pracy, w którym był zatrudniony przed powołaniem do służby. Ponadto w myśl ust. 2 w/w przepisu. Rada Ministrów po porozumieniu z Centralną Radą Związków Zawodowych ustali w drodze rozporządzenia, w jakim zakresie czas odbywania zasadniczej lub okresowej służby wojskowej wlicza się do okresu zatrudnienia również pracownikom, którzy przed powołaniem do tej służby nie byli zatrudnieni albo, którzy po jej odbyciu podjęli zatrudnienie w innym zakładzie pracy. Ust. 4 omawianego przepisu odsyła zaś w zakresie szczegółowych zasad zaliczania zasadniczej lub okresowej służby wojskowej do okresu zatrudnienia oraz zakresu i warunków zaliczania tej służby żołnierzom — do przepisów wykonawczych, jakie stanowi rozporządzenie Rady Ministrów z dnia 22 listopada 1968 r. w sprawie szczególnych uprawnień żołnierzy i ich rodzin. Rozporządzenie to obowiązywało w okresie od dnia 10 grudnia 1968 r. do dnia 01 września 1979 r., zatem w okresie odbywania przez wnioskodawcę zasadniczej służby wojskowej.

Zgodnie z § 5 ust. 1 tego rozporządzenia w brzmieniu obowiązującym od dnia 01 stycznia 1975 r., żołnierzowi, który podjął zatrudnienie stosownie do zasad określonych w § 2-4, wlicza się czas odbywania służby wojskowej do okresu zatrudnienia w zakładzie pracy, w którym podjął zatrudnienie, w zakresie wszelkich uprawnień związanych z zatrudnieniem w tym zakładzie oraz w zakresie szczególnych uprawnień uzależnionych od wykonywania pracy na określonym stanowisku lub w określonym zawodzie. Z kolei ust. 2 wskazuje, że jeżeli żołnierz po odbyciu służby wojskowej podjął zatrudnienie zgodnie z § 3 ust. 3 w innym zakładzie pracy, do okresu zatrudnienia w zakresie określonym w ust. 1 wlicza się także czas zatrudnienia w zakładzie pracy, w którym był pracownikiem w dniu powołania do służby wojskowej.

Uwadze organu rentowego umknął § 7 ust. 1 w/w rozporządzenia, z którego wynika, że żołnierzowi, który z ważnych przyczyn nie podjął poprzedniego zatrudnienia albo przed powołaniem do służby nie był zatrudniony, wlicza się czas odbywania służby wojskowej do okresu zatrudnienia w zakresie uprawnień określonych w § 5 ust. 1, jeżeli w ciągu 30 dni od dnia zwolnienia ze służby wojskowej zgłosił do urzędu właściwego terenowego organu administracji państwowej wniosek o skierowanie do pracy i na podstawie tego skierowania podjął pracę albo podjął pracę w tym terminie bez skierowania tego urzędu.

J. S. twierdził, że z przepisów tych jednoznacznie wynika, że czas odbywania służby wojskowej zalicza się do okresu zatrudnienia w zakresie szczególnych uprawnień związanych z zatrudnieniem na danym stanowisku również wówczas, jeżeli z ważnych przyczyn nie podjął poprzedniego zatrudnienia a w ciągu 30 dni od dnia zwolnienia ze służby wojskowej podjął pracę bez skierowania tego urzędu. Sytuacja taka ma miejsce w przypadku ubezpieczonego, który w ciągu mniej niż 30 dni od zakończenia służby wojskowej, podjął zatrudnienie w warunkach szczególnych w (...) Przedsiębiorstwie (...) w L..

Odnosnie w/w podnieść również należy, że Sąd Najwyższy w uzasadnieniu do wyroku z dnia 5 sierpnia 2014 r. w sprawie I UK 442/13 rozważał, czy ubezpieczony ma prawo do zaliczenia służby wojskowej do okresu pracy w szczególnych warunkach w sytuacji, gdy przed tą służbą nie był zatrudniony. SN stwierdził, że „łącznikiem takiej sytuacji z okolicznością, gdy żołnierz pracuje w warunkach szczególnych zarówno przed służbą jak i po niej jest to, że po służbie wojskowej żołnierze podejmują pracę w szczególnych warunkach w krótkim czasie (według regulacji wykonawczych w ciągu 30 dni). Po wtóre, służba wojskowa jest tak samo obciążająca dla tego ubezpieczonego, który przed służbą był zatrudniony w szczególnych warunkach, jaki i dla tego, który nie był zatrudniony przed służbą wojskową. Sąd Najwyższy uznał zatem, iż czas zasadniczej służby wojskowej zalicza się do okresu pracy wymaganego do nabycia emerytury w niższym wieku emerytalnym także wtedy, gdy żołnierz przed powołaniem do zasadniczej służby wojskowej nie był zatrudniony, ale po zwolnieniu z tej służby w ciągu 30 dni podjął zatrudnienie i pracował w szczególnych warunkach.

Skoro zatem ubezpieczony podjął pracę w warunkach szczególnych w terminie 30 dni od daty odbycia zasadniczej służby wojskowej, a ponadto przed służbą pracował w warunkach szczególnych, a brak powrotu do tego samego

zakładu pracy był spowodowany tylko i wyłącznie ważnymi przyczynami życiowymi – z uwagi na stan zdrowia matki i konieczność sprawowania nad nią opieki powodujący konieczność zmiany miejsca zamieszkania, to niewątpliwie okres zasadniczej służby wojskowej dla ubezpieczonego, wbrew twierdzeniom organu, należy zaliczyć do okresu pracy w warunkach szczególnych upoważniających do nabycia emerytury w niższym wieku emerytalnym.

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

Apelacja Zakładu Ubezpieczeń Społecznych pozbawiona jest zasadności.

Spór w niniejszej sprawie sprowadzał się do oceny kwestii czy ubezpieczony J. S. spełnił kumulatywnie ustawowe przesłanki do uzyskania prawa do świadczenia emerytalnego w obniżonym wieku emerytalnym, a szczególnie czy wykazał się okresem, co najmniej 15 lat pracy w warunkach szczególnych. Organ rentowy zakwestionował, bowiem subsumcję okresu służby wojskowej ubezpieczonego od dnia 26 kwietnia 1977 r. do dnia 11 kwietnia 1979 r. Dostrzeżenia wymaga, iż zarówno w okresie poprzedzającym okres służby wojskowej wnioskodawca wykonywał zatrudnienie w szczególnych warunkach – od dnia 20 sierpnia 1975 roku do dnia 07 maja 1979 roku w S. (...) w G., jako monter kadłubów, jak i w okresie po służbie wojskowej – od dnia 11 maja 1979 roku do dnia 28 lutego 1989 roku w Zakładzie (...) w L., jako kierowca samochodu ciężarowego powyżej 3,5 tony.

Sąd Apelacyjny w toku kontroli instancyjnej nie stwierdził wadliwości postępowania przed Sądem pierwszej instancji skutkującej nieważnością postępowania. Weryfikacja zasadności zaskarżonego orzeczenia wykazała, iż Sąd I instancji prawidłowo zgromadził materiał dowodowy, ustalił kluczowe dla rozstrzygnięcia okoliczności faktyczne, właściwie przeprowadził proces subsumcji prawnej, co ostatecznie doprowadziło do wydania odpowiadającemu prawu rozstrzygnięcia. Wobec powyższego Sąd odwoławczy w pełni aprobuje ustalenia faktyczne oraz rozważania prawne Sądu Okręgowego, uznając je za własne, co powoduje, że nie zachodzi potrzeba ich ponownego szczegółowego przytaczania.

Na wstępie rozważań Sąd Apelacyjny związany jest potrzebą analizy zasadności zarzutu przekroczenia normy art. 477<sup>9</sup> § 3 k.p.c. W ocenie Sądu odwoławczego pogląd manifestowany przez Zakład Ubezpieczeń Społecznych w powyższym zakresie stanowiłby przejaw nadmiernego rygoryzmu regulacji prawnych. Sąd I instancji słusznie uznał, iż ze względu na aspekt „istotności interesu ubezpieczonego”, sprawa bowiem dotyczyła przyznania prawa do świadczenia emerytalnego, przekroczenie terminu do wniesienia odwołania od decyzji ZUS nie powinno skutkować odrzuceniem rzeczonego odwołania. Sąd winien, bowiem badać przy ocenie przekroczenia terminu rozmiar oraz przyczyny tegoż przekroczenia.

Do oceny, czy przekroczenie terminu nie jest nadmierne, nie wystarczy proste porównanie czasu opóźnienia z terminem przewidzianym w ustawie do wniesienia odwołania; zależy to także od charakteru okoliczności usprawiedliwiających zaniechanie odwołującego się. Jednakże wniesienie odwołania od decyzji organu rentowego po upływie 18 miesięcy od dnia doręczenia jej odpisu jest nadmiernie spóźnione i uzasadnia jego odrzucenie (post. Sądu Najwyższego z dnia 29 września 1999 r., II UKN 490/99, OSNAPiUS 2001, Nr 2, poz. 57). Jeżeli strona była należycie pouczona o trybie i terminie zaskarżenia decyzji organu rentowego, to wniesienie odwołania z kilkumiesięcznym opóźnieniem jest nadmiernym przekroczeniem terminu z przyczyn zależnych od odwołującego się (post. Sądu Najwyższego z dnia 22 kwietnia 1997 r., II UKN 61/97, OSNAPiUS 1998, Nr 3, poz. 104).

Za przyczyny naruszenia terminu niezależne od odwołującego się można uznać: chorobę, pobyt za granicą, tymczasowe aresztowanie, nieznamość prawa, nieporadność, wprowadzenie w błąd przez organ rentowy itp. Wina w zaniechaniu wniesienia odwołania w ustawowym terminie nie wyłącza uznania przekroczenia terminu za niezależne od odwołującego się (i odwrotnie), ponieważ w art. 477<sup>9</sup> § 3 k.p.c. nie wskazano winy, jako okoliczności wykluczającej uwzględnienie przekroczenia terminu.

Mając zatem na względzie, iż przekroczenie terminu nastąpiło w wymiarze 1 miesiąca, i 12 dni, ale także oceniając kwestię samego prawa ubezpieczonego w niespornym stanie faktycznym należało uznać, iż nie zaszyły przesłanki

do odrzucenia odwołania ubezpieczonego. Podkreślenia wymaga także, że sama materia sporu – znajdująca odzwierciedlenie w drugim z podniesionych zarzutów – nie powinna była powodować konieczności uruchamiania trybu sądowo – odwoławczego. Sąd Apelacyjny podkreśla, że kwestia zaliczenia okresów służby wojskowej czy to poprzedzająca, czy też następująca po okresie wykonywania pracy w szczególnych warunkach została już niejednokrotnie rozstrzygnięta przez sądy powszechne i Sąd Najwyższy oraz posiada ugruntowaną pozycję w doktrynie. Pogląd wyrażany natomiast przez organ rentowy jest odosobniony i nie znajduje żadnego poparcia w judykaturze czy doktrynie.

Przechodząc do analizy materialno – prawnej Sąd odwoławczy akcentuje, że zgodnie z przepisem art. 108 ustawy o powszechnym obowiązku obrony w brzmieniu obowiązującym w okresie od 29 listopada 1967 r. do 31 grudnia 1974 r., okres odbytej zasadniczej lub okresowej służby wojskowej zaliczał się do okresu zatrudnienia, w zakresie wszelkich uprawnień związanych z zatrudnieniem, pracownikom, którzy po odbyciu tej służby podjęli zatrudnienie w tym samym zakładzie pracy, w którym byli zatrudnieni przed powołaniem do służby, albo w tej samej gałęzi pracy (ust. 1); okres odbytej zasadniczej lub okresowej służby wojskowej zaliczał się do okresu zatrudnienia również żołnierzom podejmującym zatrudnienie, którzy przed powołaniem do tej służby nie byli zatrudnieni albo po jej odbyciu podjęli zatrudnienie w innym zakładzie pracy lub w innej gałęzi pracy (ust. 2); warunkiem zaliczenia okresu odbytej służby wojskowej do okresu zatrudnienia jest zachowanie terminów, o których mowa w art. 106 ust. 1 lub art. 107 ust. 1 (ust. 3); Rada Ministrów po porozumieniu z Centralną Radą Związków Zawodowych określiła w drodze rozporządzenia szczegółowe zasady zaliczania zasadniczej lub okresowej służby wojskowej do okresu zatrudnienia oraz zakres i warunki zaliczania tej służby żołnierzom, o których mowa w ust. 2 (ust. 4).

W okresie od dnia 01 stycznia 1975 r. do 5 sierpnia 1979 r. przepis ten brzmiał następująco: czas odbywania zasadniczej lub okresowej służby wojskowej wlicza się pracownikowi do okresu zatrudnienia w zakresie wszelkich uprawnień związanych z tym zatrudnieniem, jeżeli po odbyciu tej służby podjął on zatrudnienie w tym samym zakładzie pracy, w którym był zatrudniony przed powołaniem do służby (ust. 1). Rada Ministrów po porozumieniu z Centralną Radą Związków Zawodowych ustali w drodze rozporządzenia, w jakim zakresie czas odbywania zasadniczej lub okresowej służby wojskowej wlicza się do okresu zatrudnienia również pracownikom, którzy przed powołaniem do tej służby nie byli zatrudnieni albo którzy po jej odbyciu podjęli zatrudnienie w innym zakładzie pracy (ust. 2); warunkiem wliczenia służby wojskowej do okresu zatrudnienia jest zachowanie, terminów, o których mowa w art. 106 ust. 1 lub art. 107 ust. 1. (ust. 3); Rada Ministrów po porozumieniu z Centralną Radą Związków Zawodowych określa w drodze rozporządzenia szczegółowe zasady wliczania czasu odbywania służby wojskowej do okresu zatrudnienia. (ust. 4).

Natomiast w myśl art. 120 ust. 1 ustawy o powszechnym obowiązku obrony (w brzmieniu obowiązującym od dnia 05 sierpnia 1979 r.), pracownikowi, który w ciągu trzydziestu dni od zwolnienia z zasadniczej lub okresowej służby wojskowej podjął pracę, czas odbywania służby wojskowej wliczał się do okresu zatrudnienia w zakładzie pracy, w którym podjął pracę, w zakresie wszelkich uprawnień wynikających z Kodeksu pracy oraz przepisów szczególnych. Jednocześnie pracownikowi, który podjął pracę lub złożył wniosek o skierowanie do pracy po upływie trzydziestu dni od zwolnienia ze służby wojskowej, czas odbywania służby wliczał się do okresu zatrudnienia tylko w zakresie wymiaru urlopu wypoczynkowego i wysokości odprawy pośmiertnej oraz uprawnień emerytalno - rentowych (art. 120 ust. 3).

Pomimo kolejnych, licznych zmian redakcyjnych ustawy o powszechnym obowiązku obrony, w dalszym ciągu obowiązywało zawarte w art. 120 ust. 1 i 3 ustawy "wliczanie" okresu odbywania zasadniczej służby wojskowej do okresu zatrudnienia w zakresie uprawnień emerytalno - rentowych. Zostało ono usunięte dopiero z dniem 21 października 2005 r.

Z kolei § 2 ust. 1 rozporządzenia Rady Ministrów w sprawie szczególnych uprawnień żołnierzy i ich rodzin z dnia 22 listopada 1968 r. (obowiązującego do 31 sierpnia 1979 r., przy czym w brzmieniu od dnia 04 kwietnia 1975 r.) stanowił, iż 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.



Zaś § 3 powyższego rozporządzenia stanowił, że w razie uzyskania przez żołnierza podczas służby wojskowej innych lub wyższych niż posiadane uprzednio kwalifikacji zawodowych, stwierdzonych zaświadczeniem powiatowego (miejskiego, dzielnicowego) sztabu wojskowego, zakład pracy, który zatrudnił żołnierza w dniu powołania do służby, jest obowiązany zatrudnić go na stanowisku odpowiadającym uzyskanym kwalifikacjom.

Zgodnie z § 5 powyższego rozporządzenia żołnierzowi, który podjął zatrudnienie stosownie do zasad określonych w § 2 - 4, wlicza się czas odbywania służby wojskowej do okresu zatrudnienia w zakładzie pracy, w którym podjął zatrudnienie, w zakresie wszelkich uprawnień związanych z zatrudnieniem w tym zakładzie oraz w zakresie szczególnych uprawnień uzależnionych od wykonywania pracy na określonym stanowisku lub w określonym zawodzie.

§ 7 ust. 1. rozporządzenia stanowi zaś żołnierzowi, który z ważnych przyczyn nie podjął poprzedniego zatrudnienia albo przed powołaniem do służby nie był zatrudniony, wlicza się czas odbywania służby wojskowej do okresu zatrudnienia w zakresie uprawnień określonych w § 5 ust. 1, jeżeli w ciągu 30 dni od dnia zwolnienia ze służby wojskowej zgłosił do urzędu właściwego terenowego organu administracji państwowej wnioski o skierowanie do pracy i na podstawie tego skierowania podjął pracę albo podjął pracę w tym terminie bez skierowania tego urzędu.

Zgodnie ze stanowiskiem Sądu Najwyższego zaprezentowanym w wyroku z dnia 05 sierpnia 2014 r. (I UK 442/13), które Sąd Apelacyjny w pełni podziela, również żołnierzowi, który przed służbą nie był zatrudniony (w żadnym zakładzie pracy), a po zwolnieniu w ciągu 30 dni przystąpił do wykonywania zatrudnienia, uznanego za zatrudnienie w warunkach szczególnych, wlicza się czas odbywania służby wojskowej do okresu zatrudnienia w zakresie uprawnień określonych w § 5 ust. 1 rozporządzenia Rady Ministrów z dnia 22 listopada 1968 r. w sprawie szczególnych uprawnień żołnierzy i ich rodzin (Dz. U. z 1968 r. Nr 44, poz. 318 ze zm.), "czyli wlicza się czas odbywania służby wojskowej do okresu zatrudnienia w zakładzie pracy, w którym podjął zatrudnienie, w zakresie wszelkich uprawnień związanych z zatrudnieniem w tym zakładzie oraz w zakresie szczególnych uprawnień uzależnionych od wykonywania pracy na określonym stanowisku lub w określonym zawodzie".

Zdaniem Sądu Apelacyjnego w składzie rozpoznającym niniejszą sprawę, analogicznie, jeśli żołnierz przed podjęciem zatrudnienia wykonywał pracę w warunkach szczególnych - co było bezsporne w analizowanej sprawie - oraz po odbyciu zasadniczej służby wojskowej podjął pracę, która również miała taki charakter - jak to miało miejsce w omawianym przypadku - to również brak jest przeszkód, aby okres służby wojskowej został zaliczony do stażu, od którego zależą jego uprawnienia emerytalne.

Z powyższych uregulowań nie wynika, w ocenie Sądu Apelacyjnego, aby warunkiem zachowania uprawnień przewidzianych w 120 ust. 1 ustawy o powszechnym obowiązku obrony (w brzmieniu obowiązującym od dnia 05 sierpnia 1979 r.) było podjęcie pracy na tym samym stanowisku czy też w tym samym zakładzie pracy, co przed powołaniem do służby wojskowej.

Mając powyższe na względzie Sąd Apelacyjny na podstawie art. 385 k.p.c. orzekł, jak w punkcie I. sentencji wyroku. W pkt II. sentencji wyroku Sąd Apelacyjny zasądził od Zakładu Ubezpieczeń Społecznych Oddziału w S. na rzecz J. S. kwotę 360,00 złotych tytułem zwrotu kosztów zastępstwa procesowego za II instancję, działając na podstawie art. 98 § 1 i 3 k.p.c., art. 108 § 1 k.p.c. w zw. z § 1, § 9 ust. 2 w zw. z § 10 ust. 1 pkt 2 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 22 października 2015 r. w sprawie opłat za czynności radców prawych (Dz. U. z 2015 r., poz. 1804).

***SSA Maria Salańska – Szumakowicz SSA Jerzy Andrzejewski SSA Barbara Mazur***