



Sygn. akt I USKP 65/21

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 2 grudnia 2021 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Krzysztof Staryk (przewodniczący)

SSN Leszek Bielecki (sprawozdawca)

SSN Zbigniew Korzeniowski

w sprawie z odwołania A.P.

przeciwko Zakładowi Ubezpieczeń Społecznych Oddziałowi w T.

o emeryturę,

po rozpoznaniu na posiedzeniu niejawnym w Izbie Pracy i Ubezpieczeń
Społecznych w dniu 2 grudnia 2021 r.,

skargi kasacyjnej ubezpieczonego od wyroku Sądu Apelacyjnego w (...)
z dnia 16 lipca 2019 r., sygn. akt III AUa (...)

**uchyla zaskarżony wyrok i sprawę przekazuje Sądowi
Apelacyjnemu w (...) do ponownego rozpoznania i orzeczenia o
kosztach postępowania kasacyjnego.**

UZASADNIENIE

Sąd Apelacyjny w (...) Wydział III Pracy i Ubezpieczeń Społecznych
wyrokiem z 16 lipca 2019 r., III AUa (...), po rozpoznaniu apelacji Zakładu
Ubezpieczeń Społecznych Oddziału w T., zmienił wyrok Sądu Okręgowego w P. z
22 maja 2018 r., V U (...), i oddalił odwołanie ubezpieczonego A.P. od decyzji

organu rentowego z dnia 29 grudnia 2017 r. odmawiającej mu przyznania prawa do wcześniejszej emerytury.

W sprawie tej ustalono, że ubezpieczony (ur. 22 listopada 1957 r.) złożył w dniu 4 grudnia 2017 r. wniosek o przyznanie prawa do emerytury. Niekwestionowany przez organ rentowy staż ubezpieczeniowy na dzień 1 stycznia 1999 r. wyniósł 24 lata, 10 miesięcy i 7 dni, w tym 16 lat 7 miesięcy i 14 dni to okres zatrudnienia w warunkach szczególnych. W okresie od 21 września 1978 r. do 25 lutego 1993 r. ubezpieczony był zatrudniony w „M.” w B. w pełnym wymiarze czasu pracy jako monter urządzeń i konstrukcji metalowych, spawacz i ponownie monter. W dniu 1 marca 1993 r. pracodawca wystawił mu świadectwo pracy z informacją o powyższym zatrudnieniu, którym wskazał, że pracownik nie korzystał z urlopu bezpłatnego. Następnie pracodawca w dniu 26 stycznia 2001 r. wystawił świadectwo pracy w warunkach szczególnych, podając m.in., że w okresie zaliczonym do pracy w szczególnych warunkach wnioskodawca pracował na budowach eksportowych w ramach umowy o pracę z macierzystego zakładu pracy w okresach od 27 stycznia do 17 października 1983 r. oraz od 17 września 1988 r. do 20 sierpnia 1990 r. W dniu 22 maja 2002 r. M. S.A. w upadłości w B. wystawił zaświadczenie, w którym podał, że wnioskodawca był zatrudniony od 21 września 1978 r. do 25 lutego 1993 r. Ponadto podano, że w okresie tego zatrudnienia pracował na budowach eksportowych w ramach umowy o pracę z macierzystego zakładu pracy w Iraku od 27 stycznia do 17 października 1983 r., w tym korzystał z urlopu dewizowego od 5 do 27 września 1983 r., wolnego za wolne soboty od 28 września do 17 października 1983 r., wolnego z innych tytułów w dniu 3 września 1983 r. oraz w Bułgarii od 17 września 1988 r. do 20 sierpnia 1990 r., w tym korzystał z urlopu dewizowego od 30 lipca do 1 sierpnia i od 3 do 16 sierpnia 1990 r., wolnego płatnego z tytułu różnicy czasu od 17 sierpnia do 20 sierpnia 1990 r., wolnego płatnego na rozliczenie w dniu 2 sierpnia 1990 r. Tożsame dane pracodawca wskazał w czterech zaświadczeniach o zatrudnieniu i wynagrodzeniu wydanych w dniach 14 i 15 kwietnia 2003 r. W żadnym z zaświadczeń pracodawca nie uczynił adnotacji o korzystaniu przez wnioskodawcę z urlopów bezpłatnych w okresie zatrudnienia. W związku z pracą na dwóch budowach eksportowych

wnioskodawca nie miał udzielonego urlopu bezpłatnego w macierzystym zakładzie pracy. Na budowy te kierowany był przez ten zakład.

W tak ustalonym stanie faktycznym Sąd Okręgowy uznał odwołanie za zasadne.

Sąd pierwszej instancji podniósł, że spór pomiędzy stronami postępowania ograniczał się tylko do tego, czy wnioskodawca ma 25-letni staż ubezpieczeniowy. Spełnienie pozostałych przesłanek nie było przedmiotem sporu. Organ rentowy uznał natomiast, że wnioskodawca nie spełnia przesłanki wymaganego ogólnego stażu ubezpieczeniowego. W okresie od 21 września 1978 r. do 25 lutego 1993 r. wnioskodawca w ramach umowy o pracę z macierzystego zakładu pracy skierowany był na dwie budowy eksportowe, jednak, jak wynika ze wszystkich dokumentów, nie korzystał wówczas z żadnego urlopu bezpłatnego. W żadnym bowiem dokumencie nie ma adnotacji o udzieleniu wnioskodawcy urlopu bezpłatnego na czas pracy za granicą, a dodatkowo to, że macierzysty zakład kierował go do tej pracy wynika jasno ze świadectwa pracy w warunkach szczególnych oraz z zaświadczenia wystawionego wnioskodawcy w dniu 21 maja 2002 r. Także organ rentowy okoliczności tej ostatecznie nie kwestionował. Natomiast stał na stanowisku, że pomimo to sporne okresy nie mogą być zaliczone do okresu stażowego, ponieważ wnioskodawca po powrocie z pracy na budowach eksportowych korzystał od 3 września do 17 października 1983 r. z urlopu dewizowego, czasu wolnego za wolne soboty i z innych tytułów oraz od 30 lipca do 20 sierpnia 1990 r. z urlopu dewizowego, wolnego płatnego z tytułu różnicy czasu i na rozliczenie.

W ocenie Sądu pierwszej instancji organ rentowy nieprawidłowo, w ustalonym stanie faktycznym, odwołał się do przepisów rozporządzenia Rady Ministrów z dnia 27 grudnia 1974 r. w sprawie niektórych praw i obowiązków pracowników skierowanych do pracy za granicą w celu realizacji budownictwa eksportowego i usług związanych z eksportem (Dz.U. Nr 51, poz. 330 ze zm.) w brzmieniu obowiązującym w okresach, w których wnioskodawca pracował na budowach eksportowych. Zgodnie z przepisami tego rozporządzenia § 3 ust. 1 w brzmieniu do 31 grudnia 1988 r. - zakład pracy, który zatrudnia pracownika skierowanego do pracy za granicą, zwany dalej „macierzystym zakładem pracy”,

udziela pracownikowi na okres skierowania do pracy za granicą urlopu bezpłatnego, § 3 ust. 1 w brzmieniu od 1 stycznia 1989 r. do 9 lipca 1990 r. oraz § 4 ust. 1 w brzmieniu od dnia 10 lipca 1990 r. - macierzysty zakład pracy udziela pracownikowi na okres skierowania do pracy za granicą urlopu bezpłatnego. Okres powyższego urlopu bezpłatnego, a także przypadający bezpośrednio po zakończeniu tego urlopu okres niezdolności do pracy z powodu choroby lub odosobnienia w związku z chorobą zakaźną wliczało się, stosownie do § 3 ust. 4 rozporządzenia (następnie od 21 maja 1986 r. - § 3 ust. 3 rozporządzenia oraz od dnia 10 lipca 1990 r. - § 4 ust. 3 rozporządzenia), do okresu pracy, od którego zależą uprawnienia pracownicze, jeżeli pracownik podejmie zatrudnienie w macierzystym zakładzie pracy w terminie określonym w przepisach rozporządzenia. W kolejnych przepisach tego rozporządzenia uregulowano natomiast sytuacje, w których udzielony przez macierzysty zakład pracy urlop bezpłatny ulegał przedłużeniu. Mianowicie w § 7¹ ust. 1 rozporządzenia (który wszedł w życie 30 stycznia 1982 r. z mocą od 1 stycznia 1982 r. i obowiązywał do dnia 21 maja 1986 r.) określono dobowy i tygodniowy wymiar czasu pracy na budowie eksportowej, a w ust. 2 i 3 nałożono na jednostkę kierującą obowiązek udzielenia pracownikowi czasu wolnego od pracy w wymiarze stanowiącym różnicę między obowiązującym go tygodniowym wymiarem czasu pracy a 42-godzinny tygodniowym wymiarem czasu pracy w okresie zatrudnienia za granicą. W ust. 4 § 7¹ rozporządzenia postanowiono, że jeżeli z przyczyn organizacyjno-produkcyjnych nie jest możliwe udzielenie czasu wolnego w okresie zatrudnienia za granicą, urlop bezpłatny w macierzystym zakładzie pracy ulega przedłużeniu, odpowiednio do wymiaru nie udzielonego czasu wolnego od pracy. W tym wypadku pracownikowi przysługuje w zamian za czas wolny od pracy od jednostki kierującej ekwiwalent pieniężny w złotych, obliczony jak ekwiwalent za urlop wypoczynkowy. Podobne uregulowanie w zakresie urlopu wypoczynkowego znalazło się w § 12 rozporządzenia. Mianowicie, w § 12 ust. 1 rozporządzenia postanowiono, że pracownikowi skierowanemu do pracy za granicą przysługuje prawo do 1/12 urlopu wypoczynkowego w wymiarze wynikającym z przepisów Kodeksu pracy, za każdy kalendarzowy miesiąc pracy za granicą, chyba że pracownik wykorzystał urlop za dany rok kalendarzowy z tytułu pracy w kraju. Niepełny miesiąc kalendarzowy zaokrągla się w górę, a w § 12 ust. 2, że

pracownikowi skierowanemu do pracy za granicą na okres dłuższy niż 12 miesięcy należy udzielić urlopu po każdym roku pracy. Przepis § 12 ust. 4 stanowił, że pracownikowi skierowanemu do pracy za granicą na okres nie dłuższy niż 12 miesięcy jednostka kierująca wypłaca w zamian za urlop ekwiwalent pieniężny po zakończeniu pracy za granicą, a ust. 6, że urlop, o którym mowa w ust. 2, może być w razie uzasadnionych potrzeb organizacyjno-produkcyjnych budowy (usługi) eksportowej przesunięty na rok następny. W razie niewykorzystania tego urlopu w całości lub w części przed zakończeniem pracy za granicą jednostka kierująca jest obowiązana wypłacić pracownikowi ekwiwalent pieniężny. Jednocześnie § 12 ust. 7 rozporządzenia stanowił, że urlop bezpłatny w macierzystym zakładzie pracy ulega przedłużeniu o liczbę dni urlopu, za które pracownikowi przysługuje ekwiwalent pieniężny. Takie też uregulowania znajdowały się w ww. rozporządzeniu Rady Ministrów z dnia 27 grudnia 1974 r. w sprawie niektórych praw i obowiązków pracowników skierowanych do pracy za granicą w celu realizacji budownictwa eksportowego i usług związanych z eksportem w okresie skierowania wnioskodawcy do pracy na drugiej budowie eksportowej, z tym, że od 21 maja 1986 r. znajdowały się one w § 9 i § 14, a od 10 lipca 1990 r. - w § 10 i § 15.

W ocenie Sądu Okręgowego to, jaki jest charakter prawny tego przedłużonego urlopu bezpłatnego w kontekście unormowania zawartego w przepisach art. 6 i 7 ustawy emerytalnej, a mianowicie, czy stanowi on okres składkowy bądź też nieskładkowy w rozumieniu powołanych przepisów, nie budziło wątpliwości. Przepisy rozporządzenia stanowiły, że zakład pracy, który zatrudnia pracownika skierowanego do pracy za granicą (zakład macierzysty) udziela pracownikowi na okres skierowania do pracy za granicą urlopu bezpłatnego oraz, że okres urlopu bezpłatnego, a także przypadający bezpośrednio po zakończeniu tego urlopu okres niezdolności do pracy z powodu, choroby lub odosobnienia w związku z chorobą zakaźną wlicza się do okresu pracy, od którego zależą uprawnienia pracownicze, jeżeli pracownik podejmie zatrudnienie w macierzystym zakładzie pracy w przepisany terminie. Z unormowań tych wynika więc, że do okresu pracy, od którego zależą uprawnienia pracownicze wlicza się wyłącznie okres urlopu bezpłatnego na okres skierowania do pracy za granicą oraz okres niezdolności do pracy przypadający bezpośrednio po zakończeniu tego urlopu.

I wyliczenie to ma charakter wyczerpujący. Wniosek taki, w ocenie Sądu, znajduje potwierdzenie w treści § 12¹ rozporządzenia (w tekście ustalonym od dnia 21 maja 1986 r. - § 15 i od dnia 10 lipca 1990 r. - § 16), który stanowił, że w czasie urlopu bezpłatnego, przypadającego po zakończeniu pracy za granicą, pracownik zachowuje dla siebie i dla członków rodziny prawo do świadczeń społecznej służby zdrowia i do zasiłków rodzinnych oraz przysługuje mu prawo do świadczeń z ubezpieczenia społecznego w razie choroby i macierzyństwa. Tym samym w czasie przedłużonego urlopu bezpłatnego pracownik zachowuje tylko uprawnienia enumeratywnie wymienione w tym przepisie. Gdyby zaś wolą prawodawcy było potraktowanie przedłużonego urlopu bezpłatnego w sposób tożsamy z urlopem bezpłatnym, ograniczyłby się do stwierdzenia, że okres ten wlicza się do okresu zatrudnienia, od którego zależą uprawnienia pracownicze. Dlatego też okres przedłużonego urlopu bezpłatnego nie stanowi ani okresu składkowego, ani nieskładkowego w rozumieniu art. 6 i 7 ustawy emerytalnej (tak uchwała składu siedmiu sędziów Sądu Najwyższego z 22 maja 2013 r., III UZP 1/13).

W ocenie Sądu pierwszej instancji wnioskodawca nie mógł mieć przedłużonego urlopu bezpłatnego w trybie powołanego rozporządzenia, ponieważ do pracy na budowie eksportowej kierował go ten sam zakład pracy, w którym pracował na podstawie umowy o pracę zawartej od dnia 21 września 1978 r. W związku z tym zakład ten ani nie udzielił mu urlopu bezpłatnego, ani też nie zawierał z nim umowy o pracę na okres pracy za granicą. To zaś, że wypłacał wnioskodawcy po powrocie z zagranicy świadczenia z tytułu udzielonych wolnych dni, które nazywał urlopem dewizowym i wolnym za czas pracy za granicą nie może być traktowane jako wolne dni w ramach przedłużonego urlopu bezpłatnego. Nie można bowiem mówić o przedłużeniu urlopu bezpłatnego, którego w ogóle nie było, ponieważ nie został udzielony. Powyższej konstatacji nie mogło zmienić to, w jaki sposób zostały przez zakład pracy wnioskodawcy wyliczone świadczenia za sporne okresy, to jest czy na podstawie tzw. wynagrodzenia walutowego oraz czy odprowadzona została od nich składka na ubezpieczenie. Nie można bowiem świadczeń tych traktować jako wypłaconych przez zakład pracy w związku z ustaniem stosunku pracy. Stosunek pracy wnioskodawcy trwał bowiem nieprzerwanie, a zatem zakład pracy nie mógł mu wypłacić ekwiwalentu za

niewykorzystany urlop w rozumieniu art. 171 k.p., a tylko taki ekwiwalent nie stanowił podstawy wymiaru składki. Tym samym w ocenie Sądu Okręgowego wnioskodawca spełnił wszystkie wymagane prawem warunki do uzyskania prawa do emerytury w myśl art. 32 ust. 1 w związku z art. 184 ustawy emerytalnej. Z tych też względów Sąd Okręgowy zmienił zaskarżoną decyzję i przyznał wnioskodawcy prawo do emerytury poczynając od dnia 1 grudnia 2017 r.

Apelację od przedmiotowego wyroku wniósł organ rentowy zarzucając naruszenie przepisów prawa materialnego, a w szczególności art. 184 ust. 1 pkt 1 i 2, ust. 3 w związku z art. 27 i art. 6 ustawy emerytalnej przez błędne przyznanie wnioskodawcy prawa do emerytury, podczas gdy nie legitymuje się on 25-letnim okresem składkowym i nieskładkowym, o którym mowa w art. 27 ustawy. Wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku i oddalenie odwołania.

Sąd Apelacyjny uznał apelację organu rentowego za zasadną, co skutkowało zmianą zaskarżonego wyroku i oddaleniem odwołania. W ocenie Sądu tylko okresy zatrudnienia wnioskodawcy na budowie eksportowej mogły być uznane jako składkowe. Okresów tych nie można wydłużyć o okresy niewykorzystanego urlopu wypoczynkowego, do którego pracownik nabył prawo z tytułu pracy eksportowej, jak i z tytułu różnic w czasie pracy. Trafny zatem okazał się zarzut naruszenia art. 184 ust. 1 ustawy emerytalnej przez uznanie, że wnioskodawca spełnia przesłanki do przyznania mu emerytury z tytułu pracy w warunkach szczególnych, w szczególności spełnia warunek posiadania co najmniej 25 lat okresów składkowych i nieskładkowych. W ocenie Sądu odwoławczego macierzysty zakład pracy, który zatrudnia pracownika skierowanego do pracy za granicą, obligatoryjnie na okres świadczenia pracy przez pracownika za granicą, udziela mu urlopu bezpłatnego. Bez znaczenia zatem pozostaje w sprawie okoliczność, że z żadnego zaświadczenia wystawionego przez pracodawcę nie wynika, że wnioskodawca przebywał na urlopie bezpłatnym w macierzystej jednostce, podczas pracy na budowach eksportowych. Dalej wskazał, że do okresu pracy, od którego zależą uprawnienia pracownicze wlicza się wyłącznie okres urlopu bezpłatnego na okres skierowania do pracy za granicą oraz okres niezdolności do pracy przypadający bezpośrednio po zakończeniu tego urlopu. Wyliczenie to ma bowiem charakter wyczerpujący i nie obejmuje przedłużonego urlopu bezpłatnego w związku z

wypłatą ekwiwalentu za niewykorzystany urlop wypoczynkowy za granicą. Powyższe w ocenie Sądu znajduje potwierdzenie w treści § 15 rozporządzenia (jednolity tekst: Dz.U. z 1986 r. Nr 19, poz. 101 ze zm.) i odpowiednio § 16 rozporządzenia (od dnia 10 lipca 1990 r. - jednolity tekst: Dz.U. z 1990 r. Nr 44, poz. 259 ze zm.), który stanowi, że w czasie urlopu bezpłatnego, przypadającego po zakończeniu pracy za granicą, pracownik zachowuje dla siebie i dla członków rodziny prawo do świadczeń społecznej służby zdrowia i do zasiłków rodzinnych oraz przysługuje mu prawo do świadczeń z ubezpieczenia społecznego w razie choroby i macierzyństwa. Z powyższego wynika zatem, że w czasie przedłużonego urlopu bezpłatnego pracownik zachowuje tylko uprawnienia enumeratywnie wymienione w przepisie, tj. prawo do świadczeń społecznej służby zdrowia i do zasiłków rodzinnych oraz do świadczeń z ubezpieczenia społecznego w razie choroby i macierzyństwa. Gdyby zaś wolą prawodawcy było potraktowanie przedłużonego urlopu bezpłatnego w sposób tożsamy z urlopem bezpłatnym uregulowanym w § 3 rozporządzenia (i odpowiednio § 4 rozporządzenia od dnia 10 lipca 1990 r.), ograniczyłby się do stwierdzenia, że okres ten wlicza się do okresu zatrudnienia, od którego zależą uprawnienia pracownicze. W konsekwencji Sąd drugiej instancji uznał, że okres ten nie stanowi okresu składkowego, jak też nieskładkowego podlegającego uwzględnieniu do ustalenia wysokości świadczenia emerytalnego wnioskodawcy. Reasumując - wobec niewykazania przez odwołującego spornej przesłanki 25 lat stażu okresów składkowych i nie składkowych, warunkującej przyznanie prawa do emerytury, Sąd Apelacyjny zmienił zaskarżony wyrok i odwołanie oddalił.

Ubezpieczony zaskarżył powyższy wyrok w całości skargą kasacyjną zarzucając naruszenie przepisów materialnych przez ich błędną wykładnię, a to art. 184 ust. 1 pkt 1 i 2 w związku z art. 184 ust. 3 w związku z art. 27 w związku z art. 6 ustawy z dnia 17 grudnia 1998 r. o emeryturach i rentach z Funduszu Ubezpieczeń Społecznych (jednolity tekst: Dz.U. z 2021 r., poz. 291 ze zm., powoływanej jako ustawa emerytalna) przez przyjęcie przez Sąd drugiej instancji, że Sąd pierwszej instancji niesłusznie uznał, że ubezpieczony spełnia przesłanki przewidziane we wskazanych przepisach, uprawniające go do przyznania prawa do emerytury w obniżonym wieku, podczas gdy Sąd pierwszej instancji zasadnie uznał,

że ubezpieczony spełnia wszystkie wymagane prawem warunki do uzyskania prawa do emerytury ogólny staż pracy ubezpieczeniowego, składkowy i nieskładkowy wynosi co najmniej 25 lat.

Wskazując na powyższe skarżący wniósł o uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi Apelacyjnemu w (...) oraz nieobciążanie ubezpieczonego kosztami postępowania kasacyjnego.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje:

Zaskarżony wyrok należało uchylić i sprawę przekazać do ponownego rozpoznania.

Zgodnie z art. 184 ust. 1 i ust. 2 ustawy z dnia 17 grudnia 1998 r. o emeryturach i rentach z Funduszu Ubezpieczeń Społecznych (jednolity tekst: Dz.U. z 2021 r., poz. 291 ze zm.), ubezpieczonym urodzonym po dniu 31 grudnia 1948 r. przysługuje emerytura po osiągnięciu wieku przewidzianego w art. 32, 33, 39 i 40, jeżeli w dniu wejścia w życie ustawy osiągnęli: okres zatrudnienia w szczególnych warunkach lub w szczególnym charakterze wymaganym w przepisach dotychczasowych do nabycia prawa do emerytury w wieku niższym niż 60 lat - dla kobiet i 65 lat - dla mężczyzn oraz okres składkowy i nieskładkowy, o którym mowa w art. 27. Emerytura, o której mowa w ust. 1, przysługuje pod warunkiem nieprzystąpienia do otwartego funduszu emerytalnego albo złożenia wniosku o przekazanie środków zgromadzonych na rachunku w otwartym funduszu emerytalnym, za pośrednictwem Zakładu, na dochody budżetu państwa.

Zgodnie z art. 6 ust. 1 pkt 1 oraz ust. 2 pkt 1 lit. d powołanej wyżej ustawy, okresem składkowym jest okres ubezpieczenia oraz okres składkowy przypadający przed dniem 15 listopada 1991 r., za który została opłacona składka na ubezpieczenie społeczne albo za który nie było obowiązku opłacania składek na ubezpieczenie społeczne za obywateli polskich za granicą pracujących u pracodawców zagranicznych, jeżeli w okresie pracy za granicą były opłacane składki na ubezpieczenie społeczne w Polsce. Natomiast, stosownie do art. 7 tejże samej ustawy, okresami nieskładkowymi są następujące okresy pobierania : wynagrodzenia za czas niezdolności do pracy wypłaconego na podstawie

przepisów Kodeksu pracy zasiłków z ubezpieczenia społecznego: chorobowego lub opiekuńczego, świadczenia rehabilitacyjnego, świadczeń wymienionych w lit. b i c po ustaniu obowiązku ubezpieczenia; pobierania renty chorobowej po ustaniu zatrudnienia w wymiarze czasu pracy nie niższym niż połowa obowiązującego w danym zawodzie lub po ustaniu obowiązku ubezpieczenia społecznego z innego tytułu oraz niewykonywania pracy po ustaniu zatrudnienia, jeżeli za te okresy, na podstawie przepisów Kodeksu pracy zostało wypłacone odszkodowanie.

Ponadto, stosownie do § 3 (§ 4) oraz § 9 ust. 4 (§ 10 ust. 4), jak również § 15 (§ 16) rozporządzenia Rady Ministrów z dnia 27 grudnia 1974 r. w sprawie niektórych praw i obowiązków pracowników skierowanych do pracy za granicą w celu realizacji budownictwa eksportowego i usług związanych z eksportem (jednolity tekst: Dz.U. z 1994 r. Nr 44, poz. 259 ze zm.), które utraciło moc, zaś w przedmiotowej sprawie stosuje się jego treść wskutek promulgacji, odpowiednio w Dz.U. z 1986 r. Nr 19, poz. 101 oraz w (Dz.U. z 1990 r. Nr 44, poz. 259) - tożsamej treści, macierzysty zakład pracy udziela pracownikowi urlopu bezpłatnego na okres skierowania do pracy za granicą. Pracownik powinien wykorzystać urlop wypoczynkowy przysługujący mu z tytułu pracy w macierzystym zakładzie pracy - przed skierowaniem do pracy za granicą. Okres urlopu bezpłatnego, a także przypadający bezpośrednio po zakończeniu tego urlopu okres niezdolności do pracy z powodu choroby lub odosobnienia w związku z chorobą zakaźną - wlicza się do okresu pracy, od którego zależą uprawnienia pracownicze, jeżeli pracownik podejmie zatrudnienie w macierzystym zakładzie pracy w terminie określonym w ust. 4. Macierzysty zakład pracy jest obowiązany zatrudnić pracownika, który zakończył pracę za granicą, na takim samym stanowisku lub stanowisku równorzędnym pod względem rodzaju pracy oraz osobistego zaszeregowania posiadanego przed skierowaniem do pracy za granicą, jeżeli pracownik podejmie zatrudnienie w ciągu 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. Obowiązek, o którym mowa w ust. 4, ustaje w razie niezachowania terminu określonego w tym przepisie lub rozwiązania umowy o pracę przez jednostkę kierującą bez wypowiedzenia z winy pracownika

(§ 6 ust.1 pkt 2), a także w razie porzucenia pracy przez pracownika; w tym przypadku umowa o pracę w macierzystym zakładzie pracy wygasa. Wygaśnięcie to pociąga za sobą skutki, jakie przepisy prawa wiążą z porzuceniem pracy. Jeżeli z przyczyn organizacyjno-produkcyjnych nie jest możliwe udzielenie czasu wolnego w okresie zatrudnienia za granicą, urlop bezpłatny w macierzystym zakładzie pracy ulega przedłużeniu odpowiednio do wymiaru nie udzielonego czasu wolnego od pracy. W tym wypadku pracownikowi przysługuje, w zamian za czas wolny od pracy, od jednostki kierującej ekwiwalent pieniężny w walucie, obliczony jak ekwiwalent za urlop wypoczynkowy. Ekwiwalent pieniężny ustala się na podstawie wynagrodzenia przysługującego pracownikowi w czasie zatrudnienia za granicą. W czasie urlopu bezpłatnego, przypadającego po zakończeniu pracy za granicą, pracownik zachowuje dla siebie i dla członków rodziny prawo do świadczeń społecznej służby zdrowia i do zasiłków rodzinnych oraz przysługuje mu prawo do świadczeń z ubezpieczenia społecznego w razie choroby i macierzyństwa.

W rozpoznawanej sprawie Sąd Apelacyjny stwierdził, że istota sporu sprowadza się do oceny charakteru prawnego przedłużonego urlopu bezpłatnego w kontekście unormowania zawartego w przepisach art. 6 i art. 7 ustawy o emeryturach i rentach z FUS, a mianowicie, czy stanowi on okres składkowy, bądź też nieskładkowy w rozumieniu powołanych przepisów. W ten sposób wskazana istota sporu miałaby słuszność w sytuacji kiedy macierzysty zakład pracy wnioskodawcy istotnie udzielił mu takiego urlopu bezpłatnego w kontekście wypłacanych ekwiwalentów wynikających z uprawnień wykonywania pracy za granicą. Wówczas, istotnie, tak wskazana oś sporu mogłaby być przedmiotem analiz oraz wniosków. Jednakże w rozpoznawanej sprawie brak jest dostatecznych podstaw by twierdzić, że macierzysty zakład pracy wnioskodawcy udzielił mu urlopu bezpłatnego. Warto w tym względzie wskazać również na przepisy § 2 ust. 1, ust. 2 i ust. 4 powołanego wyżej rozporządzenia Rady Ministrów (w brzmieniu ustalonym w Dz.U. z 1990 r. Nr 44, poz. 259), zgodnie z którymi, do pracy za granicą kieruje pracowników, za ich zgodą, generalny wykonawca, generalny dostawca lub wykonawca budowy (usługi) eksportowej, który zawarł umowę z eksporterem, zwany dalej "jednostką kierującą". Jednostką kierującą może być także eksporter, którym jest jednostka prowadząca działalność gospodarczą na zasadach

określonych w odrębnych przepisach, jeżeli zawarła z kontrahentem zagranicznym kontrakt na realizację budowy (usługi) eksportowej za granicą i kieruje do pracy za granicą pracowników w celu realizacji budowy (usługi) eksportowej we własnym imieniu i na własny rachunek. Zakład pracy na wniosek jednostki kierującej może wyrazić zgodę na skierowanie do pracy za granicą na warunkach przewidzianych w rozporządzeniu pracowników, którzy wystąpią do jednostki kierującej o zatrudnienie na budowie eksportowej (przy wykonywaniu usługi eksportowej). Jednostka kierująca kieruje pracownika do pracy za granicą na podstawie zawartej z nim umowy o pracę na czas określony; umowa powinna określać kraj wykonywania pracy, rodzaj pracy, termin rozpoczęcia i okres pracy za granicą oraz przysługujące z tego tytułu wynagrodzenie.

W kontekście powyższego oraz okoliczności, gdzie niekwestionowany staż ubezpieczeniowy wnioskodawcy wynosi 24 lata, 10 miesięcy i 7 dni ważne jest ustalenie ponad wszelką wątpliwość, czy macierzysty zakład pracy w przedmiotowej sprawie udzielił urlopu bezpłatnego wnioskodawcy na czas jego pracy za granicą. Ponadto, czy macierzysty zakład pracy wnioskodawcy był jednocześnie tzw. jednostką kierującą, o której mowa w przepisach powołanego wyżej rozporządzenia, czy też taką jednostką nie był w sensie generalnego wykonawcy, generalnego dostawcy lub wykonawcy budowy (usługi) eksportowej, który zawarł umowę z eksporterem. W sprawie wymaga również ustalenia, czy, w związku z powyższym macierzysty zakład pracy wnioskodawcy był jednostką, która prowadziła określoną działalność w Polsce i za granicą, a nadto, czy wnioskodawca, w oparciu o przywołane przepisy rozporządzenia RM wyraził zgodę na skierowanie go do pracy za granicą. Wreszcie równie ważne jest ustalenie, czy macierzysty zakład pracy wnioskodawcy był przedsiębiorstwem będącym wykonawcą budowy lub usługi eksportowej, a więc jednostką kierującą, czy też był jedynie niesamodzielnym wykonawcą budowy lub usługi eksportowej. W tym względzie warto także zwrócić uwagę na wyrok Sądu Najwyższego z 22 maja 1979 r. w sprawie I PRN 59/79, zgodnie z którym, przepis § 2 ust. 3 rozporządzenia Rady Ministrów z dnia 27 grudnia 1974 r. w sprawie niektórych praw i obowiązków pracowników skierowanych do pracy za granicą (...) (Dz.U. Nr 51, poz. 330) ma zastosowanie również w sytuacji, gdy przedsiębiorstwo będące wykonawcą budowy

lub usługi eksportowej ("jednostką kierującą") kieruje do pracy za granicę własnych pracowników, czyli jest jednocześnie ich macierzystym zakładem pracy, o którym mowa w § 3 ust. 1 tego rozporządzenia (OSNC 1979 nr 12 poz. 245).

Przy ponownym rozpoznaniu sprawy należy odnieść się do uwag poczynionych w uzasadnieniu przedmiotowego rozstrzygnięcia.

Biorąc powyższe pod uwagę, orzeczono jak w sentencji.