

*Sygn. akt VIII U 597/17*

## WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 1 sierpnia 2018 r.

**Sąd Okręgowy w Gliwicach VIII Wydział Pracy i Ubezpieczeń Społecznych**

**w składzie:**

<b>Przewodniczący:</b>	<b>SSO Grażyna Łazowska</b>
<b>Protokolant:</b>	<b>Anna Krzyszkowska</b>

**po rozpoznaniu w dniu** 1 sierpnia 2018 r. w Gliwicach

**sprawy** R. M.

**przeciwko** Zakładowi Ubezpieczeń Społecznych Oddział w Z.

**o** wysokość emerytury

**na skutek odwołania** R. M.

**od decyzji** Zakładu Ubezpieczeń Społecznych Oddział w Z.

**z dnia** 2 marca 2017 r. **nr** (...) - (...)

oddala odwołanie.

(-) SSO Grażyna Łazowska

Sygn. akt VIII U 597/17

## UZASADNIENIE

Decyzją z 2 marca 2017r. organ rentowy Zakład Ubezpieczeń Społecznych Oddział w Z. odmówił ubezpieczonemu R. M. prawa

do ponownego przeliczenia podstawy wymiaru emerytury na podstawie art. 110a ustawy z 17 grudnia 1998r. o emeryturach i rentach z Funduszu Ubezpieczeń Społecznych, gdyż nowo wyliczony wskaźnik wysokości podstawy wymiaru był niższy niż 250%.

W odwołaniu od decyzji ubezpieczony domagał się jej ponownego przeliczenia przy uwzględnieniu wynagrodzeń z lat 1963-1979, po ich uprzednim odtworzeniu przez biegłego sądowego.

Organ rentowy wniósł o oddalenie odwołania, wskazując że nowo ustalony wwpw z 20 lat kalendarzowych wybranych z całego okresu ubezpieczenia tj. la 1963-1965, 1967-1968, 1971-1972, 1980-1990, 1997-1998 wynosi 185,19%, a zatem brak podstaw do zmiany decyzji.. .

**Sąd Okręgowy ustalił następujący stan faktyczny.**

Decyzją z 18.09.1990r. organ rentowy przyznał ubezpieczonemu prawo do emerytury od 1 lipca 1990r.

Do ustalenia podstawy wymiaru tego świadczenia organ rentowy przyjął wskaźnik wysokości podstawy wymiaru z 3 lat kalendarzowych tj. 1986 – 1988, który wyniósł 386,18% i został ograniczony do 250%.

Po przyznaniu emerytury ubezpieczony kontynuował zatrudnienie.

W okresie od 16.12.1962r. do 27.09.1966r. ubezpieczony pracował w KWK (...) w K. jako ładowacz pod ziemią. Ani powód ani pracodawca nie posiadają żadnych dowodów zarobkowych, w aktach osobowych brak informacji o wynagrodzeniu ubezpieczonego za ten okres. Pracodawca wystawił zaświadczenie dla celów ustalenia emerytury górniczej w którym podał, że ubezpieczony pracował w okresie od 26.11.1962r. do 27.09.1966r. „razem 1401” z tego 702 dniówki w wymiarze półtorakrotnym .

Liczba „1401” oznacza wszystkie dni w przedziale czasowym od 26.11.1962r. do 27.09.1966r./ kalkulator internetowy [www.kalbi.pl/](http://www.kalbi.pl/)

W okresie od 24.10.1966r. do 27.07.1990r. ubezpieczony pracował w KWK (...). Pracodawca wydał odwołującemu zaświadczenie Rp-7 za lata 1980-1990r. Za pozostałe lata ani powód ani pracodawca nie posiadają dowodów zarobkowych, natomiast w aktach osobowych zachowały się dane o kategorii zaszeregowania i stawkach dziennych wynagrodzenia : od 1.03.1969r. – 94zł.; od 1.06.1969r. – 106zł, os 1.04.1970 – 152zł

Pracodawca wystawił zaświadczenie dla celów ustalenia emerytury górniczej w którym podał, że ubezpieczony pracował w okresie od 24.10.1966r. do 23.07.1990r. „razem 8664” z tego w okresie od 24.10.1966r. do 24.05.1983r. w wymiarze półtorakrotnym 4204,3 dniówki. Liczba „8664” oznacza wszystkie dni w przedziale czasowym od 24.10.1966r. do 23.07.1990r./ kalkulator internetowy [www.kalbi.pl/](http://www.kalbi.pl/)

Ubezpieczony przepracował w wymiarze półtora krotnym: w 1966r. – 47 dni, w 1967r. – 287 dni, w 1968r. – 255 dni, w 1969r. – 286dni, w 1970r. – 210 dni, w 1971r. – 283 dni, w 1972r. – 224 dni, w 1973r. – 247 dni, w 1974r. – 249 dni, w 1975r. – 225 dni, w 1976r. – 293 dni, w 1977r. – 287 dni, w 1978r. – 266 dni, w 1979r. – 260 dni,.

W oparciu od dane zawarte w aktach osobowych, zaświadczeniu Rp-7, obowiązujące przepisy biegły sądowy z zakresu wynagrodzeń i płac Z. T. odtworzył wynagrodzenie ubezpieczonego za sporne lata i sporządził opinię w dwóch wersjach;

- w pierwszej: biegły dokonał obliczeń przy przyjęciu dniówek wynikających z zaświadczeń pracodawcy tj. za okres od 26.11.1962r. do 27.09.1966r. – 1401 dniówki; od 24.10.1966r. do 23.07.1990r. – 8664 dniówki. W oparciu o te dane, biegły wyliczył, że ubezpieczony pracował średnio „30,5”, „30,4” dni w każdym miesiącu. Wyliczony w ten sposób wppw z 20 najkorzystniejszych lat wybranych z całego okresu ubezpieczenia wyniósł **252,47%**;

- w drugiej : biegły do obliczeń przyjął normatywny czas pracy i ustalony na tej podstawie wppw z 20 najkorzystniejszych lat wybranych z całego okresu ubezpieczenia wyniósł **238,68%**; /normatywny czas pracy w latach 1963-1979 wynosił od 304 do 306 dni roboczych rocznie/

Przy obliczaniu tych wynagrodzeń biegły uwzględnił stawkę zasadniczą, wynagrodzenie dodatkowe z Karty Górnika i deputat węglowy.

Powyższe Sąd ustalił na podstawie dokumentacji akt organu rentowego, akt osobowych ubezpieczonego z okresu jego zatrudnienia w KWK (...) i (...) oraz opinii biegłego sądowego.

Ubezpieczony opinii biegłego nie kwestionował.

Zarzuty organu rentowego do opinii okazały się zasadne co skutkowało sporządzeniem opinii uzupełniającej, gdzie biegły prawidłowo pominął 14- pensję, jako że wynagrodzenie to nie stanowiło podstawy wymiaru składek.

Trafny okazał się również zarzut organu rentowego dotyczący błędnej liczby dniówek przyjętych przez biegłego do obliczeń. Jak to już wyżej wykazano, liczby na podstawie których biegły ustalił, że ubezpieczony średnio miesięcznie pracował przez 30,4 i 30,5 dni w każdym miesiącu, zawarte w zaświadczenia pracodawcy tj. „1401” za okres od 26.11.1962r. do 27.09.1966r. i „8664” za okres od 24.10.1966r. do 23.07.1990r oznaczają wszystkie dni w tych przedziałach czasowych. Przez tyle dni ubezpieczony pozostawał w stosunku pracy, lecz faktycznie nie pracował w każdym dniu. Nie pracował też średnio miesięcznie przez 30,4 lub 30,5 dni. Byłoby to z resztą niemożliwe, bowiem w wielu miesiącach nie ma takiej liczby dni. Dlatego też opinie biegłego, w których wyliczenia oparte są na liczbie dniówek 30,4 lub 30,5 miesięcznie nie zasługują na uwzględnienie, jako błędne.

Wskazać należy, że w aktach osobowych brak list obecności ubezpieczonego za sporne lata. Znajduje się w nich jedynie zestawienie przepracowanych dniówek w wymiarze półtorakrotnym w latach 1966-1979. Ich liczba w żadnym roku nie przekracza normatywnego czasu pracy i brak jest jakichkolwiek dowodów na to by, ubezpieczony normę tę przekraczał. Dlatego też biegły prawidłowo przyjął przy obliczeniach drugiej wersji opinii uzupełniającej, że ubezpieczony w spornym latach pracował w normatywnym czasie pracy. W konsekwencji Sąd uznał, że jedynie opinia uzupełniająca w wariantcie II wersji drugiej zasługuje na uwzględnienie (k.77). Została ona sporządzona w oparciu o fachową i specjalistyczną wiedzę, zgodnie ze zleceniem Sądu, na podstawie całokształtu zgromadzonej w sprawie dokumentacji, w tym zawartej w aktach osobowych ubezpieczonego, a także przy uwzględnieniu obowiązujących przepisów płacowych. Biegły w sposób czytelny i precyzyjny dokonał obliczeń, wskazując przy tym dokładnie na jakiej podstawie dokonał poszczególnych założeń.

Ubezpieczony nie kwestionował opinii uzupełniającej, nie zgłaszał dalszych wniosków dowodowych.

### ***Sąd zważył, co następuje.***

Odwołanie ubezpieczonego nie zasługuje na uwzględnienie.

W rozpoznawanej sprawie kwestia sporna sprowadzała się do ustalenia, czy ubezpieczony spełnia warunki do przeliczenia emerytury na podstawie art.110a ustawy z 17 grudnia 1998r. o emeryturach i rentach z Funduszu Ubezpieczeń Społecznych ( tekst jednolity Dz.U. z 2017r., poz.1383 ze zm. ).

Zgodnie z powołanym przepisem 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 prawa polskiego przypadającą w całości lub w części po przyznaniu świadczenia:

- z kolejnych 10 lat kalendarzowych przypadających w ostatnich 20 latach kalendarzowych, poprzedzających bezpośrednio rok, w którym zgłoszono wniosek
- o ponowne ustalenie emerytury od przeliczonej podstawy,
- dowolnie wybranych przez emeryta 20 lat kalendarzowych, w których podlegał ubezpieczeniu, przypadających przed rokiem zgłoszenia o ponowne ustalenie wysokości emerytury, a wskaźnik wysokości podstawy wymiaru przed zastosowaniem ograniczenia, o którym mowa w art.15 ust.5, jest wyższy niż 250%.

Ustalenie wysokości emerytury w sposób wskazany powyżej może nastąpić tylko raz.

Szczegółowe zasady postępowania w sprawach o świadczenia emerytalno-rentowe określa rozporządzenie Ministra Pracy i Polityki Społecznej z 11 października 2011r.

w sprawie postępowania o świadczenia emerytalno-rentowe (Dz. U. z 2011r. nr 237, poz. 1412). Rozporządzenie to w § 21 pkt 1 przewiduje, iż 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.

Powyższy przepis zakłada istnienie optymalnych warunków, tj. wymaga, by zachowała się dokumentacja płacowa pracodawcy. Natomiast w sytuacji, gdy nie zachowała się stosowna dokumentacja płacowa, wysokość zarobków może być ustalona na podstawie dokumentacji zastępczej z akt osobowych pracownika ( np. umów o pracę, angaży, wpisów w legitymacji ubezpieczeniowej oraz innych pism dotyczących zatrudnienia, które zawierają informacje o wynagrodzeniu).

W postępowaniu sądowym nie obowiązują ograniczenia, co do środków dowodowych stwierdzających wysokość zarobków lub dochodów stanowiących podstawę wymiaru emerytury lub renty określone w § 21 rozporządzenia Rady Ministrów z 11 października 2011r. w sprawie postępowania o świadczenia emerytalno-rentowe. Wysokość zarobków, której pochodną jest podstawa wymiaru składki na ubezpieczenie społeczne, jest faktem mającym istotne znaczenie dla rozstrzygnięcia sprawy (art. 227 k.p.c.), który w postępowaniu przed sądem może być udowodniany wszelkimi środkami dowodowymi (por. wyrok Sądu Najwyższego z 25 lipca 1997r., sygn. akt II UKN 186/97, OSNP 1998/11/342, wyrok Sądu Najwyższego z 14 czerwca 2006r., sygn. akt I UK 115/06, OSNP 2007/17-18/257). Niemniej jednak zarobki za poszczególne lata muszą być wykazane w sposób niebudzący wątpliwości, w ściśle określonej kwotowo wysokości. Nie jest natomiast możliwe przeliczenie wysokości emerytury w oparciu o hipotetyczne lub uśrednione wysokości zarobków. Zatem – jak już to wskazano wcześniej - kwestia pobieranego wynagrodzenia musi zostać udowodniona w sposób bezwzględny, a tylko dokumentacja stanowi precyzyjny dowód w zakresie wysokości wynagrodzenia w postępowaniu sądowym.

W niniejszej sprawie Sąd dopuścił dowód z opinii biegłego sądowego z zakresu wynagrodzeń i płac celem ustalenia na podstawie akt osobowych i obowiązujących przepisów płacowych, potencjalnego wynagrodzenia ubezpieczonego za lata zatrudnienia 1963–1979, co do których nie zachowała się dokumentacja zarobkowa, a następnie wyliczenia wskaźnika wysokości podstawy wymiaru świadczenia według najkorzystniejszego wariantu, przy uwzględnieniu zarobków uzyskanych po przyznaniu prawa do emerytury.

Z opinii biegłego (wariant II, wersja druga), którą Sąd w pełni podzielił z przyczyn wskazanych wcześniej, uznając za miarodajną w sprawie wynika jednoznacznie, że najkorzystniejszy wskaźnik wysokości emerytury ubezpieczonego wyliczony z 20 lat kalendarzowych wybranych z całego okresu podlegania ubezpieczeniu, w tym z okresu przypadającego po przyznaniu prawa do emerytury wynosi 238,68%.

Skoro wskaźnik ten nie przekracza 250%, to ubezpieczonemu nie przysługuje prawo do ponownego przeliczenia pobieranej przez niego emerytury z zastosowaniem art.110a ustawy, to jest z uwzględnieniem podstawy wymiaru wyliczonej na nowo zgodnie z art.15 ustawy.

Mając powyższe na uwadze, Sąd orzekł jak w sentencji wyroku i na mocy art. 477<sup>14</sup> § 1 k.p.c. oddalił odwołania jako bezzasadne.

(-) SSO Grażyna Łazowska