

Sygn. akt III AUa 728/15

## WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 17 maja 2016 r.

Sąd Apelacyjny w Szczecinie - Wydział III Pracy i Ubezpieczeń Społecznych

w składzie:

Przewodniczący:	SSA Romana Mrotek
Sędziowie:	SSA Barbara Białecka (spr.) SSO del. Anna Stasiewicz-Kokotowska
Protokolant:	St. sekr. sąd. Elżbieta Kamińska

po rozpoznaniu w dniu 17 maja 2016 r. w Szczecinie

sprawy A. B.

przeciwko Zakładowi Ubezpieczeń Społecznych Oddział w O.

o wysokość świadczenia

na skutek apelacji organu rentowego

od wyroku Sądu Okręgowego w Gorzowie Wlkp. VI Wydział Pracy i Ubezpieczeń Społecznych

z dnia 1 lipca 2015 r. sygn. akt VI U 520/14

zmienia zaskarżony wyrok w punkcie I i oddala odwołanie.

SSA Barbara Białecka SSA Romana Mrotek SSO del. Anna Stasiewicz

- Kokotowska

**Sygn. akt III AUa 728/15**

## UZASADNIENIE

Zakład Ubezpieczeń Społecznych Oddział w O. decyzją z dnia 29.04.2014 roku ustalił ubezpieczonemu A. B. niższą od poprzednio przyjętej, wysokość świadczenia rentowego z tytułu niezdolności do pracy.

W odwołaniu od decyzji ubezpieczony podniósł, że doszło do niekorzystnego obliczenia jego renty, gdyż organ pominął m.in. staż pracy w Niemczech, a przez to przyjął podstawę wymiaru świadczenia za inny okres oraz niższy wskaźnik wysokości podstawy wymiaru.

W odpowiedzi na odwołanie organ rentowy wniósł o jego oddalenie.

Następnie, Zakład Ubezpieczeń Społecznych Oddział w O. decyzją z dnia 12.08.2014r. uchylił decyzję z dnia 29.04.2014r. i ponownie obliczył wysokość renty z tytułu częściowej niezdolności do pracy, z uwzględnieniem proporcji 209 miesięcy pracy w Polsce do 384 miesięcy pracy z ubezpieczeniem za granicą.

W odwołaniu od decyzji organu rentowego ubezpieczony wniósł o uwzględnienie do jego stażu pominiętego w obliczeniach okresu zatrudnienia w latach 1979- 1989.

W odpowiedzi na odwołanie organ rentowy wniósł o jego oddalenie i zasądzenie od ubezpieczonego zwrotu kosztów zastępstwa procesowego według norm przepisanych.

Sąd Okręgowy w Gorzowie Wielkopolskim VI Wydział Pracy i Ubezpieczeń Społecznych, po połączeniu spraw do wspólnego rozpoznania i rozstrzygnięcia, wyrokiem z dnia 1 lipca 2015 roku zmienił zaskarżone decyzje organu rentowego w ten sposób, że przeliczył rentę A. B. przy przyjęciu wskaźnika wysokości podstawy wymiaru 57,09% od 1.03.2014 roku (pkt I wyroku), oddalił odwołanie w pozostałym zakresie (pkt II) i odstąpił od obciążania ubezpieczonego kosztami procesu (punkt III orzeczenia).

Sąd I Instancji ustalił, że A. B. pobiera rentę z tytułu częściowej niezdolności do pracy od 1.04.2007 r. Dotychczasowy wskaźnik wysokości podstawy wymiaru świadczenia wynosił 40,29% (z 20 lat ubezpieczenia - 1972-1975, 1977-1982, 1984-1988). W dniu 21.01.2012 r. wniósł o przeliczenie renty z uwzględnieniem wynagrodzenia zastępczego. Decyzją z 12.02.2014r. organ rentowy odmówił przeliczenia renty z uwzględnieniem wynagrodzenia za lata 1986-1987 z tytułu zatrudnienia w Przedsiębiorstwie (...) Sp. z o.o. w G. z uwagi na brak kartotek zarobkowych pracowników zastępczych. Ubezpieczony złożył odwołanie od tej decyzji, lecz nie zostało ono przekazane do sądu. W dniu 10.03.2014r. została natomiast przedłożona dodatkowa dokumentacja zarobkowa i organ rentowy - rozpoznając nowe dowody - decyzją z 29.04.2014r. dokonał przeliczenia świadczenia od 1.05.2014 r. i przyjął wynagrodzenie zastępcze za lata 1986-1989 oraz przeliczył staż ubezpieczeniowy poprzez wyłączenie okresu urlopu bezpłatnego w latach 1989-1991. Wskaźnik wysokości podstawy wymiaru ustalił na 26,42 % z lat 1987-1996.

Sąd Okręgowy ustalił dalej, że od 1984 do 1991 A. B. był zatrudniony w (...) w G.W 1991 r. otrzymał odszkodowanie za skrócony okres wypowiedzenia. W świadectwie pracy nie wskazano urlopu bezpłatnego z którego korzystał od grudnia 1989 do 1991 r. Ubezpieczony podlegał ubezpieczeniom społecznym w kraju przez 18 lat, a w Niemczech przez ponad 2 lata. Decyzją z dnia 12.08.2014 r. organ rentowy uchylił decyzję z 29.04.2014 r. i dokonał przeliczenia renty jak dotychczas, wskazując szczegółowo podstawy prawne i przyczyny zmiany stażu pracy. Decyzja została sprostowana decyzją z dnia 26.08.2014 r.

Z ustaleń Sądu I Instancji dalej wynika, że podstawy wymiaru składek od wynagrodzeń ubezpieczonego wynoszą w poszczególnych latach: 1971 - 4000 zł; 1972 - 4080 zł; 1973 - 12002 zł; 1974 - 18318 zł; 1975 - 21405 zł; 1976 - zł; 1977 - 23126 zł; 1978 - 26770 zł; 1979 - 52403 zł; 1980 - 59608 zł; 1981 - 73707 zł; 1982 - 54524 zł; 1983 - 64800 zł; 1984 - 169318 zł; 1985 - 300083 zł; 1986 - 300193 zł; 1987 - 374797 zł; 1988 - 510400 zł. Wskaźnik wysokości podstawy wymiaru z 20 lat kalendarzowych wynosi 57,09 %.

Mając na uwadze tak poczynione ustalenia faktyczne Sąd Okręgowy podniósł, że zaskarżone decyzje zostały wydane w oparciu o art. 114 ust. 1 ustawy z dnia 17 grudnia 1998 r. o emeryturach i rentach z Funduszu Ubezpieczeń Społecznych (tekst jednolity opubl. w Dz. U. z 2015 roku, poz. 748, ze zm.) - zwanej ustawą emerytalną, gdyż ujawniły się nowe okoliczności, tj. że ubezpieczony w latach 1989-1991 korzystał z urlopu bezpłatnego. Wynikały one ze złożonego przez ubezpieczonego świadectwa pracy i tym samym zachodziły podstawy do wznowienia postępowania w zakresie wysokości świadczenia. Bezpodstawne okazały się natomiast zarzuty ubezpieczonego co do naruszeń przepisów koordynujących systemy zabezpieczenia społecznego. Organ rentowy przywołał rozporządzenie Parlamentu Europejskiego i Rady (WE) nr (...) w odniesieniu do przyznawania świadczeń z tytułu inwalidztwa, starości oraz rent rodzinnych (Tekst mający znaczenie dla EOG oraz

dla Umowy między WE a Szwajcarią; (...)dalej jako rozporządzenie) jako podstawę prawną decyzji. Mając na uwadze takie stanowisko pozwanego oraz pkt 3 Decyzji nr P1 z dnia 12 czerwca 2009 r. w sprawie wykładni art. 50 ust. 4, art. 58 i art. 87 ust. 5 ww. rozporządzenia, Sąd Okręgowy uznał, że wnioskodawca w sposób dorozumiany wniósł o zastosowanie przepisów tego rozporządzenia, tj. art. 87 ust. 5. Wskazał, że artykuł 6 rozporządzenia Parlamentu Europejskiego i Rady (WE) nr (...) przewiduje sumowanie okresów ubezpieczenia, tak jakby były to okresy spełnione na podstawie stosowanego przez nie ustawodawstwa krajowego, dla oceny nabycia, zachowania, przysługiwania lub odzyskania prawa do świadczeń, objęcia przez ustawodawstwo lub dostępu do lub zwolnienia z ubezpieczenia obowiązkowego, fakultatywnego kontynuowanego lub dobrowolnego. Tak też Sąd Okręgowy uczynił w przypadku ubezpieczonego, doliczając okresy ubezpieczenia przebyte w Niemczech.

Nadto, zgodnie z art. 52 ust. 1 rozporządzenia właściwa instytucja ustala wysokość świadczeń, jakie byłyby należne:

a) zgodnie z ustawodawstwem, które stosuje, wyłącznie w przypadkach, gdy warunki uprawnienia do świadczeń zostały spełnione wyłącznie na podstawie prawa krajowego (świadczenie niezależne);

b) poprzez ustalenie teoretycznej kwoty świadczenia, a następnie kwoty rzeczywistej (świadczenie proporcjonalne), w następujący sposób:

- teoretyczna kwota świadczenia jest równa świadczeniu, o które zainteresowany mógłby się ubiegać, gdyby wszystkie okresy ubezpieczenia i/lub zamieszkania, ukończone z uwzględnieniem ustawodawstw pozostałych Państw Członkowskich, zostały ukończone na podstawie ustawodawstwa, które jest stosowane w dniu przyznania świadczenia. Jeżeli, zgodnie z tym ustawodawstwem, kwota świadczenia nie zależy od długości ukończonych okresów ubezpieczenia, kwota ta zostaje uznana za kwotę teoretyczną;

- instytucja właściwa ustala następnie rzeczywistą kwotę świadczenia proporcjonalnego, stosując do kwoty teoretycznej stosunek długości okresów ubezpieczenia ukończonych przed realizacją ryzyka na podstawie stosowanego przez nią ustawodawstwa, do całkowitej długości okresów ubezpieczenia, ukończonych przed realizacją ryzyka na podstawie ustawodawstw wszystkich zainteresowanych Państw Członkowskich.

Sąd Okręgowy podniósł, że w przypadku ubezpieczonego przyznanie prawa do renty nastąpiło z uwzględnieniem przebytych w Niemczech okresów ubezpieczenia, gdyż zgodnie z art. 8 ustawy emerytalnej przy ustalaniu prawa do emerytury i renty oraz przy obliczaniu ich wysokości uwzględnia się okresy ubezpieczenia za granicą, jeżeli tak stanowią umowy międzynarodowe. Tym samym okresy ubezpieczenia w kraju muszą być uznane za dłuższe niż 20 lat. Do ubezpieczonego możliwe było zastosowanie zgodnie z art. 111 ust. 1 pkt 3 ustawy emerytalnej uprawnienia z art. 15 ust. 6 ustawy w zw. z art. 18 ust.1 ustawy emerytalnej, przy czym za wysokość zarobków za granicą należało przyjąć "0". Taki sposób liczenia świadczenia nie powoduje podwójnego zaliczania zarobków ani kumulacji świadczeń (art. 53 rozporządzenia, teza 12 preambuły). W zakresie wskaźnika wysokości podstawy wymiaru Sąd orzekający przyjął wyliczenia organu rentowego znajdujące się na kartach 473 i 459-461, t. IV a.r. oraz zarobki za kolejne lata 1971 – 1989.

Sąd Okręgowy mając powyższe na uwadze, na podstawie art. 477<sup>14</sup> § 2 k.p.c. zmienił decyzje i ustalił wskaźnik wysokości podstawy wymiaru na poziomie

57,09 % od miesiąca zgromadzenia przez organ rentowy ostatnich dokumentów dotyczących wynagrodzeń (art. 133 ust. 1 ustawy emerytalnej). W ocenie Sądu brak było natomiast podstaw do wyliczenia wskaźnika wysokości podstawy wymiaru świadczenia z okresu wskazanego przez wnioskodawcę 1979-1989 (11 lat), bowiem ustawa nie przewiduje takiej możliwości, wobec czego w tym zakresie odwołanie oddalił. O kosztach procesu orzekł na podstawie art. 102 k.p.c.

Z rozstrzygnięciem Sądu Okręgowego nie zgodził się organ rentowy. Zaskarżył wyrok w części a to punkt I i zarzucił mu naruszenie:

I. przepisów prawa materialnego, tj.:

- art. 15 ust. 6 ustawy emerytalnej poprzez jego błędną wykładnię i niewłaściwe zastosowanie prowadzące do przyznania ubezpieczonemu prawa do przeliczenia renty z tytułu niezdolności do pracy przy przyjęciu wskaźnika wysokości podstawy wymiaru liczonego z 20 lat ubezpieczenia polskiego, tj. w wysokości 57,09%, od dnia 01.03.2014r., w sytuacji, kiedy wnioskodawca nie legitymuje się takim okresem polskich okresów składkowych i nieskładkowych,

- art. 87 ust. 5 rozporządzenia Parlamentu Europejskiego i Rady (WE) Nr (...) z dnia 29.04.2004r. w sprawie koordynacji systemów zabezpieczenia społecznego, poprzez jego zastosowanie, w sytuacji kiedy brak jest podstaw do jego zastosowania, bowiem przedmiotem sporu w niniejszej sprawie, jest wysokość świadczenia, a nie prawo do tego świadczenia.

II. naruszenie prawa procesowego, tj. art. 355 § 1 zdanie drugie k.p.c., poprzez jego niezastosowanie, mimo niedopuszczalności wydania wyroku w zakresie decyzji z dnia 29.04.2014r.,

III. błędne ustalenia faktyczne dokonane przez Sąd I instancji co do przyjęcia twierdzenia, że ubezpieczony spełnił wymóg 20 lat ubezpieczenia polskiego poprzez uznanie, iż na tak ustalony okres ubezpieczenia składa się 18 lat ubezpieczenia przebytego w Polsce oraz 2 lata ubezpieczenia niemieckiego (bez uwzględniania zarobków za te lata), które winno się traktować jak okresy polskie, co nie ma zastosowania do ustalenia wskaźnika wysokości podstawy wymiaru renty.

U uzasadnieniu apelacji skarżący podniósł, że ubezpieczony posiada ustalone i niekwestionowane prawo do renty z tytułu niezdolności do pracy od 2007r., a zatem nie ma zastosowania w sprawie przywołany przez Sąd I instancji art. 87 ust. 5 rozporządzenie Parlamentu Europejskiego i Rady (WE) Nr (...) z dnia 29.04.2004r. w sprawie koordynacji systemów zabezpieczenia społecznego (Dz.U.U.E. L.04.166.1 z dnia 30.04.2004r.).

Nadto, wysokość świadczenia została ustalona zgodnie z art. 52 ust. 1 pkt.b rozporządzenia Parlamentu Europejskiego i Rady (WE) Nr (...) z dnia 29.04.2004r. w sprawie koordynacji systemów zabezpieczenia społecznego (Dz.U.U.E. L.04.166.1 z dnia 30.04.2004r.), przy uwzględnieniu okresów polskiego ubezpieczenia (przebytego do dnia 19.12.1989r.) jak i niemieckiego, potwierdzonego przez niemiecką instytucję ubezpieczeniową, tj. od 13.07.1992r., dających łącznie 32 lata, tj. 384 miesiące składkowe (całość liczona z przelicznikiem 1.3%. tak jak okresy polskie), a po obliczeniu teoretycznej kwoty renty jaką wnioskodawca mógłby uzyskać, gdyby wszystkie okresy ubezpieczenia były przebyte w Polsce, zastosowano proporcję, a więc ustalono tę część świadczenia, za które płatność przejmuje strona polska i tę część, którą finansuje strona niemiecka. Okresy zagraniczne wynoszą 175 miesięcy, a okresy polskie wynoszą 209 miesięcy, a więc stanowią mniej niż wymagane 20 lat ubezpieczenia.

Staż ubezpieczeniowy A. B. w Polsce wynosi 17 lat, 5 miesięcy i dzień, a zatem nie można ustalić wskaźnika wysokości podstawy wymiaru z 20 lat stażu ubezpieczeniowego. Podstawa wymiaru świadczenia została prawidłowo ustalona przez organ rentowy z 10 kolejnych lat kalendarzowych, tj. z lat 1987-1996r. Nie można uznać za Sądem Okręgowym, że na 20 lat polskiego ubezpieczenia - składa się 18 lat zatrudnienia przebytego przez wnioskodawcę w Polsce oraz 2 lata ubezpieczenia zagranicznego (traktowane jak okresy polskie, z wynagrodzeniem o zł), bowiem taki sposób obliczenia podstawy wymiaru świadczeń nie wynika z art. 15 ustawy emerytalnej. Nadto, okresy ubezpieczenia niemieckiego są wykazywane przez niemiecką instytucję ubezpieczeniową na drukach unijnych E 205 jako okresy niemieckie, ustalone i przyjęte na podstawie niemieckich przepisów ubezpieczeniowych, a zatem strona polska nie może w sposób dowolny kwalifikować tych okresów i traktować je jako okresy polskie. Okresy wykazane w raporcie zatrudnienia przebyte po dniu 13.07.1992r. i przyjęte kodem 90, są okresami niemieckimi, za które wnioskodawca ma wypłacane świadczenie przez stronę niemiecką, a uznanie ich za okresy polskie do wyliczenia wskaźnika wysokości podstawy wymiaru części polskiego świadczenia, jest niezgodnie z art. 52 ust. 1 pkt b) rozporządzenia Parlamentu Europejskiego i Rady (WE) Nr (...), który należy interpretować ściśle i stosować wyłącznie w zakresie w nim wskazanym.

Skarżący zwrócił uwagę, że przyjęcie do wyliczenia podstawy wymiaru okresów niemieckich jako okresy polskie, spowoduje ten skutek, że w obliczeniu świadczenia wnioskodawcy będą one uwzględnione podwójnie: zarówno przez stronę polską (wyliczenia wysokości wskaźnika podstawy wymiaru renty, które odbywa się według przepisów krajowych) oraz wysokości renty wg regulacji unijnych, a więc de facto ten sam okres niemiecki będzie uwzględniony w części świadczenia polskiego

jak i niemieckiego, co jest sprzeczne z art. 10 rozporządzenia Parlamentu Europejskiego i Rady (WE) Nr (...). Ubezpieczony nadal nie wykazuje 20 lat ubezpieczenia przebytego na terenie Polski, a więc wwpw mógł być obliczony jedynie w sposób wskazany w zaskarżonej decyzji i brak było podstaw do zastosowania wyliczenia wskazanego przez Sąd I instancji. Nadto, w ocenie skarżącego decyzja

z 29.04.2014r. została uchylona decyzją z 12.08.2014r., a więc została wyeliminowana z obrotu prawnego, co rodziło obowiązek umorzenia postępowania. Wskazując

na powyższe zarzuty i argumentację skarżący wniósł o zmianę wyroku w zaskarżonej części i oddalenie odwołania.

Ubezpieczony nie ustosunkował się do treści apelacji.

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

Apelacja organu rentowego zasługiwała na uwzględnienie.

Sąd Apelacyjny, mając na uwadze obszerność apelacji i szereg przedstawionych w niej wywodów, wskazuje w pierwszej kolejności, że postępowanie apelacyjne jest postępowaniem odwoławczym i kontrolnym, ale zachowuje przy tym charakter postępowania rozpoznawczego, co też oznacza, że Sąd drugiej instancji ma pełną swobodę jurysdykcyjną, ograniczoną jedynie granicami zaskarżenia. Odnosząc się do najdalej idącego w skutkach zarzutu procesowego, tj. naruszenia art. 355 § 1 k.p.c.,

za oczywiście nieprawidłowe należy uznać stanowisko organu rentowego, że przepis ten mógł mieć w sprawie zastosowanie, wobec braku zbędności wyrokowania, braku przesłanek procesowych warunkujących dopuszczalność procesu (art. 199 § 1 k.p.c.)

i przy stanowiącym *lex specialis* do art. 355 § 1 k.p.c. przepisie art. 477<sup>13</sup> § 1 k.p.c.

Błędny jest podgląd, że organ rentowy mógł bez podstawy prawnej uchylić zaskarżoną decyzję z dnia 29.04.2014r., kolejną negatywną dla ubezpieczonego decyzją w tym samym przedmiocie, tj. z dnia 12.08.2014r. i w ten sposób skutecznie uniemożliwić Sądowi ubezpieczeń społecznych merytoryczne rozpoznanie sprawy z odwołania ubezpieczonego od decyzji z dnia 29.04.2014r., abstrahując od kwestii zawisłości sporu i okoliczności, że również decyzja z dnia 12.08.2014r. została zaskarżona, a zatem nie miała przymiotu aktu administracyjnego ostatecznego (prawomocnego). Tego rodzaju praktyka organu rentowego nie tylko, że nie znajduje umocowania w obowiązujących przepisach prawnych, ale nie może być akceptowana również na gruncie ogólnej zasady postępowania administracyjnego, wyrażonej w art. 7 k.p.a., zgodnie z którą organ władzy publicznej działa na podstawie prawa. Zważając na treść przepisu art. 477<sup>13</sup> § 1 k.p.c., w brzmieniu obowiązującym od 20.03.2015r., należy podnieść, że zmiana przez organ rentowy zaskarżonej decyzji jeszcze przed rozstrzygnięciem sprawy z odwołania od niej przez Sąd ubezpieczeń społecznych, powoduje umorzenie w całości lub w części postępowania, lecz tylko wówczas, gdy w tym zakresie zostaje wydana następnie druga decyzja uwzględniająca w całości lub w części żądanie strony. W niniejszej sprawie organ rentowy nie uwzględnił żądania ubezpieczonego ani w części, ani w całości, i co wymaga podkreślenia, wydał drugą decyzję o skutku materialnoprawnym identycznym co pierwsza decyzja.

Należy zauważyć, że wydanie decyzji, która uchyla decyzję, od której wniesione zostało odwołanie do Sądu w indywidualnej sprawie z zakresu ubezpieczeń społecznych i rozstrzyga żądanie na niekorzyść strony skarżącej nie może powodować umorzenia postępowania zarówno na podstawie art. 355 § 1 k.p.c., jak i art. 477<sup>13</sup> k.p.c. W judykaturze Sądu Najwyższego zgodnie przyjmuje się bowiem, że decyzja,

o której stanowi art. 477<sup>13</sup> k.p.c., to nie tylko decyzja zmieniająca, ale każda forma decyzji anulującej decyzję wcześniejszą, a więc także decyzja uchylająca, byleby

z niej wynikało, że rozstrzyga nie tylko o przedmiocie wcześniejszej decyzji, ale przede wszystkim zgodnie z żądaniem odwołania (postanowienia Sądu Najwyższego z dnia 25 lipca 2012r. sygn.. II UK 333/11, z dnia 5 maja 2000 r., II UKN 191/00, OSNAPiUS 2002 nr 4, poz. 96 i z dnia 16 lipca 1998 r., II UKN 138/98, OSNAPiUS 1999 nr 13, poz. 440 oraz wyrok z dnia 14 lipca 2011 r., III UK 196/10, OSNP 2012 nr 17-18, poz. 222).

Odnosząc się do kolejnego zarzutu procesowego skarżącego, w ocenie Sądu Apelacyjnego, Sąd orzekający w pierwszej instancji, poczynił błędne ustalenie w tym zakresie, że ubezpieczony posiada 20 letni staż ubezpieczeniowy. Dokonał też wadliwej oceny prawnej, że można doliczyć przy obliczaniu wysokości renty do polskich okresów składkowych i nieskładkowych okres niemieckiego, bliżej nieokreślonego zresztą, ubezpieczenia, a w konsekwencji niezasadnie przyjął, że ubezpieczony jest uprawniony do ponownego ustalenia podstawy wymiaru renty z tytułu niezdolności do pracy z 20 kolejnych lat kalendarzowych, zamiast uprzednio przyjętego przez organ rentowy okresu 10 lat kalendarzowych.

Należy również podzielić stanowisko organu rentowego, że urlop bezpłatny jest wyłączony z ogólnego stażu ubezpieczeniowego, gdyż zgodnie z art. 6 i art. 7 ustawy emerytalnej nie jest ani okresem składkowym ani okresem nieskładkowym. W konsekwencji nie było możliwości doliczenia tego okresu do stażu ubezpieczeniowego i przyjęcie 20 lat okresów składkowych i nieskładkowych.

Nadto, słusznie przyjął organ rentowy, że przy wyliczeniu podstawy wymiaru świadczenia nie można było przyjąć okresów niemieckiego ubezpieczenia, tj. od 1992r. do 31.03.2007r. (v. karta przebiegu zatrudnienia z 29.04.2014r., k. 471 a.r.), skoro ubezpieczony nie opłacał za ten okres składek do polskiego systemu ubezpieczeń społecznych. Okresy wykazane w raporcie zatrudnienia przebyte od dnia 13.07.1992r. i przyjęte kodem 90, są okresami niemieckimi, za które ubezpieczony ma wypłacane świadczenie przez stronę niemiecką i za ubezpieczonego nie były opłacane składki do polskiego systemu ubezpieczeń społecznych. Okresy pracy ubezpieczonego za granicą nie mogły być uznane za okresy składkowe, jako że żadne składki z tytułu tego zatrudnienia nie wpłynęły do polskiego systemu ubezpieczeń, z którego obecnie wypłacane jest świadczenie rentowe ubezpieczonego. W przypadku podjęcia przez obywatela polskiego (samodzielnie lub na zasadzie oddelegowania) pracy za granicą w przedsiębiorstwie zagranicznym podlegają one ubezpieczeniu społecznemu państwa obcego, a okresy zatrudnienia za granicą mogą być uwzględnione w krajowym porządku prawnym, lecz gdy zostały opłacone składki na dobrowolne ubezpieczenia emerytalne i rentowe w Polsce (art. 7 pkt 3 ustawy o systemie ubezpieczeń społecznych). Należy zauważyć, że niemożliwe jest potraktowanie wymienionych okresów jako okresów nieskładkowych, gdyż nie zostały ujęte w art. 7 ustawy emerytalnej. Przepis ten określa okresy nieskładkowe enumeratywnie i brak jest podstaw do zaliczenia jakichkolwiek innych okresów (okresów pracy za granicą) do okresów wymienionych w art. 7 przedmiotowej ustawy. Wysokość świadczenia rentowego zależy od udziału ubezpieczonego w tworzeniu Funduszu Ubezpieczeń Społecznych. Przy ustaleniu wysokości świadczenia znaczenie ma zatem wysokość podstawy wymiaru składki na ubezpieczenie emerytalne i rentowe płaconej w Polsce oraz uiszczenie składek na te ubezpieczenia, tak, aby ubezpieczony partycypował w tworzeniu funduszy na wypłaty rent, czy emerytur.

Trafnie podniósł skarżący organ rentowy, że zaliczenie okresów ubezpieczeniowych za granicą do polskich okresów ubezpieczeniowych w celu wyliczenia podstawy wymiaru świadczenia rentowego jest nieprawidłowe, gdyż spowoduje ten skutek, że w obliczeniu świadczenia ubezpieczonego ten sam okres będzie uwzględniony podwójnie: zarówno przez stronę polską (wyliczenia wysokości wskaźnika podstawy wymiaru renty, które odbywa się według przepisów krajowych), jak i stroną niemiecką. Należy zgodzić się przy tym ze stanowiskiem prawnym Sądu Najwyższego, który wyjaśnił, że przez zastosowanie art. 8 ustawy emerytalnej wysokość emerytury osób zatrudnionych przez pewien czas za granicą, ustalona według zasad przewidzianych w art. 53, co prawda wzrasta o 1,3% podstawy jej wymiaru za każdy rok okresów składkowych z całego okresu zatrudnienia, tak jakby przebyty został w Polsce, lecz nie ma na nią wpływu wysokość zarobków uzyskiwanych za granicą, gdyż w ustalaniu podstawy wymiaru świadczeń okresy pracy za granicą są pomijane. Wynika to z przyjęcia w art. 6 ustawy z dnia 13 października 1998 r. o systemie ubezpieczeń społecznych zasady terytorialności, która oznacza objęcie ubezpieczeniem z mocy prawa obywateli polskich oraz osób niebędących obywatelami polskimi z tytułu pracy na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej. W szczególności zasadę tę stosuje art. 4 ust. 1 pkt 13 ustawy, przyznający status ubezpieczonego osobie podlegającej ubezpieczeniom emerytalnemu i rentowym,

określonym w przepisach o systemie ubezpieczeń społecznych (przed dniem wejścia w życie ustawy - ubezpieczeniu społecznemu lub zaopatrzeniu emerytalnemu). Uwzględnienie zatrudnienia za granicą wymaga przełamania zasady terytorialności, a przewiduje ją art. 7 pkt 3 ustawy systemowej, stanowiący, że obywatele polscy wykonujący pracę za granicą w podmiotach zagranicznych mogą być objęci ubezpieczeniem przez dobrowolne przystąpienie do ubezpieczenia oraz art. 8 ustawy z dnia 17 grudnia 1998 r. o emeryturach i rentach z Funduszu Ubezpieczeń Społecznych, nakazujący przy ustalaniu prawa do emerytury i renty oraz przy obliczaniu ich wysokości uwzględniać okresy ubezpieczenia za granicą, jeżeli tak stanowią umowy międzynarodowe. Wyżej wskazaną zasadę terytorialności - z wyłączeniem regulacji międzypaństwowych - potwierdza jednak art. 15 ust. 1 ustawy emerytalnej, zgodnie z którym podstawę wymiaru emerytury i renty stanowi przeciętna podstawa wymiaru składki na ubezpieczenia emerytalne i rentowe lub na ubezpieczenie społeczne na podstawie przepisów prawa polskiego oraz przepis art. 18 tej ustawy, stanowiący w pkt 1, że podstawę wymiaru emerytury lub renty dla osób posiadających okresy ubezpieczenia za granicą, o których mowa w art. 8, ustala się na zasadach określonych w art. 15-17, przy czym przy ustalaniu kolejnych 10 lat kalendarzowych, o których mowa w art. 15 ust. 1 i 2, nie uwzględnia się lat kalendarzowych, w których ubezpieczony przez cały rok pozostawał w ubezpieczeniu za granicą natomiast, jeżeli w ciągu 20 lat poprzedzających bezpośrednio rok, w którym zgłoszono wniosek o emeryturę lub rentę, zainteresowany nie był ubezpieczony w Polsce, podstawę wymiaru emerytury lub renty stanowi przeciętna podstawa wymiaru składki na ubezpieczenie społeczne lub ubezpieczenia emerytalne

i rentowe w okresie kolejnych 10 lat kalendarzowych poprzedzających bezpośrednio rok, w którym zainteresowany przystąpił po raz pierwszy do ubezpieczenia za granicą. Przepisy te wyrażają regułę przyjmowania do podstawy wymiaru przeciętnej podstawy wymiaru składki należnej w Polsce, odprowadzanej w kraju, nawet jeśli praca była wykonywana za granicą. Składki gromadzone w zagranicznych instytucjach ubezpieczeniowych mogą stanowić podstawę do ustalenia świadczeń jedynie przez te instytucje, stosownie do obowiązujących je przepisów i zawartych umów. Składki opłacane w tych instytucjach nie zasila Funduszu Ubezpieczeń Społecznych, więc nie mogą stanowić podstawy wymiaru emerytury wypłacanej przez polski organ rentowy. Przy ustalaniu średnich miesięcznych dochodów jako podstawy wymiaru nie są wliczane dochody uzyskiwane za granicą ani też nie uznaje się okresów ubezpieczenia za granicą jako okresów o dochodach zerowych, lecz okresy te są pomijane (por. wyrok Sądu Najwyższego 24 października 2006r., sygn. II UK 98/06, OSNP z 2007/21-22/332, wyrok Sądu Najwyższego z dnia 11 stycznia 2005 r., I UK 135/04, OSNP 2005 nr 14, poz. 217).

Bezsporne jest, że uregulowania krajowe będące przedmiotem postępowania przed sądem krajowym mogą stawiać pracowników migrujących w niekorzystnej sytuacji w porównaniu z sytuacją pracowników, którzy wykonywali działalność zawodową tylko w jednym państwie członkowskim. Jednocześnie, pracownicy migrujący nie powinni, z powodu skorzystania ze swobody przepływu, tracić uprawnień do świadczeń ani narażać się na obniżenie ich wysokości, dlatego wysokość świadczeń zależnych od stażu ubezpieczenia przebytego w kilku państwach Unii może być ustalona zgodnie z zasadą proporcjonalności (pro rata temporis), która polega na przyznawaniu świadczeń w ramach wszystkich systemów, którym zatrudniony w kilku państwach kolejno podlegał, tak że ciężar wypłacanych kwot zostaje rozłożony stosunkowo na instytucje, które uzyskały składki ubezpieczeniowe. Każde z tych państw ustala kwotę teoretyczną zgodnie z własnym ustawodawstwem (art. 44 ust. 1 oraz art. 46 ust. 2 rozporządzenia Rady (EWG) nr (...) z dnia 14 czerwca 1971 r. w sprawie stosowania systemów zabezpieczenia społecznego do pracowników najemnych, osób pracujących na własny rachunek i do członków ich rodzin przemieszczających się we Wspólnocie - Dz. Urz. WE L 149 z dnia 5 lipca 1971 r., s. 2-50 oraz obecnie obowiązujący art. 52 ust. 1 rozporządzenia Parlamentu Europejskiego i Rady (WE) nr 987/2009 z dnia 16 września 2009 r. dotyczący wykonywania rozporządzenia (WE) nr (...) w sprawie koordynacji systemów zabezpieczenia społecznego (Dz. U. UE. L. z 2009r.284.1, ze zm.).

Reasumując, w ocenie Sądu Apelacyjnego, rozpoznając sprawę Sąd Okręgowy pomijając powyższe przepisy i zasady, naruszył zarówno normy prawa materialnego, jak i w ramach podniesionego zarzutu apelacyjnego przyjęcia błędnych ustaleń faktycznych, również zasady postępowania, które uzasadniały uwzględnienie wniosku apelacyjnego.

Wskazując na powyższą argumentację, Sąd Apelacyjny rozpoznając sprawę co do istoty, na podstawie art. 386 § 1 k.p.c. zmienił zaskarżony wyrok i orzekł jak w sentencji.

SSA Barbara Białecka SSA Romana Mrotek SSO del. Anna Stasiewicz

- Kokotowska