

Sygn. akt VIII U 2216/16

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 20 czerwca 2018 r.

Sąd Okręgowy w Gliwicach VIII Wydział Pracy i Ubezpieczeń Społecznych

w składzie:

Przewodniczący:	SSO Mariola Szmajduch
Protokolant:	Katarzyna Stefańczyk

po rozpoznaniu w dniu 20 czerwca 2018 r. w Gliwicach

sprawy T. W.

przeciwko Zakładowi Ubezpieczeń Społecznych Oddział w Z.

o wysokość emerytury

na skutek odwołania T. W.

od decyzji Zakładu Ubezpieczeń Społecznych Oddział w Z.

z dnia 22 listopada 2016 r. **nr** (...)

oddala odwołanie.

(-) SSO Mariola Szmajduch

Sygn. akt: VIII U 2216/16

UZASADNIENIE

Decyzją z 22 listopada 2016r. Zakład Ubezpieczeń Społecznych Oddział w Z. odmówił ubezpieczonemu T. W. ponownego ustalenia wysokości emerytury na podstawie art. 110a ustawy z dnia 17 grudnia 1998r.

o emeryturach i rentach z Funduszu Ubezpieczeń Społecznych. W uzasadnieniu decyzji ZUS wskazał, iż wyliczony dla ubezpieczonego, w oparciu o przedstawione przez niego dowody, maksymalny wskaźnik wysokości podstawy wymiaru jest niższy od wymaganego w przepisie wskaźnika o wartości 250%.

W odwołaniu ubezpieczony wniósł o zmianę tej decyzji i przeliczenie świadczenia w myśl art. 110a. Ponadto domagał przeprowadzenie dowodu z opinii biegłego z zakresu emerytur i rent celem odtworzenia faktycznego wynagrodzenia z lat 1961-1971 i 1985, osiąganego przez niego w trakcie zatrudnienia w KWK (...).

W odpowiedzi na odwołanie organ rentowy podtrzymał stanowisko zawarte w uzasadnieniu zaskarżonej decyzji.

Sąd Okręgowy w Gliwicach ustalił następujący stan faktyczny:

Ubezpieczony T. W. urodził się (...), zaś prawo do emerytury górniczej uzyskał z dniem(...)

Do ustalenia podstawy wymiaru emerytury organ rentowy przyjął wynagrodzenie z 3 lat kalendarzowych, tj. z okresu od stycznia 1986r. do grudnia 1988r., gdzie wskaźnik wysokości podstawy wymiaru wyniósł 328,58 % i zgodnie z przepisami został ograniczony do 250%.

Do ustalenia wysokości emerytury uwzględniono staż pracy w ilości 31 lat i 11 miesięcy okresów składkowych.

Kolejnymi decyzjami ZUS dokonywał waloryzacji świadczenia oraz przeliczenia z uwagi na doliczenie stażu pracy.

Następnie, na podstawie decyzji (...) Oddział w Z. z (...). ubezpieczony uzyskał prawo do emerytury górniczej z dniem (...)

Do ustalenia podstawy wymiaru emerytury organ rentowy przyjął podstawę dotychczas pobieranego świadczenia tj. wynagrodzenie z 3 lat kalendarzowych, tj.

z okresu od stycznia 1986r. do grudnia 1988r., gdzie wskaźnik wysokości podstawy wymiaru wyniósł 328,58% i zgodnie z przepisami został ograniczony do 250%.

Uwzględniono staż pracy w ilości 39 lat i 5 miesięcy okresów składkowych.

Po uzyskaniu prawa do pierwszego świadczenia ubezpieczony pozostawał w zatrudnieniu.

W dniu 15 listopada 2016r. ubezpieczony wniósł o przeliczenie emerytury, powołując się na nowelizację ustawy o emeryturach i rentach z dnia 5 marca 2015r., tj. na podstawie art. 110a ustawy emerytalno – rentowej. Do wniosku dołączył zaświadczenie Rp-7 potwierdzające jego zarobki za lata 1972 – 1985, 1989 – 1993 i 1996 – 1999.

Ponieważ wskaźnik podstawy wymiaru emerytury wyliczony z 20 najkorzystniejszych lat kalendarzowych 1972-1992 wyniósł 229,63 % organ rentowy w dniu 22 listopada 2016r. wydał zaskarżoną decyzję odmowną.

W toku procesu Sąd zwrócił się do (...) S.A., która nadesłała oryginalne akta osobowe ubezpieczonego z okresu jego zatrudnienia w KWK (...). Równocześnie (...) dołączyła zaświadczenie Rp-7 potwierdzające zarobki odwołującego za lata 1972 – 1993.

Na tej podstawie Sąd zwrócił się do biegłego z zakresu emerytur i rent o ponowne ustalenie wysokości emerytury ubezpieczonego na podstawie art.110a ustawy o emeryturach i rentach z FUS, według najkorzystniejszego wariantu, po uprzednim odtworzeniu zarobków odwołującego za brakujące okresy.

Na podstawie opinii zasadniczej biegłego z 5 czerwca 2017r. (k.22-28), Sąd ustalił iż podstawa wymiaru składek na ubezpieczenie społeczne T. W. wynosi:

- za rok 1961 – 6.993 zł,
- za rok 1962 – 21.050 zł,
- za rok 1963 – 22.080 zł,
- za rok 1964 – 22.640 zł,
- za rok 1965 – 26.607 zł,

- za rok 1966 – 27.304 zł,
- za rok 1967 – 27.976 zł,
- za rok 1968 – 31.250 zł,
- za rok 1969 – 49.372 zł,
- za rok 1970 – 49.372 zł,
- za rok 1971 – 54.564 zł,

Biegły odtwarzając powyższe zarobki ubezpieczonego, uwzględnił zapisy w jego dokumentacji osobowej, dotyczące stawki zaszeregowania, na stanowisku robotnika torowego pz. od 22 sierpnia 1961r., w kwocie 50 zł na dniówkę roboczą, na stanowisku cieśli torowego pz. od 1 lutego 1965r., w kwocie 60 zł na dniówkę roboczą i od 1 grudnia 1968r., w kwocie 106 zł na dniówkę roboczą, na stanowisku cieśli górniczego pz. od 1 lutego 1971r., w kwocie 118 zł na dniówkę roboczą. Dodatkowo biegły uwzględnił stałe dodatki, które niewątpliwie były wypłacane, jak specjalne wynagrodzenie z Karty Górnika i deputat węglowy. Biegły przyjął do wyliczenia normatywny czas pracy 26 dniówek roboczych w miesiącu, który zwiększył dodatkowo o 2 niedziele w każdym miesiącu. Równocześnie biegły przyjął, iż odwołujący w tym okresie przepracował 1/3 dniówek w porze nocnej.

Sąd w oparciu o wyliczenia biegłego ustalił, iż wwpw z najkorzystniejszych 20 lat wybranych z całego okresu podlegania ubezpieczeniu społecznemu, tj. z lat: 1969, 1971-1984, 1986-1990 wynosi 241,44 %.

Zastrzeżenia do opinii zgłosił odwołujący, zarzucając że biegły w sposób nieuzasadniony nie uwzględnił w odtworzonych zarobkach takich składników wynagrodzenia odwołującego, jak przysługującego mu dodatku szkodliwego z tytułu wykonywania pracy w zapyleniu, jak również dodatku za III zmianę za większą ilość dniówek w miesiącu przepracowanych w godzinach nocnych.

Na podstawie wyjaśnień odwołującego i zeznań świadków Sąd ustalił, iż pracownicy w oddziale odwołującego otrzymywali stały dodatek, tzw. pyłowy z tytułu pracy w warunkach szczególnych i niebezpiecznych. Równocześnie Sąd ustalił, że w całym okresie, za który biegły odtworzył wynagrodzenie odwołującego, świadczył on pracę w godzinach nocnych przez co najmniej 70% dniówek roboczych w każdym miesiącu.

W związku z powyższymi zarzutami i dodatkowymi ustaleniami, Sąd dopuścił dowód z opinii uzupełniającej biegłego z zakresu emerytur i rent. W opinii uzupełniającej z 5 lutego 2018r. (k.70-72) biegły przy ponownym odtwarzaniu zarobków odwołującego, uwzględnił za lata 1961 – 1971 dodatek szkodliwy liczony jako 10% wynagrodzenia zasadniczego do 30 listopada 1968r., zaś po tej dacie według stawki 9 zł na dniówkę roboczą. Równocześnie biegły uwzględnił dodatek za III zmianę liczony do 70% dniówek roboczych w miesiącu.

Na podstawie opinii uzupełniającej, Sąd ustalił iż podstawa wymiaru składek na ubezpieczenie społeczne T. W. wynosi:

- za rok 1961 – 8.046 zł,
- za rok 1962 – 23.973 zł,
- za rok 1963 – 25.003 zł,
- za rok 1964 – 25.563 zł,
- za rok 1965 – 30.066 zł,
- za rok 1966 – 30.812 zł,

- za rok 1967 – 31.484 zł,
- za rok 1968 – 34.685 zł,
- za rok 1969 – 55.032 zł,
- za rok 1970 – 55.032 zł,
- za rok 1971 – 60.497 zł,

Ostatecznie Sąd w oparciu o wyliczenia biegłego ustalił, iż wwpw z najkorzystniejszych 20 lat wybranych z całego okresu podlegania ubezpieczeniu społecznemu, tj. z lat: 1969-1971, 1973-1984 i 1986-1990 wynosi 244,31 %.

Również i z tą opinią nie zgodził się odwołujący podnosząc, że wynagrodzenia ubezpieczonego z lat 1961 – 1971, odtworzone przez biegłego nie odwzorowują w pełni jego faktycznie otrzymywanego wynagrodzenia w tym okresie. Mianowicie nie obejmują premii i dodatków, których aktualnie nie da się odtworzyć. Podkreślił też, że w jego ocenie dopiero zastosowanie metody porównawczej jego wynagrodzenia z wynagrodzeniem świadka J. M., który w spornym okresie pracował razem z odwołującym w jednej brygadzie, pozwoli na zobrazowanie otrzymywanych przez niego premii i dodatków przyznawanych w przypadkach wykonania przez brygadę znacznego postępu prac.

Organ rentowy nie zgłaszał zastrzeżeń do opinii biegłego. Nie składał też dalszych wniosków dowodowych.

W związku z wnioskiem odwołującego Sąd zwrócił się do Spółki (...) S.A. w B. o nadesłanie akt osobowych świadka J. M. oraz do organu rentowego o nadesłanie akt emerytalnych tego świadka.

Na podstawie akt osobowych świadka J. M. oraz jego akt emerytalnych, Sąd ustalił, iż świadek ten posiadał wykazy zarobków za 20 lat kalendarzowych, poczynając od 1972r., czyli tak jak odwołujący. W niektórych z tych lat jego roczne zarobki były wyższe niż zarobki wykazane przez odwołującego, ale w niektórych latach np. 1972r., 1973r., 1974r., 1975r, to ubezpieczony osiągał wyższe wynagrodzenia. Organ rentowy odmówił temu świadkowi przeliczenia emerytury w oparciu o art. 110a, bowiem wyliczony w oparciu o te zarobki wwpw wyniósł 241,38%. Jeśli chodzi o stawki zaszeregowania świadka i odwołującego to kształtowały się one na podobnym poziomie, choć w okresie spornym ubezpieczonemu stawki rosły szybciej, na przykład stawkę 106 zł otrzymał on od grudnia 1968r., a świadek od kwietnia 1969r, zaś stawkę 118 zł ubezpieczony miał już od 1 lutego 1971r., kiedy świadek nadal otrzymywał poprzednią stawkę.

Po powzięciu powyższych informacji, odwołujący na rozprawie w dniu 20 czerwca 2018r. cofnął swój wcześniejszy wniosek o odtworzenie jego wynagrodzenia przy zastosowaniu metody porównawczej.

Powyższy stan faktyczny Sąd ustalił na podstawie akt emerytalnych ubezpieczonego dołączonych do akt niniejszej sprawy, jego akt osobowych (koperta k.14), zeznań świadków M. W., J. M. i J. S. (k.63-66) oraz opinii biegłego z zakresu emerytur i rent K. S. zasadniczej z 5 czerwca 2017r. (k.22-28) i uzupełniającej z 5 lutego 2018r. (k.70-72), a także akt emerytalnych i osobowych świadka J. M., dołączonych do akt sprawy.

Sąd w całości podzielił wnioski płynące z opinii biegłego, gdyż były logiczne i spójne. Biegły dokonał szczegółowych ustaleń w oparciu o dokumentację osobową i pozostały materiał dowodowy, a jego wyliczenia są prawidłowe pod względem matematycznym. Zgromadzony materiał dowodowy Sąd uznał za kompletny, wiarygodny i mogący stanowić podstawę ustaleń faktycznych i rozstrzygnięcia sprawy.

Sąd Okręgowy w Gliwicach zważył, co następuje:

Odwołanie ubezpieczonego nie zasługuje na uwzględnienie.

W niniejszej sprawie bezsporne jest, że ubezpieczony jest uprawniony do emerytury obliczonej w oparciu o wynagrodzenie z 3 lat kalendarzowych, tj. z okresu od stycznia 1986r. do grudnia 1988r., gdzie wskaźnik wysokości podstawy wymiaru wyniósł 300,58% i zgodnie z przepisami został ograniczony do 250%. Bezspornie ubezpieczony po uzyskaniu prawa do emerytury pozostawał w zatrudnieniu.

Przedmiotem sporu jest uprawnienie ubezpieczonego do ponownego obliczenia wysokości emerytury na podstawie art. 110a ustawy z dnia 17 grudnia 1998r. o emeryturach i rentach z Funduszu Ubezpieczeń Społecznych (Dz.U. z 2017r. poz. 1383 ze zm.)

Zgodnie z treścią art. 110a wysokość emerytury oblicza się ponownie od podstawy wymiaru ustalonej w sposób określony w art. 15, z uwzględnieniem art. 110 ust. 3, jeżeli do jej obliczenia wskazano podstawę wymiaru składki na ubezpieczenie społeczne lub ubezpieczenia emerytalne i rentowe na podstawie przepisów prawa polskiego przypadającą w całości lub w części po przyznaniu świadczenia, a wskaźnik wysokości podstawy wymiaru przed zastosowaniem ograniczenia, o którym mowa w art. 15 ust. 5, jest wyższy niż 250%. Wg. ust. 2 ustalenie wysokości emerytury zgodnie z ust. 1 może nastąpić tylko raz.

Art. 110a znajduje zastosowanie do przeliczenia emerytur przyznanych na starych zasadach tj. obliczonych w myśl art. 53 ustawy emerytalno-rentowej, gdzie bezpośredni wpływ na wysokość świadczenia ma kwota bazowa oraz wskaźnik wysokości podstawy wymiaru świadczenia.

Bezspornie ubezpieczony pobiera emeryturę obliczoną na starych zasadach. Nadto kontynuował zatrudnienie i wskazał podstawę wymiaru składki na ubezpieczenie społeczne przypadającą w części po przyznaniu świadczenia.

Z zebranego w sprawie materiału dowodowego wynika jednak, że ubezpieczony nie posiada uprawnienia do przeliczenia emerytury w oparciu o wskazany wyżej przepis, albowiem nie spełnia wszystkich określonych w nim przesłanek.

Organ rentowy przyjmując do wyliczenia podstawy wymiaru świadczenia za sporny okres wynagrodzenia minimalne, kierował się treścią § 21 ust. 1 rozporządzenia z dnia 11 października 2011r. w sprawie postępowania o świadczenia emerytalno-rentowe (Dz. U. Nr 237, poz. 1412), zgodnie z którym 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.

Niemniej jednak przepisy rozporządzenia regulującego postępowanie o świadczenia emerytalno-rentowe przed organem rentowym, zawierające ograniczenia dowodowe, nie mają zastosowania w postępowaniu sądowym, opartym na zasadzie swobodnej oceny dowodów. Dopuszczalnym jest, więc ustalenie wysokości wynagrodzenia ubezpieczonego w oparciu o dowody zastępcze (vide: wyrok Sądu Najwyższego z dnia 7 grudnia 2006r. w sprawie I UK 179/06, opubl. w LEX nr 342283; wyrok Sądu Apelacyjnego w Łodzi, z dnia 21 sierpnia 2013r., III AUa 1768/12).

Sąd w pełni akceptuje stanowisko wyrażone przez Sąd Apelacyjny w Lublinie z dnia 4 października 2012r., w sprawie III AUa 305/12, gdzie wskazano, iż w przypadku braku dokumentacji płacowej istnieje możliwość ustalenia wysokości wynagrodzenia ubezpieczonego w oparciu o dokumentację zastępczą znajdującą się w aktach osobowych, taką jak umowy o pracę, angaże, w których zawarte są dane dotyczące wynagrodzenia, wówczas można uwzględnić tylko takie składniki, które są pewne, wypłacane były w danym okresie stale i w określonej wysokości.

Na podstawie akt osobowych ubezpieczonego z okresu zatrudnienia w KWK (...) oraz przepisów płacowych obowiązujących w tym okresie w górnictwie, biegły K. S. odtworzył wynagrodzenia odwołującego za nieudokumentowane lata zgodnie z powyższymi regułami. Wyliczeń dokonał w oparciu o stawki wynagrodzenia zasadniczego, przy przyjęciu deputatu węglowego, dodatków nocnego, za pracę w niedziele i szkodliwego oraz wynagrodzenia z Karty Górnika. W wyliczeniach ujął tylko te dodatki, które bezwzględnie przysługiwały wg.

przepisów branżowych. Wyliczenia te mają charakter hipotetyczny, z uwagi jednak na brak kartotek zarobkowych i innych dokumentów płacowych w aktach osobowych odwołującego, niemożliwym jest precyzyjne ustalenie jego wynagrodzeń.

Sąd zgodził się z ustaleniami biegłego, iż wskaźnik podstawy wymiaru świadczenia, wyliczony w oparciu o zarobki z 20 najkorzystniejszych lat podlegania przez odwołującego ubezpieczeniu społecznemu jest niższy niż 250,00 %. Sąd miał na uwadze, że przy swoich obliczeniach, biegły uwzględnił zarobki wykazane przez odwołującego w Rp- 7, za lata 1972 – 1985, 1989 – 1993 i 1996 – 1999 oraz odtworzył jego zarobki za lata 1961 – 1971. Obliczony przez biegłego, z wynagrodzeń udokumentowanych i odtworzonych, wwpw z 20 najkorzystniejszych lat kalendarzowych z całego okresu podlegania ubezpieczeniu, z równoczesnym uwzględnieniem zarobków częściowo przypadających po przyznaniu prawa do emerytury, tj. za rok 1990, kształtuje się na poziomie 244,31%, co sprawia, że ubezpieczony nie spełnia jednego z warunków wymaganych do ponownego obliczenia wysokości emerytury w oparciu o omawiany przepis. Nadto w ocenie Sądu brak podstaw do kwestionowania przyjętej przez biegłego ilości dniówek roboczych przepracowanych w poszczególnych miesiącach, czego zresztą strony nie kwestionowały. Biegły w swoich wyliczeniach uwzględnił też dodatki, których ubezpieczony nie wykazał za pomocą dokumentów, czyli dodatek szkodliwy oraz dodatek nocny do 70% dniówek roboczych w miesiącu. Również i te hipotetyczne założenia nie pozwoliły na odtworzenie zarobków na poziomie pozwalającym na wyliczenie wwpw powyżej 250%.

Odwołujący wprawdzie kwestionował ustalenia biegłego, wskazując swój sposób ustalenia poziomu zarobków w oparciu o akta pracownika porównawczego. W ocenie Sądu zastrzeżenia te pozostają jednak bez znaczenia, bowiem wskazany przez ubezpieczonego sposób ustalenia jego zarobków za lata 1961 – 1971 nie znajduje oparcia w obowiązujących obecnie przepisach. Zdaniem Sądu, w sprawach dotyczących ustalania wysokości świadczeń emerytalnych nie można odnosić zarobków konkretnego świadczeniobiorcy do zarobków innych pracowników zajmujących takie same, co on stanowiska. Odwołujący ostatecznie zresztą zrezygnował z przeprowadzenia tego dowodu.

W sprawie, w której dokonuje się obliczenia wysokości emerytury, gdzie należy ustalić wysokość podstawy składek, rzeczą sądu jest dokładne ustalenie wysokości wynagrodzenia otrzymywanego przez ubezpieczonego w danym okresie. Zarobki za poszczególne miesiące i wybrane lata kalendarzowe wskazane muszą być w sposób niebudzący wątpliwości w ściśle określonej kwotowo wysokości i odprowadzonych od nich składek na ubezpieczenie społeczne. Nie jest natomiast możliwe przeliczenie wysokości emerytury w oparciu o hipotetyczne lub uśrednione wysokości zarobków. Nie można zatem sztucznie na cały okres zatrudnienia odwołującego w wskazanym czasie, przenieść wysokości zarobków odwołującego z dwóch wybiórczych lat (vide wyrok Sądu Apelacyjnego w Poznaniu z 6 sierpnia 2015r., w sprawie III AUa 1878/14, LEX nr 1843005).

Mając na uwadze powyższe, Sąd – na mocy (...) § 1 k.p.c. – odwołanie oddalił.

(-) SSO Mariola Szmajduch