

Sygn. akt III AUa 781/15

III AUz 81/15

## WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 4 kwietnia 2016 r.

Sąd Apelacyjny w Łodzi III Wydział Pracy i Ubezpieczeń Społecznych w składzie:

Przewodniczący: SSA Anna Szczepaniak-Cicha ( spr. )

Sędziowie: SSA Beata Michalska

del. SSO Magdalena Lisowska

Protokolant: st. sekr. sąd. Patrycja Stasiak

po rozpoznaniu na rozprawie w dniu 22 marca 2016 r. w Ł.

sprawy **M. G.**

przeciwko **Zakładowi Ubezpieczeń Społecznych I Oddziałowi w Ł.**

o wysokość kapitału początkowego

na skutek apelacji M. G.

od wyroku Sądu Okręgowego w Łodzi

z dnia 17 lutego 2015 r. sygn. akt VIII U 1909/14

i zażalenia M. G.

od postanowienia Sądu Okręgowego w Łodzi

z dnia 24 marca 2015 r., sygn.. akt: VIII U 1909/14

1. **oddala apelację;**

2. **umarza postępowanie zażaleniowe.**

Sygn. akt III AUa 781/15

III AUz 81/15

## UZASADNIENIE

Zaskarżonym wyrokiem z dnia 17 lutego 2015 r. Sąd Okręgowy w Łodzi oddalił odwołanie M. G. od decyzji Zakładu Ubezpieczeń Społecznych I Oddziału w Ł. z dnia 29 kwietnia 2014 r. ponownie ustalającej ubezpieczonemu kapitał początkowy na dzień 1 stycznia 1999 r. w związku z wejściem w życie z dniem 1 października 2013 r. przepisów art. 174 ust. 3b ustawy emerytalnej, w brzmieniu ustalonym ustawą z dnia 21 czerwca 2013 r.

Zaskarżonym postanowieniem z dnia 24 marca 2015 r. Sąd Okręgowy w Łodzi odrzucił odwołanie M. G. od decyzji Zakładu Ubezpieczeń Społecznych I Oddziału w Ł. z 14 listopada 2012 r., jako wniesione po terminie.

Sąd Okręgowy ustalił, że M. G. w okresie od dnia 15 września 1970 r. do dnia 4 maja 1972 r. odbywał zasadniczą służbę wojskową, w trakcie której był leczony ambulatoryjnie oraz był hospitalizowany, w dniu 3 maja 1972 r. został wypisany ze szpitala. Archiwum Ministerstwa Obrony Narodowej podało, że nie dysponuje dokumentacją wskazującą na fakt, że wnioskodawca po ustaniu zasadniczej służby wojskowej przebywał na zasiłku chorobowym od maja 1972 r. do lipca 1972 r.

Sąd ustalił także, iż w okresie od 6 marca 1973 r. do 11 stycznia 1974 r. odwołujący się zatrudniony był w Przedsiębiorstwie (...) w T.. Wnioskodawca w czasie tego zatrudnienia oraz po ustaniu stosunku pracy był niezdolny do pracy i przebywał na zwolnieniu lekarskim w okresie od dnia 30 stycznia 1974 r. do dnia 21 listopada 1974 r., w tym leczenie szpitalne od dnia 30 stycznia 1974 r. do dnia 25 czerwca 1974 r. oraz od dnia 28 czerwca 1974 r. do dnia 17 sierpnia 1974 r. Świadczenie za okres zwolnienia lekarskiego w czasie zatrudnienia oraz po ustaniu zatrudnienia wypłacał zakład pracy.

W okresie od 15 października 1977 r. do 31 grudnia 1992 r. M. G. prowadził własną działalność gospodarczą.

Decyzją z dnia 14 listopada 2012 r. Zakład Ubezpieczeń Społecznych I Oddział w Ł. ustalił ponownie wartość kapitału początkowego M. G. na dzień 1 stycznia 1999 r. Do ustalenia wartości kapitału Zakład nie uwzględnił okresów od 3 sierpnia 1966 r. do 23 kwietnia 1970 r., gdyż przy ustalaniu kapitału początkowego nie uwzględnia się okresu pracy w gospodarstwie rolnym oraz od 5 maja 1972 r. do 5 lipca 1972 r. bowiem brak zapisu w Archiwum MON o pobieraniu zasiłku chorobowym po ustaniu ubezpieczenia. Decyzją z dnia 29 kwietnia 2014 r. Zakład Ubezpieczeń Społecznych I Oddział w Ł. ponownie ustalił M. G. kapitał początkowy na dzień 1 stycznia 1999 r. Wartość kapitału początkowego przeliczono w związku z wejściem w życie z dniem 1 października 2013 r. przepisu art. 174 ust. 3b ustawy emerytalnej, w brzmieniu ustalonym przepisami z dnia 21 czerwca 2013 r. Wskaźnik wysokości podstawy wymiaru kapitału początkowego wyniósł 68,05%. Brak zaliczenia okresu pobytu wnioskodawcy w szpitalu (...) w W. od 12 kwietnia 1972 r. do 3 maja 1972 r., od 4 maja 1972 r. do 2 czerwca 1972 r. oraz od 3 czerwca 1972 r. do 2 lipca 1972 r. wynika z faktu, że Archiwum Ministerstwa Obrony Narodowej nie przedstawiło dokumentów potwierdzających fakt pobierania przez wnioskodawcę zasiłku chorobowego w okresie od maja 1972 r. do lipca 1972 r. Brak jest zatem podstaw do zaliczenia wnioskodawcy powyższego okresu jako okresu nieskładkowego. Gdy zaś chodzi o brak zaliczenia do stażu składkowego okresu przebywania na zasiłku chorobowym od 31 grudnia 1973 r. do 21 listopada 1974 r., to organ rentowy wskazał, że okres od 6 marca 1973 r. do 11 stycznia 1974 r. został zaliczony wnioskodawcy jako okres składkowy, natomiast okres od 12 stycznia 1974 r. do 21 listopada 1974 r. został zaliczony jako okres nieskładkowy, gdyż był to okres pobierania zasiłku chorobowego po ustaniu zatrudnienia w Przedsiębiorstwie (...) w T..

W konsekwencji powyższych ustaleń Sąd Okręgowy stwierdził, że odwołanie od decyzji z dnia 29 kwietnia 2014 r. jest niezasadnione. Przywołując treść art. 174 ust. 1 i ust. 3b ustawy z dnia 17 grudnia 1998 r. o emeryturach i rentach z Funduszu Ubezpieczeń Społecznych Sąd skonstatował, że ubezpieczony wnosil o zaliczenie do kapitału początkowego okresu zasiłku chorobowego pobieranego po zakończeniu służby wojskowej oraz zasiłku chorobowego pobieranego w trakcie oraz po zakończeniu pracy w Przedsiębiorstwie (...) w T. jako okresów składkowych. Zgodnie z art. 7 ustawy o emeryturach i rentach z FUS, okresy pobierania zasiłku chorobowego są wymienione jako okresy nieskładkowe, tym samym brak jest możliwości traktowania tych okresów jako okresów składkowych. Przeprowadzone w niniejszej sprawie postępowanie dowodowe nie wykazało, aby wnioskodawca po zakończeniu służby wojskowej pobierał zasiłek chorobowy. Z treści przedłożonego przez skarżącego dokumentu w postaci książeczki zdrowia nie można wnosić, że taki zasiłek odwołujący się pobierał, również zawarte w aktach organu rentowego zaświadczenie z Archiwum Ministerstwa Obrony Narodowej nie pozwala na podzielenie twierdzeń wnioskodawcy. Natomiast okres pobierania zasiłku po ustaniu zatrudnienia w Przedsiębiorstwie (...) w T., w świetle regulacji zawartej w art. 7 ustawy o emeryturach i rentach z FUS, jest okresem nieskładkowym i jako taki został zaliczony przez organ rentowy do stażu wnioskodawcy. Sąd podkreślił, że M. G. twierdził w sporze, iż organ rentowy nieprawidłowo obliczył mu kapitał początkowy także gdy chodzi o okres prowadzonej działalności gospodarczej, jednakże w żaden sposób nie wykazał, na czym to naruszenie polegało. Sąd zauważył, że przeliczenie kapitału początkowego nastąpiło na mocy przepisu art. 174 ust. 3b, obowiązującego od dnia 1 października 2013 r. W dacie tej nastąpiła zmiana brzmienia przepisu w

ten sposób, że z jego treści wykreślono sformułowanie „po raz pierwszy przystąpił do ubezpieczenia społecznego na podstawie przepisów prawa polskiego i dlatego”. Zmiana ta nie zmodyfikowała znaczenia przepisu w sposób istotny, ale zobligowała organ rentowy do wydania decyzji na podstawie nowej treści przepisu, choć nie miało to przełożenia na dotychczasową sytuację prawną wnioskodawcy. Biorąc pod uwagę powyższe Sąd Okręgowy, na podstawie art. 477<sup>14</sup> § 1 k.p.c., orzekł jak w sentencji.

W apelacji M. G., zaskarżając wyrok w całości, zarzucił naruszenie prawa materialnego przez jego błędną wykładnię i niewłaściwe zastosowanie oraz niewyjaśnienie wszystkich okoliczności faktycznych istotnych dla wyjaśnienia sprawy. W świetle tak postawionych zarzutów apelujący wniósł o uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania organowi rentowemu.

W uzasadnieniu apelacji M. G. podniósł, że właściwa wykładnia przepisów ustawy z 17 grudnia 1998 r. o emeryturach i rentach z FUS pozwala na zaliczenie okresu przebywania na zwolnieniu lekarskim po odbyciu zasadniczej służby wojskowej (od 4 maja 1972 r. do 2 lipca 1972 r. ), jako okresu składkowego. Zgodnie bowiem z art. 6 ust. 2 pkt 6 tej ustawy, za okresy składkowe uważa się przypadające przed dniem 15 listopada 1991 r. okresy, za które nie było obowiązku opłacania składek na ubezpieczenie społeczne, tj. czasowe pozostawanie bez pracy na obszarze Państwa Polskiego z powodu niemożności jej otrzymania lub niemożności podjęcia szkolenia zawodowego. Zdaniem skarżącego, również okres przebywania na zwolnieniu lekarskim po ustaniu zatrudnienia w (...) w T., za który zostały odprowadzone składki do ZUS, winien być uwzględniony jako okres składkowy. Tym bardziej, że w okresie przebywania na zwolnieniu obowiązywała ustawa emerytalna z 1968 r., która w art. 9 ust. 1 pkt 1 stanowiła, iż okresy pobierania zasiłku z ubezpieczenia społecznego na wypadek choroby są równorzędne z okresami zatrudnienia.

Odnosząc się do kwestii błędnego obliczenia kapitału początkowego za okres prowadzenia działalności gospodarczej skarżący wskazał, że Sąd pierwszej instancji pominął fakt, że w sprawie występują trzy różniące się między sobą obliczenia wysokości kapitału początkowego. Sąd winien się do tej okoliczności odnieść, a w przypadku wątpliwości rozważyć dopuszczenie dowodu z opinii biegłego sądowego z odpowiednią znajomością problematyki obliczania kapitału początkowego.

Na rozprawie apelacyjnej w dniu 22 marca 2016 r. pełnomocnik ubezpieczonego cofnął złożone w dniu 14 kwietnia 2015 r. zażalenie M. G. na postanowienie Sądu Okręgowego z dnia 24 marca 2015 r., mocą którego odwołanie ubezpieczonego od decyzji z dnia 14 listopada 2012 r. zostało odrzucone, jako wniesione z uchybieniem terminu.

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

Apelacja ubezpieczonego nie jest zasadna.

Sąd pierwszej instancji rozpoznał odwołanie przy zastosowaniu prawidłowej wykładni prawa materialnego i w oparciu o wystarczający materiał dowodowy, który ocenił nie przekraczając granic swobodnej oceny, przewidzianej w art. 233 § 1 k.p.c.

Z ustaleń Sądu Okręgowego, które Sąd Apelacyjny podziela wynika, że Zakład Ubezpieczeń Społecznych dokonał prawidłowego wyliczenia wysokości kapitału początkowego M. G.. Ubezpieczony domagał się zaliczenia do swego stażu ubezpieczeniowego okresu przebywania w szpitalu po odbyciu zasadniczej służby wojskowej od 4 maja 1972 r. do 2 lipca 1972 r., uznania jako okresu składkowego okresu pobierania zasiłku chorobowego po ustaniu zatrudnienia od 30 stycznia 1974 r. do 21 listopada 1974 r. oraz uwzględnienia w wysokości kapitału początkowego wpłaconych składek na ubezpieczenie społeczne w okresie prowadzenia pozarolniczej działalności gospodarczej od 15 października 1977 r. do 31 grudnia 1992 r.

Sąd Okręgowy prawidłowo ocenił jako niezasadne żądanie zaliczenia do stażu okresu przebywania na zwolnieniu lekarskim po odbyciu zasadniczej służby wojskowej. Okresy składkowe i nieskładkowe uwzględniane do prawa i wysokości świadczeń emerytalno-rentowych wymienione zostały i zdefiniowane w art. 6 i 7 ustawy z dnia 17 grudnia 1998 r. o emeryturach i rentach z Funduszu Ubezpieczeń Społecznych (t.j. Dz.U. z 2015 r. poz. 748 ze zm.). Przepisy

te nie przewidują możliwości uwzględnienia w podstawie wymiaru świadczeń okresu leczenia szpitalnego po odbyciu zasadniczej służby wojskowej. Niewątpliwie zasiłku chorobowego wnioskodawca w tym czasie nie otrzymywał. Nie jest również trafny wywiedziony w apelacji pogląd, jakoby taką podstawę stanowił przepis art. 6 ust. 2 pkt 6 ustawy o emeryturach i rentach z Funduszu Ubezpieczeń Społecznych. Przepis ten odnosi się bowiem tylko i wyłącznie do okresów pozostawania bez pracy z powodu niemożności jej otrzymania lub niemożności podjęcia szkolenia zawodowego, w tym okresów pobierania zasiłków z funduszu aktywizacji zawodowej, zasiłków dla bezrobotnych oraz zasiłków szkoleniowych wypłaconych w Funduszu Pracy. Jak wyjaśnił Sąd Najwyższy w motywach wyroku z dnia 27 sierpnia 2008 r., II UK 404/08, dla prawidłowego stosowania tej normy prawnej istotnym jest ustalenie pojęcia „okresu czasowego pozostawania bez pracy z powodu niemożności jej otrzymania lub niemożności podjęcia szkolenia zawodowego”. Nie ma wątpliwości, że okresy te są równoznaczne z okresami poszukiwania pracy. Zgodnie z § 1 rozporządzenia Ministra Pracy i Polityki Społecznej z dnia 24 września 1945 r. o pośrednictwie pracy i pośrednictwie przy zawieraniu umów o naukę zawodu (Dz.U. Nr 41, poz. 231), wydanym na podstawie art. 2, 4 i 11 dekretu z dnia 2 sierpnia 1945 r. o urzędach zatrudnienia (Dz.U. Nr 30, poz. 182), kierownicy zakładów pracy obowiązani byli w terminie trzydniowym zawiadomić właściwy urząd zatrudnienia, jego oddział lub instytucję wykonywającą zastępczo czynności urzędu zatrudnienia zarówno o każdym wolnym jak i nowoobsadzonym miejscu pracy lub pracy w rozumieniu rozporządzenia Ministra Pracy i Polityki Społecznej z dnia 24 września 1945 r., a następnie okresy bezrobocia - w rozumieniu ustawy o zatrudnieniu z dnia 29 grudnia 1989 r. (Dz.U. nr 75, poz. 446 ze zm.). Z kolei o niemożności podjęcia pracy stanowi negatywny wynik jej poszukiwania. O takim negatywnym wyniku nie sposób mówić w przypadku, kiedy „poszukujący pracy” lub „bezrobotny” nie skorzystał z możliwości zarejestrowania się uprzednio jako poszukujący pracy lub w miejscu nauki zawodu. Z drugiej zaś strony, każdy poszukujący pracy lub miejsca nauki zawodu, zgłaszający się do właściwego urzędu zatrudnienia w godzinach urzędowych, powinien być zarejestrowany (§ 7). Na użytek rozporządzenia z 1945 r., osoba pozostająca bez pracy, zgłaszająca gotowość jej podjęcia, określana była jako „poszukująca pracy”. Obowiązująca od 31 grudnia 1989 r. ustawa o zatrudnieniu wprowadziła, w miejsce pojęcia „poszukujący pracy” pojęcie „bezrobotny”. Zgodnie z definicją zawartą w jej art. 2 ust. 1 pkt 8, bezrobotny to osoba zdolna do pracy i gotowa do jej podjęcia w ramach stosunku pracy, pozostająca bez pracy i zarejestrowana we właściwym dla miejsca zamieszkania organie zatrudnienia stopnia podstawowego, z zastrzeżeniem dalszych warunków. Te same przesłanki, jakie determinują się oba pojęcia - „poszukujący pracy” i „bezrobotny” - są także niezbędne dla uznania konkretnej osoby za „czasowo pozostającą bez pracy z powodu niemożności jej uzyskania lub niemożności podjęcia szkolenia zawodowego”. Chodzi tu mianowicie o pozostawanie bez pracy, jej poszukiwanie oraz gotowość jej podjęcia. Te wspólne cechy uprawniają do przyjęcia, że okresy czasowego pozostawania bez pracy z powodu niemożności jej uzyskania lub niemożności podjęcia szkolenia zawodowego to okresy uprzednio poszukiwania urzędzie zatrudnienia - w rozumieniu dekretu z dnia 2 sierpnia 1945 r. o urzędach zatrudnienia, a później we właściwym dla miejsca zamieszkania organie zatrudnienia stopnia podstawowego - w rozumieniu ustawy z 1989 r. o zatrudnieniu. Wywody te Sąd Najwyższy podsumował stwierdzeniem, że okresy czasowego pozostawania bez pracy z powodu niemożności jej uzyskania i niemożności podjęcia szkolenia zawodowego w urzędzie pracy w rozumieniu art. 6 ust. 2 pkt 6 ustawy emerytalnej z 1998 r., to okresy równoznaczne z okresami zarejestrowania się, pierwotnie, w urzędzie zatrudnienia jako osoba poszukująca pracy - rozporządzenie z 1945 r., następnie, w organie zatrudnienia, jako osoba bezrobotna - ustawa o zatrudnieniu z 1989 r. (OSNP 2011 nr 7-8, poz. 111).

Odnosząc przytoczone rozważania do okoliczności sprawy zważyć należy, że M. G. nie może być uznany za osobę pozostającą bez pracy z powodu niemożności jej otrzymania w rozumieniu art. 6 ust. 2 pkt 6 ustawy o emeryturach i rentach z FUS, gdyż nie wykazał, że w okresie od 4 maja 1972 r. do 2 lipca 1972 r. był zarejestrowany w urzędzie zatrudnienia jako osoba poszukująca pracy. Niezależnie od tego ubezpieczony nie posiadał gotowości do podjęcia pracy. W spornym okresie nie mógł bowiem podjąć zatrudnienia nie z powodu niemożności otrzymania pracy, ale z uwagi na niezdolność do pracy spowodowaną stanem zdrowia, wymagającą hospitalizacji. Nie był to jednak okres udokumentowanej niezdolności do pracy, za które został wypłacony zasiłek dla osoby bezrobotnej niezdolnej do pracy - art. 7 pkt 12 ustawy emerytalnej.

Natomiast okres pobierania zasiłku po ustaniu zatrudnienia w Przedsiębiorstwie (...) w T., w świetle regulacji zawartej w art. 7 pkt ustawy o emeryturach i rentach z FUS został prawidłowo zaliczony przez organ rentowy do stażu ubezpieczeniowego wnioskodawcy jako okres nieskładkowy. W przepisie art. 7 ust. 1 lit. b tej ustawy wymieniono jako okresy nieskładkowe okresy pobierania zasiłków z ubezpieczenia społecznego: chorobowego lub opiekuńczego. Natomiast w ust. 1 lit. d stwierdza się, że okresami nieskładkowymi są okresy pobierania świadczeń wymienionych w lit. b. i c. po ustaniu obowiązku ubezpieczenia. Tak więc okres wypłacania zasiłku chorobowego po rozwiązaniu stosunku pracy, czyli po ustaniu obowiązku ubezpieczenia, jednoznacznie stanowi okres nieskładkowy wskazany w art. 7 ust. 1 lit. d w związku z lit. b przywołanej ustawy.

W kwestii zaś twierdzeń odwołującego się, powielonych w apelacji, o błędnym obliczeniu kapitału początkowego za okres prowadzonej działalności gospodarczej, podnieść należy, że w myśl reguły art. 6 k.c. ciężar udowodnienia faktu spoczywa na osobie, która z faktu tego wywodzi skutki prawne. M. G. tak w odwołaniu, jak i w apelacji nie przytoczył żadnych argumentów ani nie wskazał dowodów na potwierdzenie zasadności tych zarzutów. Nie ma zatem podstaw do podważenia stanowiska ZUS o uwzględnieniu przy obliczaniu wysokości kapitału początkowego wszystkich składek opłaconych przez wnioskodawcę w okresie prowadzenia pozarolniczej działalności gospodarczej.

Podniesione w trakcie postępowania odwoławczego twierdzenia organu rentowego, jakoby w niniejszej sprawie zachodziła powaga rzeczy osądzonej, gdyż wcześniej toczyło się już między stronami postępowanie o wysokość kapitału początkowego, w którym przesądzono o niezaliczeniu spornych okresów do ustalenia wysokości kapitału, nie są zasadne, gdyż postępowanie przed Sądem Okręgowym w Łodzi w sprawie o sygn. akt VIII U 2226/12 dotyczyło prawa do świadczenia przedemerytalnego. O powadze rzeczy osądzonej w rozumieniu art. 366 k.p.c. rozstrzyga nie tylko tożsamość stron, ale tożsamość podstawy faktycznej i prawnej rozstrzygnięcia (por. postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 26 stycznia 2012 r., I UK 301/11, Legalis nr 478640). Obie sprawy różnicują materialnoprawne podstawy rozstrzygnięcia.

W tym stanie rzeczy, nie znajdując podstaw do uwzględnienia apelacji, Sąd Apelacyjny na podstawie art. 385 k.p.c. bezzasadną apelację ubezpieczonego oddalił. Jednocześnie Sąd drugiej instancji umorzył postępowanie zażaleniowe na postanowienie Sądu Okręgowego z 24 marca 2015 r. W ustalonych okolicznościach sprawy należało uznać, że cofnięcie zażalenia nie narusza słusznego interesu ubezpieczonego. Nie ma również podstaw do przyjęcia, że złożone przez profesjonalnego pełnomocnika ubezpieczonego na rozprawie apelacyjnej w dniu 22 marca 2016 r. oświadczenie o cofnięciu zażalenia było decyzją nieprzemyślaną i podjętą bez świadomości jego skutków w postaci umorzenia postępowania. Wobec powyższego Sąd Apelacyjny, na podstawie art. 391 § 2 k.p.c. w związku z art. 397 § 2 k.p.c., orzekł w tym przedmiocie umarzając postępowanie zażaleniowe.