

Sygn.akt III AUa 1144/12

## WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 21 maja 2013r.

Sąd Apelacyjny w Białymstoku, III Wydział Pracy i Ubezpieczeń Społecznych

w składzie:

**Przewodniczący : SSA Barbara Orechwa-Zawadzka**

**Sędziowie : SA Dorota Elżbieta Zarzecka**

**: SO del. Piotr Prusinowski (spr.)**

**Protokolant : Edyta Katarzyna Radziwońska**

po rozpoznaniu w dniu 7 maja 2013 r. w Białymstoku

**sprawy z wniosku B. C.**

przeciwko Zakładowi Ubezpieczeń Społecznych Oddział w P.

o wysokość emerytury

**na skutek apelacji Zakładu Ubezpieczeń Społecznych Oddział w P.**

od wyroku Sądu Okręgowego w Ostrołęce III Wydziału Pracy i Ubezpieczeń Społecznych

z dnia 27 września 2012 r. sygn. akt III U 226/12

**zmienia zaskarżony wyrok w pkt I w części dotyczącej przeliczenia emerytury B. C. w oparciu o dodatkowe okresy nieskładkowe od dnia 28 kwietnia 1974r. do dnia 2 października 1974r. i od dnia 4 czerwca 1975r. do dnia 14 maja 1977r., i w tym zakresie odwołanie oddala.**

Sygn akt III AUa 1144/12

## UZASADNIENIE

Decyzją z dnia 21.03.2012r. Zakład Ubezpieczeń Społecznych Oddział w P. przyznał B. C. prawo do emerytury począwszy od dnia 04.04.2012r. Ubezpieczony wniósł odwołanie od powyższej decyzji w zakresie wysokości emerytury. Domagał się zaliczenia do jego stażu pracy okresu opieki nad dziećmi za następujące okresy: od dnia 06.01.1974r. do dnia 02.10.1974r. i od dnia 29.01.1975r. do dnia 14.05.1977r. Nadto wniósł o zaliczenie jego okresu zatrudnienia w Cukrowni (...) od dnia 25.11.1966r. do dnia 07.12.1966r. i w (...) Przedsiębiorstwie Budowlanym od dnia 01.02.1966r. do dnia 30.09.1966r.

Zakład Ubezpieczeń Społecznych Oddział w P. wnosił o oddalenie odwołania. Stwierdził, że nie zaliczył odwołującemu okresu opieki nad dziećmi albowiem jego żona miała zaliczony przy wyliczaniu kapitału początkowego okres tej opieki. Okres zatrudnienia w Cukrowni (...) uwzględnił natomiast do dnia 24.11.1966r., gdyż z legitymacji ubezpieczeniowej wynika, że z tą datą stosunek pracy został rozwiązany.

**Sąd Okręgowy w Ostrołęce wyrokiem z dnia 27 września 2012 r. zmienił zaskarżoną decyzję.** Ingerencja w rozstrzygnięcie ZUS polegała na przeliczeniu emerytury, przy przyjęciu, że wnioskodawca legitymuje się

dotatkowymi okresami nieskładkowymi od dnia 28.04.1974r. do dnia 02.10.1974r. i od dnia 04.06.1975r. do dnia 14.05.1977r. oraz okresami składkowymi: dzień 17.02.1966r. oraz okres od dnia 25.11.1966r. do dnia 07.12.1966r.. W pozostałym zakresie Sąd odwołanie oddalił. Sąd ustalił, że dnia (...) urodził się syn wnioskodawcy - S. C.. Żona B. W. C. pozostawała wówczas w zatrudnieniu w Wojewódzkim Urzędzie Statystycznym w W. Oddział w O. i korzystała jedynie z urlopu macierzyńskiego. Z dokumentów znajdujących się w jej aktach osobowych wynika, że nie korzystała w urlopu wychowawczego. Natomiast z jej legitymacji ubezpieczeniowej wynika, że na urlopie macierzyńskim była do dnia 27.04.1974r. Sąd pierwszej instancji wskazał, że zgodnie z art.180 § 1 kp (w brzmieniu obowiązującym w tej dacie) pracownicy przysługiwał urlop macierzyński w wymiarze 16 tygodni przy pierwszym porodzie. Okres ten pokrywa się z okresem wpisanym w legitymacji ubezpieczeniowej. Z zeznań odwołującego wynikało, że po powrocie W. C. do pracy, to on zajął się dzieckiem. W tym czasie nigdzie nie pracował i nie miał żadnego wsparcia ze strony rodziny w opiece nad dzieckiem.

Sąd Okręgowy dał wiarę odwołującemu. Podkreślił, że S. C. zmarł dnia 02.10.1974r. Wobec powyższego Sąd uznał, że zachodzą podstawy do zaliczenia wnioskodawcy okresu od dnia 28.04.1974r. do dnia 02.10.1974r. jako okresu nieskładkowego z tytułu opieki nad dzieckiem. Jest to okres, o którym mowa w art.7 pkt 5 lit.a ustawy z dnia 17.12.1998r. o emeryturach i rentach z Funduszu Ubezpieczeń Społecznych (tekst jedn. Dz.U. z 2009r., Nr 153, poz.1227 ze zm.). Ponieważ w okresie od dnia 06.01.1974r. do dnia 27.04.1974r. to W. C. sprawowała opiekę nad S. w ramach urlopu macierzyńskiego – Sąd uznał, że brak było podstaw, aby ten okres zaliczyć także wnioskodawcy jako okres sprawowania opieki nad tym samym dzieckiem. Dlatego Sąd pierwszej instancji w tym zakresie odwołanie oddalił. Z analogicznych względów Sąd zaliczył B. C. okres opieki nad drugim dzieckiem – K., który urodził się dnia 29.01.1975r. W. C. po urlopie macierzyńskim, który trwał do dnia 03.06.1975r., powróciła do pracy. Czas trwania urlopu macierzyńskiego także wynika z zapisu w jej legitymacji ubezpieczeniowej. B. C. w tym okresie także nigdzie nie pracował i to on podjął się opieki nad synem, gdy żona wróciła do pracy.

Sąd pierwszej instancji dodatkowo przyjął, że W. C. skorzystała z urlopu wychowawczego dopiero od dnia 15.05.1977r., co wynika z dokumentów znajdujących się w jej aktach osobowych oraz z zapisu w świadectwie pracy z dnia 18.04.2006r.. Znajduje to także odzwierciedlenie w raporcie sporządzonym przez ZUS na potrzeby wyliczenia kapitału początkowego dla W. C.. Z raportu tego wynika także, że przed dniem 15.05.1977r. nie miała ona zaliczonego żadnego okresu z tytułu sprawowania opieki nad dziećmi.

Niezależnie od powyższych okresów, Sąd Okręgowy w Ostrołęce uznał, że zachodzą podstawy do zaliczenia jako okresu składkowego z tytułu zatrudnienia w PP Cukrowni (...) okresu od dnia 25.11.1966r. do dnia 07.12.1966r. Stwierdził, że okresem składkowym jest również dzień 17.02.1966 r. W tym dniu wnioskodawca był pracownikiem (...) Przedsiębiorstwa Budowlanego.

***Apelację od wyroku Sądu Okręgowego w Ostrołęce z dnia 27 września 2012 r. złożył Zakład Ubezpieczeń Społecznych Oddział w P..*** Zaskarżeniem objęte zostało wyłącznie rozstrzygnięcie dotyczące przeliczenia emerytury wnioskodawcy w oparciu o okresy nieskładkowe od dnia 28.04.1974 r. do dnia 2.10.1974 r. oraz od dnia 4.06.1975 r. do dnia 14.05.1977 r. Organ rentowy zarzucił Sądowi pierwszej instancji naruszenie przepisu art. 7 pkt 5a ustawy z dnia 17 grudnia 1998 r. o emeryturach i rentach z FUS. Wskazał, że okresy opieki nad dziećmi mogą być zaliczone do stażu ubezpieczeniowego jednak nie w całości. Bez względu na ilość posiadanych dzieci okres ten podlega zaliczeniu jako nieskładkowy, jednak w wymiarze nie większym niż sześć lat. Ograniczenie to ma zastosowanie łącznie do obojga rodziców. Skarżący podniósł, że żona wnioskodawcy W. C. ma zaliczone do stażu ubezpieczeniowego okres 6 lat z tytułu opieki nad dziećmi. Zdaniem ZUS okoliczność ta powoduje, że ubezpieczonemu nie można przeliczyć emerytury uwzględniając, że posiada on okresy nieskładkowe z racji opieki nad dziećmi.

#### **Sąd Apelacyjny zważył:**

Apelacja znajduje oparcie w obowiązujących przepisach. Nie można zatem odmówić jej racji. Porządkując obraz sprawy zachodzi konieczność podkreślenia dwóch okoliczności. Po pierwsze, przedmiotem zaskarżenia jest wyłącznie zaliczony przez Sąd Okręgowy okres nieskładkowy. Oznacza to, że wyrok z dnia 27 września 2012 r. uprawomocnił się

w części dotyczącej przeliczenia wysokości świadczenia, przy uwzględnieniu okresów składkowych (przypadających w dniu 17.02.1966 r. i w okresie od dnia 25.11.1966 r. do dnia 7.12.1966 r.). Po drugie, apelacja organu rentowego nie kwestionuje, że wnioskodawca od dnia 28.04.1974 r. do dnia 2.10.1974 r. oraz od dnia 4.06.1975 r. do dnia 14.05.1977 r. sprawował opiekę nad własnymi dziećmi. Oznacza to, że spór na etapie postępowania apelacyjnego koncentruje się wyłącznie na wykładni przepisu art. 7 pkt 5a ustawy emerytalnej.

Rozważania prawne należy poprzedzić stwierdzeniem, że w decyzji z dnia 11.01.2005 r. do ustalenia wartości kapitału początkowego zaliczono żonie wnioskodawcy W. C. okres 6 lat z tytułu sprawowania opieki nad dziećmi (okres nieskładkowy). Z akt emerytalnych żony wnioskodawcy (dowód ten został z urzędu przeprowadzony przez Sąd Apelacyjny) wynika, że decyzją z dnia 5 kwietnia 2006 r. przyznano jej prawo do emerytury, której wysokość została uzależniona od stażu obejmującego 6 lat okresów nieskładkowych z racji opieki nad dziećmi – urlopów wychowawczych (od dnia 15.05.1977 r. do dnia 3.10.1978 r., od dnia 7.02.1979 r. do dnia 15.09.1982 r., od dnia 9.05.1984 r. do dnia 6.05.1985 r.). Okoliczność ta ma znaczenie przy wykładni przepisu.

Zgodnie z treścią przepisu art. 7 pkt 5a ustawy emerytalnej za okresy nieskładkowe uważa się przypadające przed dniem nabycia prawa do emerytury lub renty okresy urlopu wychowawczego, urlopu bezpłatnego udzielonego na podstawie przepisów w sprawie bezpłatnych urlopów dla matek pracujących opiekujących się małymi dziećmi, innych udzielonych w tym celu urlopów bezpłatnych oraz okresy niewykonywania pracy - z powodu opieki nad dzieckiem w wieku do lat 4 - w granicach do 3 lat na każde dziecko oraz łącznie - bez względu na liczbę dzieci - do 6 lat. Norma ta ma charakter złożony. Z jednej strony, deklaruje, jakie okresy sprawowania opieki nad dziećmi kwalifikowane są jako nieskładkowe, z drugiej, przewiduje ograniczenia. Zarzut apelacyjny dotyczy wyłącznie ostatniego zagadnienia. Nie jest jasne, jaki zakres desygnatów posiada zwrot „w granicach do 3 lat na każde dziecko oraz łącznie - bez względu na liczbę dzieci - do 6 lat”. Nie jest pewne, czy limit ten skierowany jest niezależnie do każdego z rodziców, czy też ograniczenie to dotyczy ich niepodzielnie. Wątpliwości tych nie można rozstrzygnąć odwołując się do językowych reguł wykładni. Przepis *explicite* nie odnosi się do strony podmiotowej. Deklaruje wyłącznie, że wskazane okresy, w dopuszczalnych granicach, mogą być potraktowane jako okresy nieskładkowe. Apelacja organu rentowego zakłada, że z przepisu można wygenerować dodatkowe ograniczenie. Polega ono na tym, że rodzicom, bez względu na ilość posiadanych dzieci, można zaliczyć łącznie nie więcej niż sześć lat z tytułu opieki nad dziećmi. Przepisy ustawy emerytalnej nie przewidują wprost takiego ograniczenia. Nie znaczy to jednak, że stosując reguły funkcjonalne i systemowe nie można dojść do przekonania, że restrykcja taka ma charakter normatywny. Niedostatki językowe regulacji prawnej w zakresie strony podmiotowej nie mogą prowadzić do przyjęcia, że każdemu z rodziców można zaliczyć okres sprawowania opieki nad dziećmi w wymiarze do sześciu lat. Wynika to z tego, że okresy nieskładkowe są odstępstwem od zasady ekwiwalentności ubezpieczeń społecznych. Prawo i wysokość świadczeń z ubezpieczenia emerytalnego są zależne od okresów i wysokości opłacanej składki. Ustawodawca wprawdzie niekiedy odstępuje od tej relacji, nie znaczy to jednak, że wyjątki mogą podlegać wykładni rozszerzającej. Należy zauważyć, że przepis art. 7 pkt 5a ustawy emerytalnej ma charakter złożony. Z jednej strony, odwołuje się do opieki nad dzieckiem (aspekt indywidualny), z drugiej jednak, w części limitującej, deklaruje, że bez względu na ilość dzieci nie można zaliczyć więcej niż sześć lat. Nie ma wątpliwości, że ta reglamentacja konweniuje z czynnikiem zbiorczym, jakim są dzieci *in gremio*. Uwarunkowanie indywidualno – zbiorcze strony przedmiotowej przepisu nie może pozostać obojętne przy zilustrowaniu wymiaru podmiotowego normy prawnej. Zależności występujące między stroną podmiotową i przedmiotową przepisu mają charakter interferencyjny. Znaczący to tyle, że określenie „bez względu na liczbę dzieci” kieruje uwagę na obu rodziców, a nie każdego z nich osobno. Przyjęcie takiej opcji interpretacyjnej koresponduje z argumentami funkcjonalnymi i systemowymi. Dopuszczalność uwzględniania okresów nieskładkowych jest przez ustawodawcę zawężana. Możliwe jest zaliczenie wyłącznie okresów wprost wymienionych w art. 7 ustawy emerytalnej. Dodatkowo prawodawca limituje czas, który może podlegać wliczeniu. W tym świetle należy postrzegać przepis art. 5 ust 2 ustawy emerytalnej. Zgodnie z nim przy ustalaniu prawa do emerytury i jej wysokości uwzględnia się okresy nieskładkowe w wymiarze nieprzekraczającym jednej trzeciej udowodnionych okresów składkowych. Całokształt wprowadzonej reglamentacji upewnia, że jedną z funkcji przepisu art. 7 pkt 5a jest ograniczenie zakresu, w jakim opieka nad dziećmi może zostać uwzględniona przy nabyciu prawa albo wyliczeniu wysokości emerytury. Jest to

zrozumiałe, jeżeli uwzględni się, że okres ten nie jest związany z obowiązkiem opłacania składki na ubezpieczenie społeczne.

Przyjęcie powyższego założenia wprawdzie konweniujecie ze zgłoszonym zarzutem apelacyjnym, jednak na gruncie strony przedmiotowej zmusza do dodatkowych rozważań. Nie jest oczywiste, czy uwzględnienie sześcioletniego okresu opieki nad dziećmi umożliwia wtórne przeszacowanie stażu składkowego i nieskładkowego obu rodziców. Ustawodawca nie określił również reguł kolizyjnych zaliczania okresów opieki. Ma to znaczenie, jeżeli uwzględni się, że organ rentowy nie kwestionuje sprawowania przez wnioskodawcę opieki nad dziećmi. W sprawie nie ma wątpliwości, że W. C. maksymalny okres opieki nad dziećmi zaliczyła na potrzeby ustalenia wartości kapitału początkowego. Następnie decyzją z dnia 5 kwietnia 2006 r. przyznano jej prawo do emerytury, przy czym jej wysokość została uzależniona od stażu obejmującego 6 lat okresów nieskładkowych z racji opieki nad dziećmi – urlopów wychowawczych (od dnia 15.05.1977 r. do dnia 3.10.1978 r., od dnia 7.02.1979 r. do dnia 15.09.1982 r., od dnia 9.05.1984 r. do dnia 6.05.1985 r.). Oznacza to, że limit zakreślony przez przepis art. 7 pkt 5a ustawy emerytalnej został zrealizowany przed przyznaniem wnioskodawcy prawa do emerytury. W tych okolicznościach rozsądne jest przyjęcie, że możliwość uwzględnienia okresu nieskładkowego przynależna obu małżonkom podlega weryfikacji w oparciu o kryterium temporalne. Znaczący to tyle, że zgłoszenie wniosku o wyliczenie kapitału początkowego i przyznanie emerytury małżonce ubezpieczonego wyłączyło możliwość przeliczenia emerytury wnioskodawcy przy uwzględnieniu okresu sprawowania opieki nad wspólnymi dziećmi ponad limit określony w art. 7 pkt 5a ustawy emerytalnej. Brak racjonalnych podstaw do kreowania innej miary kolizyjnej.

Konsekwencją przyjęcia tego punktu widzenia jest uwzględnienie zarzutu zgłoszonego przez organ rentowy w apelacji. W ujęciu procesowym skutkuje to koniecznością częściowej zmiany zaskarżonego wyroku Sądu Okręgowego w Ostrołęce (w części zaskarżonej apelacją). Dlatego Sąd Apelacyjny zgodnie z przepisem art. 386 § 1 k.p.c. orzekł jak w sentencji.