

Sygnatura akt III U 919/15

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Konin, dnia 26 kwietnia 2016 r.

Sąd Okręgowy w Koninie III Wydział Pracy i Ubezpieczeń Społecznych

w składzie:

Przewodniczący - Sędzia – **SO Elżbieta Majewska**

Protokolant: starszy sekretarz sądowy Alina Darul

przy udziale

po rozpoznaniu w dniu 14 kwietnia 2016 r. w Koninie

sprawy **J. P.**

przeciwko **Zakładowi Ubezpieczeń Społecznych II Oddział w P.**

o kapitał początkowy

na skutek odwołania J. P.

od decyzji **Zakładu Ubezpieczeń Społecznych II Oddział w P.**

z dnia 27.08.2014r. znak: (...)

- 1. Zmienia zaskarżoną decyzję w ten sposób, że uwzględnia odwołującemu do ustalenia wartości kapitału początkowego wysokość wynagrodzeń z lat 1985 - 1991 wpisane w zaświadczeniu Rp-7 z dnia 23.06.1998r. wystawione przez Regionalną (...)w K..**
- 2. W pozostałym zakresie odwołanie oddala.**

Sygn. akt III U 919 / 15

UZASADNIENIE

Decyzją z dnia 27 sierpnia 2014 r. znak (...)Zakład Ubezpieczeń Społecznych II Oddział w P. ustalił J. P. kapitał początkowy na dzień 01.01.1999 r. Do ustalenia wysokości kapitału początkowego Zakład przyjął :

- podstawę wymiaru składek w kwocie 1347,62 zł , którą ustalono w wyniku

pomnożenia wskaźnika wysokości kapitału początkowego wynoszącego

110,38% przez kwotę bazową 1220,89 zł ,

- okresy składkowe wynoszące 20 lat, 7 miesięcy i 1 dzień,

- okresy nieskładkowe wynoszące 11 miesięcy i 8 dni.

Wartość kapitału początkowego wyniosła 120712,13 zł.

Do ogólnego stażu pracy nie zostały zaliczone następujące okresy :

- 01.01.1987 r. – 02.01.1987 r. – okres na dojazd,
- 03.01.1987 r. – 09.04.1987 r. – urlop dewizowy,
- 10.04.1987 r. – 30.05.1987 r. - urlop bezpłatny,
- 01.12.1989 r. – 19.01.1990 r. – urlop dewizowy,
- 20.01.1990 r. – 23.01.1990 r. – urlop bezpłatny,
- 01.05.1990 r. – 06.06.1990 r. – urlop bezpłatny,
- 16.12.1990 r. – 16.12.1990 r. – okres na dojazd,
- 17.12.1990 r. – 07.01.1991 r. – urlop dewizowy,
- 08.01.1991 r. – 16.04.1991 r. – urlop bezpłatny,
- 17.04.1991 r. – 17.04.1991 r. – okres na dojazd,
- 01.09.1991 r. – 31.08.1994 r. – urlop bezpłatny.

Odwołanie od powyższej decyzji wniósł J. P. domagając się zaliczenia wynagrodzenia z zaświadczenia Rp-7 z dnia 24.06.1998 r. , które było uwzględnione do renty oraz doliczenia do ogólnego stażu pracy tzw. urlopów dewizowych bo były to dla niego urlopy wypoczynkowe.

Organ rentowy wniósł o oddalenie odwołania wskazując, że kapitał początkowy został ustalony prawidłowo.

Sąd ustalił i zważył co następuje :

J. P., (ur. (...)) od dnia 05.01.1999 r. był uprawniony do renty z tytułu częściowej niezdolności do pracy. Składając wniosek o rentę ubezpieczony przedłożył m.in. zaświadczenie o zatrudnieniu i wynagrodzeniu wystawione przez Regionalną (...)w K. z dnia 23.06.1998 r. , w którym wskazano wynagrodzenia ubezpieczonego z okresu zatrudnienia w (...) K. z lat 1983 – 1991, które wyniosły :

- w 1983 r. – 97.447 zł,
- w 1984 r. - 233.739 zł,
- w 1985 r. - 250.994 zł,
- w 1986 r. - 267.561 zł,
- w 1987 r. - 286.129 zł,
- w 1988 r. - 635.151 zł,
- w 1989 r. - 2.670.454 zł,
- w 1990 r. - 11.061.162 zł,
- w 1991 r. - 18.175.680 zł,

Zaświadczenie to zostało wystawione na podstawie kart wynagrodzeń, za lata 1984 – 1987 S. J., za 1985 r. – Z. W., za 1986 r. – J. G., , za 1988 r. K., za 1989 – 1991 A. K..

Powyższe wynagrodzenia były uwzględniane przez organ rentowy do ustalenia podstawy wymiaru renty , a po przeliczeniu podstawy wymiaru świadczenia od 01.01.2008 r. wskaźnik wysokości podstawy wymiaru świadczenia został ustalony z kolejnych 10 lat kalendarzowych od 01.01.1978 r. do 31.12.1987 r. i wyniósł 101,13 %.

Ubiegając się o rentę z tytułu niezdolności do pracy odwołujący dołączył także świadectwo pracy z dnia 25 lipca 1994 r. wystawione przez Przedsiębiorstwo (...) w K., w którym potwierdzono, że był tam zatrudniony w okresie od 01.09.1983 r. do 31.08.1994 r. w pełnym wymiarze czasu pracy na stanowisku monter – spawacz. W świadectwie tym znajduje się informacja, że w okresie od 01.09.1991 r. do 31.08.1994 r. pracownik korzystał z urlopu bezpłatnego.

W dniu 05.06.2014 r. J. P. złożył w organie rentowym wniosek o emeryturę. Do wniosku dołączył dokumenty dotyczące przebiegu zatrudnienia m.in. kopie dokumentów z akt osobowych z okresu zatrudnienia w (...) K. wystawione przez (...) Przedsiębiorstw (...) w P. Delegatura w K.. Z dokumentów tych wynikało, że J. P. był delegowany do pracy na budowie eksportowej.

W okresie od 05.09.1984 r. do 31.12.1986 r. odwołujący pracował w (...) na budowie eksportowej. Z rozliczenia po zakończeniu budowy wynika, że wykonywał pracę do dnia 31.12.1986 r. , następnie dni od 01.01.1987 r. do 02.01.1987 r. były przeznaczone na dojazd (dni dojazdowe). Ponadto za okres pracy zagranicą pracownik posiadał 61 dni urlopu dewizowego, za który zapłacono w dewizach , do wykorzystania w kraju, urlop dewizowy miał wykorzystać od 03.01.1987 r. do 16.03.1978 r. , a w zakładzie powinien się stawić 17.03.1987 r. Od dnia 09.04.1987 r. do 30.05.1987 r. odwołujący na swój wniosek korzystał z urlopu bezpłatnego. Jak wynika z karty wynagrodzeń za rok 1987 w miesiącach styczeń, luty , marzec, kwiecień i maj nie wypłacono żadnych wynagrodzeń ani należności za urlop, nie wpisano żadnej ilości przepracowanych dniówek. Dane dotyczące dniówek i wysokości wynagrodzenia są wpisywane dopiero od miesiąca maja 1987 r.

Na kolejnej budowie eksportowej wnioskodawca pracował w okresie od 28.09.1988 r. do 30.11.1989 r. w (...) Za okres budowy eksportowej przysługiwał wnioskodawcy urlop dewizowy, który miał wykorzystać od 04.12.1989 r. do 19.01.1990 r. Od dnia 24.01.1990 r. odwołujący wyjechał na budowę do (...) a kontrakt miał trwać do 31.12.1990 r. Odwołujący wrócił z tego kontraktu wcześniej tj. 30.04.1990 r. i złożył wniosek o udzielenie mu urlopu bezpłatnego od dnia 01.05.1990 r. do 30.06.1990 r. Ponownie na budowę do (...) ubezpieczony został oddelegowany z dniem 05.06.1990 r. i pracował na budowie do 15.12.1990 r. Za okres zatrudnienia nabył prawo do urlopu dewizowego , który wykorzystał w terminie od 17.12.1990 r. do 07.01.1991 r. W dniu 04.01.1991 r. J. P. złożył wniosek o udzielenie mu urlopu bezpłatnego od dnia 5.01.1991 r. do 31.03.1991 r. Następnie w dniu 02.04.1991 r. ponownie zwrócił się do pracodawcy o udzielenie urlopu bezpłatnego od 02.04.1991 r. do 31.05.1991 r. , na co pracodawca wyraził zgodę. Od 18.04.1991 r. J. P. podjął pracę na budowie eksportowej w (...) i pracował tam do dnia 31.08.1991 r. Od 01.09.1991 r. do 31.08.1994 r. ubezpieczony korzystał z urlopu bezpłatnego.

Ponadto ubezpieczony dołączył do wniosku o emeryturę dokumentację placową dotyczącą wysokości własnego wynagrodzenia za okres pracy w kraju od września 1983 r. do sierpnia 1984 r. , od czerwca 1987 r. do września 1988 r. oraz dokumentację placowa innych pracowników za okresy pracy zagranicą tj. Z. W. z lat 1985, 1989, 1990, 1991, S. T. z lat 1984 , 1985 , 1986, 1987, 1988, 1989, 1990, 1991, J. W. (1) z lat 1984, 1985, 1986, 1987, 1988, 1989, 1990, 1991.

Po przeanalizowaniu powyższych dokumentów organ rentowy nie uwzględnił odwołującemu do ogólnego stażu pracy okresów wskazanych w załączniku do decyzji uznając, że w tym czasie odwołujący przebywał na urloпах dewizowych (03.01.1987 r. – 09.04.1987 r., 01.12.1989 r. – 19.01.1990 r. , 17.12.1990 r. – 07.01.1991 r.) oraz na urloпах bezpłatnych (10.04.1987 r. – 30.05.1987 r. , 20.01.1990 r. – 23.01.1990 r. , 01.05.1990 r. – 06.06.1990 r., 08.01.1991 r. – 16.04.1991 r., 01.09.1991 r. – 31.08.1994 r.). Poza tym organ rentowy nie uwzględnił dni , w których odwołujący wracał do kraju z budowy zagranicznej (01.01.1987 r. – 02.01.1987 r., 16.12.1990 r., 17.04.1991 r.).

Ponadto organ rentowy przyjął do wyliczenia wynagrodzenia zastępczego wnioskodawcy za okres pracy zagranicą w (...) wynagrodzenia innego pracownika J. W. (2) , który był zatrudniony na stanowisku ślusarz , monter – spawacz. Nie przyjął natomiast zarobków S. T. , który był zatrudniony na stanowisku monter – spawacz gdyż na listach płac tego pracownika figuruje dodatek brygadzistowski.

Po wyliczeniu wynagrodzenia zastępczego wynagrodzenie wnioskodawcy wyniosło :

- za rok 1984 – 291.247,02 zł (wcześniej przyjmowano 233.739 zł)
- za rok 1985 - 242.457 zł, (wcześniej przyjmowano 250.994 zł,)
- za rok 1986 – 255.520 zł (wcześniej przyjmowano 267.561 zł)
- za rok 1987 - 181.791 zł, (wcześniej przyjmowano 286.129 zł
- za rok 1988 – 468.052 zł (wcześniej przyjmowano 635.151 zł)
- za rok 1989 – 1.248.783 zł (wcześniej przyjmowano 2.670.454 zł)
- za rok 1990 – 8.331.106 zł (wcześniej przyjmowano 11.061.162 zł)
- za rok 1991 – 6.176.811,71 zł (wcześniej przyjmowano 18.175.680 zł).

Do obliczenia kapitału początkowego pozwany przyjął za udowodnione okresy składkowe wynoszące 20 lat, 7 miesięcy i 1 dzień oraz okresy nieskładkowe wynoszące 11 miesięcy i 8 dni.

Do obliczenia wskaźnika podstawy wymiaru kapitału początkowego uwzględniono wynagrodzenia z 10 lat kalendarzowych od 01.01.1977 r. do 31.12.1986 r., a wskaźnik ten wyniósł 110,38%.

Odwołujący domagał się uwzględnienia wysokości zarobków zastępczych wskazanych w zaświadczeniu z dnia 23.06.1998 r. , gdyż były one dla niego korzystniejsze. Organ rentowy kwestionował zaświadczenie Rp-7 z dnia 23.06.1998 r. bowiem zostało ono wystawione przez podmiot nieuprawniony. Sąd zwrócił się do archiwum o nadesłanie dokumentacji płacowej, która stanowiła podstawę wystawienia zaświadczenia. Na podstawie analizy powyższych dokumentów Sąd stwierdził, że wynagrodzenia wpisane w zaświadczeniu są zgodne z wysokością wynagrodzeń wpisanych na kartach wynagrodzeń poszczególnych pracowników pracujących w kraju w okresach kiedy odwołujący wykonywał prace zagranicą. Przyjąć więc należy, że podstawą wystawienia zaświadczenia były dokumenty płacowe przechowywane w archiwum.

Powyższy stan faktyczny Sąd ustalił na podstawie dokumentów zgromadzonych w aktach rentowych oraz w aktach dotyczących kapitału początkowego, dokumentów znajdujących się w aktach osobowych odwołującego z okresu zatrudnienia w(...)w K., a także zeznań odwołującego.

W ocenie Sądu treść dokumentów zgromadzonych w tych aktach nie budziła wątpliwości co do ich wiarygodności i nie była też kwestionowana przez odwołującego. W swoich zeznaniach odwołujący nie kwestionował faktu, że korzystał z urlopów bezpłatnych , przebywał też na urloпах dewizowych po powrocie z zagranicy, a w okresach krótkich przerw pomiędzy wyjazdami na budowy eksportowe nie podejmował pracy oczekując na kolejny kontrakt.

Zgodnie z treścią **art. 174 ust. 1** ustawy z dnia 17 grudnia 1998 r. o emeryturach i rentach z Funduszu Ubezpieczeń Społecznych (Dz.U.2015.748-j.t.) kapitał początkowy ustala się na zasadach określonych w art. 53, z uwzględnieniem ust. 2-12. Zgodnie natomiast z treścią ust. 2 przy ustalaniu kapitału początkowego przyjmuje się przebyte przed dniem wejścia w życie ustawy:

1)okresy składkowe, o których mowa w art. 6;

2) okresy nieskładkowe, o których mowa w art. 7 pkt 5;

3) okresy nieskładkowe, o których mowa w art. 7 pkt 1-3 i 6-12, w wymiarze nie większym niż określony w art. 5 ust. 2.

Przy ustalaniu kapitału początkowego do okresów, o których mowa w art. 7 pkt 5 stosuje się art. 53 ust. 1 pkt 2. – art. 174 ust. 2

Zgodnie natomiast z treścią **art. 174 ust. 3** podstawę wymiaru kapitału początkowego ustala się na zasadach określonych w art. 15, 16, 17 ust. 1 i 3 oraz art. 18, z tym że okres kolejnych 10 lat kalendarzowych ustala się z okresu przed dniem 1 stycznia 1999 r.

Jeżeli okres wskazany do ustalenia podstawy wymiaru kapitału początkowego obejmuje rok kalendarzowy, w którym ubezpieczony pozostawał w ubezpieczeniu społecznym na podstawie przepisów prawa polskiego jedynie przez część miesięcy tego roku, do obliczenia stosunku sumy kwot podstaw wymiaru składek i kwot, o których mowa w art. 15 ust. 3, w okresie tego roku do przeciętnego wynagrodzenia, przyjmuje się sumę kwot przeciętnego miesięcznego wynagrodzenia ogłoszonego za ten rok kalendarzowy odpowiednią do liczby miesięcy pozostawania w ubezpieczeniu – art. 174 ust. 3 b .

Ponadto zgodnie z ust. 4 powołanego przepisu do obliczenia kapitału początkowego dla osoby mającej ustalone prawo do renty z tytułu niezdolności do pracy przyjmuje się, na jej wniosek, wskaźnik wysokości podstawy wymiaru renty przyjęty w decyzji ustalającej prawo do renty po raz pierwszy lub ponownie ustalającej jej wysokość.

W przedmiotowej sprawie organ rentowy ustalił ubezpieczonemu kapitał początkowy w związku z tym, że ubiegał się o przyznanie prawa do emerytury. Przy ustalaniu tego kapitału organ rentowy uwzględnił treść dołączonych do wniosku nowych dokumentów dotyczących przebiegu zatrudnienia wnioskodawcy w czasie zatrudnienia w Przedsiębiorstwie (...) K..

Z powyższych dokumentów wynika, że w okresie zatrudnienia w tym zakładzie odwołujący wyjeżdżał do pracy za granicę, na czas tej pracy w macierzystym zakładzie korzystał z urlopu bezpłatnego. Po zakończeniu kontraktu i powrocie do kraju odwołującemu przysługiwało prawo do dalszego urlopu bezpłatnego z tytułu niewykorzystanych dni wolnych w czasie zatrudnienia za granicą. Ponadto odwołujący korzystał także w urlopów bezpłatnych udzielanych mu na pisemny wniosek przez pracodawcę. Powyższy okres pracy odwołującego przedstawia się następująco :

- 01.09.1983 r. – 04.09.1984 r. praca w kraju,
- 05.09.1984 r. – 31.12.1986 r. praca na kontrakcie w (...)
- 01.01.1987 r. – 02.01.1987 r. dojazd,
- 03.01.1987 r. – 09.04.1987 r. urlop dewizowy,
- 10.04.1987 r. – 30.05.1987 r. urlop bezpłatny,
- 01.06.1987 r. – 27.09.1988 r. praca w kraju,
- 28.09.1988 r. – 30.11.1989 r. praca w (...)
- 01.12.1989 r. – 19.01.1990 r. urlop dewizowy,
- 20.01.1990 r. – 23.01.1990 r. urlop bezpłatny,
- 24.01.1990 r. – 30.04.1990 r. praca w (...)
- 01.05.1990 r. – 06.06.1990 r. urlop bezpłatny,

- 07.06.1990 r. - 15.12.1990 r. praca w (...)
- 16.12.1990 r. – 16.12.1990 r. dojazd,
- 17.12.1990 r. – 07.01.1991 r. urlop dewizowy,
- 08.01.1991 r. – 16.04.1991 r. urlop bezpłatny ,
- 17.04.1991 r. – 17.04.1991 r. dojazd,
- 18.04.1991 r. – 31.08.1991 r. praca w (...)
- 01.09.1991 r. – 31.08.1994 r. urlop bezpłatny.

W załączonych do wniosku dokumentów wynika jednoznacznie, że po powrocie z pracy na budowach w (...) odwołujący w okresach wskazanych szczegółowo przez organ rentowy korzystał z urlopów bezpłatnych , o które sam wnioskował, a ponadto z tzw. „urlopów dewizowych”. Pod pojęciem „urlop dewizowy” należy rozumieć okres urlopu bezpłatnego udzielonego pracownikowi w macierzystym zakładzie pracy z tytułu niewykorzystanych dni wolnych od pracy w czasie zatrudnienia za granicą zgodnie z rozporządzeniem Rady Ministrów z dnia 27 grudnia 1974 r. w sprawie niektórych praw i obowiązków pracowników skierowanych do pracy za granicę w celu realizacji budownictwa eksportowego i usług związanych z eksportem ((Dz.U.1986.19.101 j.t) . W orzecznictwie ugruntowany jest pogląd, że okresy takich dni wolnych nie stanowią okresu składkowego w rozumieniu art. 6 ustawy emerytalnej.

Jak wynika z treści powołanego rozporządzenia Rady Ministrów z dnia 27.12.1974 r. macierzysty zakład pracy udzielał pracownikowi urlopu bezpłatnego na okres skierowania do pracy za granicą. Okres urlopu bezpłatnego, o którym mowa w § 3 ust. 1, a także przypadający bezpośrednio po zakończeniu tego urlopu okres niezdolności do pracy z powodu choroby lub odosobnienia w związku z chorobą zakaźną wliczane były do okresu pracy, od którego zależały uprawnienia pracownicze, jeżeli pracownik podjął zatrudnienie w macierzystym zakładzie pracy w terminie 14 dni od dnia zakończenia pracy za granicą, a w razie niezdolności do pracy z powodu choroby lub odosobnienia w związku z chorobą zakaźną lub z innych ważnych przyczyn niezależnych od pracownika - bezzwłocznie po ustaniu tych przyczyn. W razie niezachowania tego terminu lub rozwiązania umowy o pracę przez jednostkę kierującą bez wypowiedzenia z winy pracownika, a także w razie porzucenia pracy, umowa o pracę w macierzystym zakładzie wygasła (§ 3 ust. 3-5 rozporządzenia).

Czas pracy w czasie zatrudnienia na budowie eksportowej - jak stanowił § 9 ust. 1-4 rozporządzenia - ustalała jednostka kierująca odpowiednio do warunków istniejących w kraju realizacji budowy, w ramach 8-godzinnej normy dziennej i 46-godzinnej normy tygodniowej. Jeżeli jednak czas pracy na budowie eksportowej był dłuższy od 42 godzin w tygodniu, pracownikowi przysługiwał czas wolny od pracy w wymiarze stanowiącym różnicę między obowiązującym go wyższym tygodniowym wymiarem czasu pracy a czasem 42-godzinnym (§ 9 ust. 1 i 2 rozporządzenia). Po przekroczeniu czasu pracy w wymiarze 8 godzin w ciągu dnia i 46 godzin tygodniowo przysługiwało wynagrodzenie za godziny nadliczbowe (§ 5 uchwały nr 71 Rady Ministrów z dnia 3 maja 1989 r. w sprawie zasad wynagradzania oraz przyznawania innych świadczeń związanych z pracą pracownikom skierowanym do pracy za granicą w celu realizacji budownictwa eksportowego i usług związanych z eksportem, M.P. Nr 14, poz. 106).

Co do zasady, jednostka kierująca miała obowiązek udzielenia pracownikowi czasu wolnego w zamian za przepracowane dni wolne w okresie zatrudnienia za granicą oraz wypłaty za ten czas wynagrodzenia walutowego i złotowego (§ 9 ust. 3 rozporządzenia). Gdy jednostka kierująca, z przyczyn organizacyjno-produkcyjnych, nie udzieliła czasu wolnego w okresie zatrudnienia za granicą, rozliczenie pracy w wymiarze wyższym od podstawowego tygodniowego czasu pracy następowało - na podstawie § 9 ust. 4 rozporządzenia - po zakończeniu zatrudnienia za granicą i po powrocie pracownika zatrudnionego za granicą do kraju. Stosownie do § 9 ust. 4 rozporządzenia, urlop bezpłatny w macierzystym zakładzie pracy ulegał wówczas przedłużeniu o czas odpowiedni do wymiaru nieudzielonego za granicą czasu wolnego od pracy.

Kwestią wywołującą poważne wątpliwości była w tym stanie prawnym ocena okresu urlopu bezpłatnego przypadającego po ustaniu stosunku pracy za granicą jako zdefiniowanego w art. 6 ust. 2 pkt 1 lit. a ustawy o emeryturach i rentach z Funduszu Ubezpieczeń Społecznych okresu uznawanego za okres składkowy przebiegający przed dniem 15 listopada 1991 r., za który została opłacona składka lub nie istniał obowiązek opłacania składki na ubezpieczenie społeczne.

W wyroku z dnia 22 maja 2013 r. sygn. III UZP 1/13 Sąd Najwyższy stwierdził, że okres urlopu bezpłatnego udzielonego pracownikowi w macierzystym zakładzie pracy w wymiarze równym liczbie nieudzielonych w czasie zatrudnienia za granicą dni wolnych od pracy, przewidziany w § 9 ust. 4 rozporządzenia, nie stanowi okresu składkowego przewidzianego w art. 6 ust. 2 pkt 1 lit. A ustawy z dnia 17 grudnia 1998 r. o emeryturach i rentach z FUS.

Sąd Najwyższy, w uzasadnieniu powyższego wyroku wyjaśnił, że miał na względzie, iż pracownicy polscy zatrudnieni za granicą pozostawali w dwu stosunkach pracy - w terminowym zatrudnieniu przez jednostkę kierującą oraz na podstawie umowy o pracę na czas nieokreślony w zakładzie macierzystym. Specjalne warunki zatrudnienia, kształtowane przepisami rozporządzenia, dotyczyły - w zakresie upoważnienia ustawowego - wyłącznie skierowania do pracy za granicą i tylko czasu skierowania. Przedmiot rozporządzenia Rady Ministrów z dnia 27 grudnia 1974 r., którym ustalono uprawnienie do urlopu bezpłatnego w zamian za dni wolne, mieszczący się w zakresie delegacji wynikającej z art. 298 k.p., mógł obejmować specjalne ukształtowanie statusu pracowniczego tylko pracowników skierowanych do pracy za granicą i tylko na czas skierowania. Po powrocie z pracy na budowie eksportowej pracownicy związani byli jednym stosunkiem pracy, z macierzystym zakładem pracy, regulowanym przepisami Kodeksu pracy. Jeżeli wykorzystywali wówczas nieudzielone podczas pracy za granicą dni wolne w naturze i byli zwolnieni z obowiązku świadczenia pracy u macierzystego pracodawcy, uzyskiwali urlop bezpłatny w wymiarze odpowiadającym liczbie "odbieranych" dni wolnych na zasadach przewidzianych w art. 174 § 2 k.p., uwzględniających, że urlop bezpłatny nie jest wliczany do stażu mającego wpływ na uprawnienia pracownicze.

Nie ma przepisu szczególnego, nakazującego lub tylko dozwolającego na odmienne traktowanie urlopu udzielanego na podstawie § 9 ust. 4 rozporządzenia. Co więcej, w przepisach rozporządzenia nie przewidziano, że o okres urlopu bezpłatnego udzielonego przez macierzystego pracodawcę w wymiarze nieudzielonych dni wolnych z tytułu pracy za granicą przedłuża się okres urlopu bezpłatnego wliczanego do okresu pracy, od którego zależą uprawnienia pracownicze. Przeciwnie, okres, od którego zależą uprawnienia pracownicze, to tylko ten okres, o którym mowa w § 3 ust. 1 rozporządzenia, czyli okres urlopu bezpłatnego udzielonego na czas skierowania do pracy za granicą i przypadający bezpośrednio po nim okres niezdolności do pracy. Tylko te okresy objęte były regulacją stanowiącą *lex specialis* wobec art. 174 k.p. Ze względu na spójność terminologiczną, zasadę jednolitości prawa, zwłaszcza w ramach jednej gałęzi, oraz zakres upoważnienia Rady Ministrów w art. 298 k.p., urlop ten nie może być traktowany jako urlop bezpłatny szczególnego rodzaju. Trwanie stosunku pracy w czasie urlopu bezpłatnego udzielanego przez pracodawcę w związku ze szczególnymi potrzebami pracownika, będącego przerwą w realizacji pracowniczego obowiązku świadczenia pracy nie zostało potraktowane odmiennie niż w art. 174 § 2 k.p.

Znaczenie z punktu widzenia stażu, od którego zależą uprawnienia pracownicze miał tylko okres skierowania do pracy za granicą pokrywający się z okresem udzielonego w kraju urlopu bezpłatnego na czas tego zatrudnienia.

Wykładnia rozszerzająca przepisów wykonawczych jest wyłączona, więc należy przyjąć, że urlop udzielany po okresie pracy za granicą, polegający na umożliwieniu "odebrania" dni wolnych, w pewnym sensie funkcjonalnie powiązany z pracą za granicą, nie miał znaczenia w zakresie stażu pracy wpływającego na uprawnienia pracownicze. W konsekwencji także nie miał wpływu na uprawnienia wynikające z ubezpieczenia społecznego.

Również w wyroku z dnia 9 października 2013 r. I UK 108/13 Sąd Najwyższy stwierdził, że okres urlopu bezpłatnego udzielonego pracownikowi w macierzystym zakładzie pracy w wymiarze równym liczbie nieudzielonych w czasie zatrudnienia za granicą dni wolnych od pracy, przewidziany w § 10 ust. 4 rozporządzenia z 27.12.1974 r. nie stanowi okresu składkowego przewidzianego w art. 6 ust. 2 pkt 1 lit. a ustawy o emeryturach i rentach z FUS.

W wyroku z dnia 18 listopada 2011 r., I UK 127/11 (niepublikowany) Sąd Najwyższy - przytaczając wyrok z dnia 7 października 1998 r., II UK 335/98 (OSNAPiUS 1999 nr 21, poz. 694) - stwierdził, że urlopu bezpłatnego udzielonego w związku ze skierowaniem do pracy za granicą nie wlicza się do uprawniającego do emerytury w wieku obniżonym okresu pracy w warunkach szczególnych wykonywanej u pracodawcy macierzystego. W orzeczeniu tym przyjął, że okres urlopu bezpłatnego nigdy nie był okresem zatrudnienia, o którym stanowiły przepisy ustaw o zaopatrzeniu emerytalnym, nie tylko obowiązujące przed wejściem w życie ustawy z dnia 17 października 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.), lecz także przepisy współczesne.

W świetle powyższych orzeczeń oraz treści powołanego rozporządzenia Rady Ministrów z dnia 27 grudnia 1974 r. stwierdzić więc należy, że okresy urlopu bezpłatnego, udzielonego odwołującemu po okresie pracy za granicą w wymiarze nieudzielonych dni wolnych z tytułu pracy za granicą (w tym także dni przewidziane na dojazd) czyli tzw. urlop dewizowy, nie są okresami składkowymi ani też nieskładkowymi i nie podlegają doliczeniu do wysokości kapitału początkowego.

Nie budzi też wątpliwości, że w okresach : od 10.04.1987 r. do 30.05.1987 r., od 01.05.1990 r. do 06.06.1990 r., od 08.01.1991 r. do 16.04.1991 r. i od 01.09.1991 r. do 31.08.1994 r. ubezpieczony korzystał z urlopu bezpłatnego, składał wnioski o przyznanie mu takiego urlopu a pracodawca wyrażał na to zgodę. Jedynie za okres od 20.01.1990 r. do 23.01.1990 r. brak jest takiego wniosku jednak nie budzi wątpliwości, że w tym czasie odwołujący nie świadczył pracy na rzecz pracodawcy i nie otrzymał żadnego wynagrodzenia. Skoro tak to okres ten nie może być uznany za okres składkowy i nieskładkowy. Zaznaczyć też trzeba, że do dnia 19.01.1990 r. ubezpieczony przebywał na tzw. „urlopie dewizowym”, który był urlopem bezpłatnym, a z dniem 24.01.1990 r. wyjechał do pracy w za granicę – na budowę do (...)

Natomiast udokumentowane okresy pracy odwołującego za granicą (w(...))zostały doliczone jako okresy składkowe tylko za czas realizacji umowy i pracy na budowie eksportowej.

Odwołujący domagał się także uwzględnienia do wyliczenia kapitału początkowego wysokości wynagrodzenia, w tym wynagrodzenia zastępczego, wpisanego w zaświadczeniu Rp-7 z dnia 23.06.1998 r. Organ rentowy uwzględnił treść tego dokumentu przy ustalaniu wysokości renty z tytułu niezdolności do pracy przysługującej ubezpieczonemu, ustalając kapitał początkowy pozwany zakwestionował zaświadczenie wskazując , że zostało ono wystawione przez podmiot do tego nieuprawniony.

Zgodnie z treścią § 21 ust. 1 rozporządzenia Ministra Pracy i Polityki Społecznej z dnia 11 października 2011 r. w sprawie postępowania o świadczenia emerytalno – rentowe (Dz.U.2011.237.1412) środkiem dowodowym stwierdzającym wysokość wynagrodzenia, dochodu, przychodu oraz uposażenia przyjmowanego do ustalenia podstawy wymiaru emerytury lub renty są zaświadczenia pracodawcy lub innego płatnika składek, legitymacja ubezpieczeniowa lub inny dokument, na podstawie którego można ustalić wysokość wynagrodzenia, dochodu, przychodu lub uposażenia.

Ponieważ zakład pracy ubezpieczonego - (...)K.- obecnie nie istnieje to nie ma możliwości uzyskania zaświadczenia pracodawcy. Jednakże akta osobowe pracowników oraz dokumentacja płacowa są przechowywane przez archiwum i na podstawie tej posiadanej dokumentacji płacowej wystawione zostało zaświadczenie Rp-7 z dnia 23.06.1998 r. , w którym uwzględniono za okresy pracy odwołującego za granicą wynagrodzenia zastępcze czyli wynagrodzenia innego pracownika zatrudnionego w tym czasie w kraju w takim samym lub podobnym charakterze. W ocenie Sądu brak jest podstaw do kwestionowania powyższego dokumentu, na podstawie którego możliwe jest ustalenie wysokości wynagrodzenia, a ponieważ w latach 1985 – 1991 jest ono wyższe od przyjętego przez organ rentowy w tym czasie dlatego też Sąd, na podstawie art. 477⁽¹⁴⁾ § 2 kpc zmienił zaskarżoną decyzję i orzekł jak w punkcie 1 wyroku.

W pozostałym zakresie Sąd oddalił odwołanie jako nieuzasadnione , na podstawie art. 477¹⁴ § 1 kpc.

SSO Elżbieta Majewska