

Sygn. akt VIII U 1371/17

## WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 5 listopada 2019 r.

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

**w składzie:**

<b>Przewodniczący</b>	<b>sędzia Jolanta Łanowy - Klimek</b>
<b>Protokolant</b>	<b>Małgorzata Skirło</b>

**po rozpoznaniu w dniu** 5 listopada 2019 r. w Gliwicach

**sprawy** K. K. (K.)

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

**o** wysokość emerytury

**na skutek odwołania** K. K.

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

**z dnia** 7 lipca 2017 r. **nr** (...) - (...) - (...) - / (...)

7 lipca 2017 r. **nr** (...)

- zmienia zaskarżoną decyzję z dnia 7 lipca 2017 r. nr (...) w ten sposób, iż przyznaje odwołującemu K. K. prawo do ponownego ustalenia wysokości emerytury przy zastosowaniu art. 110a ustawy o emeryturach i rentach z FUS;
- umarza postępowanie w zakresie odwołania od decyzji z dnia 7 lipca 2017 r. nr (...) - (...) - (...) - / (...);
- zasądza od Zakładu Ubezpieczeń Społecznych Oddział w Z. na rzecz odwołującego kwotę 180 zł (sto osiemdziesiąt złotych) tytułem zwrotu kosztów zastępstwa procesowego.

(-) sędzia Jolanta Łanowy – Klimek

Sygn. akt VIII U 1371/17

## UZASADNIENIE

Decyzjami z 7 lipca 2017 r. Zakład Ubezpieczeń Społecznych Oddział w Z. odmówił ubezpieczonemu K. K. ponownego przeliczenia podstawy wymiaru emerytury na podstawie art. 110a ( (...)) i art. 110 ( (...) - (...) - (...) - / (...)) ustawy z dnia 17 grudnia 1998 r. o emeryturach i rentach z Funduszu Ubezpieczeń Społecznych, ponieważ – w zakresie art. 110a – nowo wyliczony wskaźnik wysokości podstawy wymiaru na podstawie 20 lat kalendarzowych, w których ubezpieczony podlegał ubezpieczeniu, był niższy niż 250%, natomiast w zakresie art. 110 nowo wyliczone wskaźniki okazały się niższe od poprzednio obliczonego, wynoszącego 333,52%.

W odwołaniu od powyższych decyzji ubezpieczony domagał się ich zmiany decyzji i orzeczenia co do istoty sprawy. Nadto domagał się dopuszczenia dowodu z opinii biegłego z zakresu emerytur i rent celem odtworzenia jego wynagrodzeń za lata 1969-1977. W uzasadnieniu podniósł, że nie może on ponosić ujemnych konsekwencji obowiązujących w latach minionych przepisów pozwalających na nie przechowywanie dokumentów dotyczących uzyskiwanych zarobków i wynikających z tego składek na ubezpieczenia społeczne.

W odpowiedzi na odwołanie organ rentowy wniósł o jego oddalenie, podtrzymując stanowisko zawarte w uzasadnieniu zaskarżonych decyzjach.

Na rozprawie w dniu 5 listopada 2019 r. pełnomocnik odwołującego cofnął odwołanie dotyczące zaskarżonej decyzji z 7 lipca 2017 r. ( (...)- (...)- (...)-/ (...)) w przedmiocie odmowy przeliczenia emerytury na podstawie art. 110.

Pełnomocnik organu rentowego wyraził zgodę na cofnięcie odwołania.

### **Sąd Okręgowy ustalił następujący stan faktyczny:**

Ubezpieczony K. K. urodził się (...)

Decyzją z 25 stycznia 1995 r. przyznano ubezpieczonemu emeryturę górniczą od 24 listopada 1994 r. Do ustalenia podstawy wymiaru emerytury organ rentowy przyjął ostatecznie wynagrodzenie z 5 lat, tj. od stycznia 1983 r. do grudnia 1987 r. Wskaźnik wysokości podstawy wymiaru wyniósł 333,52%, i zgodnie z przepisami został ograniczony do 250%.

Ubezpieczony po nabyciu prawa do emerytury kontynuował zatrudnienie w KWK (...) do 28 lutego 1995 r.

W dniu 16 maja 2017 r. ubezpieczony wniósł o przeliczenie emerytury na podstawie art. 110 i 110a ustawy emerytalno-rentowej. Do wniosku załączył zaświadczenie o zatrudnieniu i wynagrodzeniu Rp-7 wystawione przez (...) S.A. za lata pracy w KWK (...) 1977-1995, zaświadczenie o zatrudnieniu i wynagrodzeniu Rp-7 wystawione przez (...) Sp. z o.o. w C. za lata 1996-2000, zaświadczenie o zatrudnieniu i wynagrodzeniu Rp-7 wystawione przez Konsorcjum Ochrony Kopalń Sp. z o.o. w Z. za lata 2007-2011 oraz kopię legitymacji ubezpieczeniowej z okresu pracy w KWK (...).

Zaskarżonymi decyzjami z Decyzjami z 7 lipca 2017 r. (...) Oddział w Z. odmówił ubezpieczonemu K. K. ponownego przeliczenia podstawy wymiaru emerytury na podstawie art. 110a i art. 110 ustawy z dnia 17 grudnia 1998 r. o emeryturach i rentach z Funduszu Ubezpieczeń Społecznych.

Obliczony przez organ rentowy z 20 najkorzystniejszych lat, tj. 1977-1994, 1997 i 2009, z całego okresu zatrudnienia wskaźnik wysokości podstawy wymiaru świadczenia wyniósł 236,41%, a więc okazał się niższy niż 250% i niższy od poprzednio obliczonego, wynoszącego 333,52%. Organ rentowy pominął wysokości wynagrodzeń za lata od 1969 r. do 30 września 1977 r. z uwagi na brak udokumentowania.

Sąd ustalił, iż w okresie od 1 sierpnia 1969 r. do 30 lipca 1977 r. ubezpieczony był zatrudniony w KWK (...) w K. na następujących stanowiskach:

- stażysty pod ziemią – od 1 sierpnia 1969 r. do 16 września 1970 r.;
- elektryka o specjalnych umiejętnościach pod ziemią – od 17 września 1970 r. do 30 września 1974 r.;
- elektromechanika pod ziemią – od 1 października 1974 r. do 30 lipca 1977 r.

W okresie od 1 sierpnia 1977 r. do 30 września 1977 r. ubezpieczony pracował w KWK (...) jako elektryk urządzeń łączności pod ziemią.

W okresie od 1 października 1977 r. do 28 lutego 1995 r. ubezpieczony był zatrudniony w KWK (...) w K. na stanowiskach:

- elektromontera pod ziemią – od 1 października 1977 r. do 30 listopada 1978 r.;
- dozorecy oddziału urządzeń elektrycznych pod ziemią – od 1 grudnia 1978 r. do 31 grudnia 1982 r.;
- sztygara zmianowego oddziału urządzeń elektrycznych pod ziemią – od 1 stycznia 1983 r. do 28 lutego 1995 r.

Ubezpieczony zawarł związek małżeński w lutym 1973 r.

Ustalono, że w okresie zatrudnienia od 1969 r. do 1977 r. ubezpieczony pracował w systemie zmianowym (na II i III zmianę) oraz co najmniej 2 niedziele w miesiącu.

Na podstawie opinii biegłego z zakresu rent i emerytur K. S. z 23 października 2018 r. (k.50-56) i opinii uzupełniającej z 9 lutego 2019 r. (k.78-80) oraz opinii biegłego z zakresu rent i emerytur Z. T. z 23 lipca 2019 r. (k.100-129) Sąd ustalił, że wskaźnik wysokości podstawy wymiaru świadczenia ubezpieczonego, obliczony w oparciu o art. 110a ustawy emerytalno-rentowej, przekracza 250%.

Biegły K. S. w opinii podstawowej odtworzył roczne kwoty wynagrodzeń ubezpieczonego za lata 1969-1977 na podstawie akt sprawy, akt rentowych, akt osobowych ubezpieczonego, a także obowiązujących w tym okresie ponadzakładowych i zakładowych przepisów oraz układów zbiorowych pracy. Biegły w wyliczanych wynagrodzeniach ujął tylko te składniki wynagrodzenia, które bezwzględnie przysługiwały ubezpieczonemu według przepisów branżowych w górnictwie z uwzględnieniem Karty Górnika i deputatu węglowego oraz – zgodnie z zaleceniem Sądu – dodatki za pracę w systemie trzymianowym, a także dodatek za pracę w 2 niedziele w miesiącu. Obliczony przez biegłego wskaźnik wysokości podstawy wymiaru zgodnie z art. 110a z 20 lat kalendarzowych wybranych z całego okresu podlegania ubezpieczeniom, tj. lat 1974-1976, 1978-1994, wyniósł 258,83%.

W opinii uzupełniającej biegły K. S. odniósł się do zastrzeżeń organu rentowego odnośnie pominięcia w swoich rozważaniach przepisu § 31 rozporządzenia Ministra Pracy i Polityki Społecznej z 11 października 2011 r. w sprawie postępowania o świadczenia emerytalno-rentowe, zgodnie z którym jeżeli w zaświadczeniu stwierdzającym okresy zatrudnienia są podane dniówki robocze, a nie okresy zatrudnienia, sumę dni zamienia się na miesiące, przyjmując za miesiąc 22 dni robocze, a za okresy przed dniem 1 stycznia 1981 r. – 25 dni roboczych. Biegły podał, że świadomie pomiał ww. przepis, albowiem rozporządzenie zostało wydane w 2011 r., natomiast przedmiotowa sprawa dotyczy okresu sprzed 1975 r.

W opinii z 23 lipca 2019 r. biegły Z. T. odtworzył miesięczne i roczne kwoty wynagrodzeń ubezpieczonego za lata 1969-1977 na podstawie akt sprawy, akt rentowych, akt osobowych ubezpieczonego, a także obowiązujących w tym okresie ponadzakładowych i zakładowych przepisów oraz układów zbiorowych pracy. Biegły w wyliczanych wynagrodzeniach ujął tylko te składniki wynagrodzenia, które bezwzględnie przysługiwały ubezpieczonemu według przepisów branżowych w górnictwie z uwzględnieniem Karty Górnika i deputatu węglowego oraz – zgodnie z zaleceniem Sądu – dodatki za pracę w systemie trzymianowym, a także dodatek za pracę w 2 niedziele w miesiącu. Obliczony przez biegłego wskaźnik wysokości podstawy wymiaru zgodnie z art. 110a z 20 lat kalendarzowych wybranych z całego okresu podlegania ubezpieczeniom, tj. lat 1974-1976, 1978-1994, wyniósł 256,50%.

Powyższy stan faktyczny Sąd ustalił w oparciu o akta organu rentowego, akta osobowe ubezpieczonego z KWK (...), z KWK (...) i z KWK (...), opinię biegłego z zakresu rent i emerytur K. S. z 23 października 2018 r. (k.50-56) wraz z opinią uzupełniającą z 9 lutego 2019 r. (k.78-80), opinię biegłego z zakresu rent i emerytur Z. T. z 23 lipca 2019 r. (k.100-129), zeznania świadka H. N. (nagranie z rozprawy z 8 maja 2018 r. m. 5.25 i n. k.42).

Sąd ocenił zebrany materiał dowodowy jako kompletny i spójny, a poprzez to mogący stanowić podstawę ustaleń faktycznych w sprawie.

Ubezpieczony nie kwestionował opinii biegłego.

(...) Oddział w Z. w piśmie z 12 sierpnia 2019 r. wniósł zastrzeżenia do ostatniej opinii biegłego (Z. T. z 23 lipca 2019 r.), podnosząc, że kwestionuje przyjęcie składników wynagrodzenia, co do których nie ma pewności czy i w jakiej wysokości przysługiwały. W szczególności wskazywał, że przy odtwarzaniu wynagrodzenia ubezpieczonego za lata 1969-1977 biegły nie dysponował ewidencją dniówek czasu pracy, a zatem przyjęcie, że ubezpieczony w tym czasie pracował na trzy zmiany, a w konsekwencji przyznanie dodatku za pracę na II i III zmianie oraz dodatku za pracę w 2 niedziele w miesiącu, nie znajduje uzasadnienia.

Sąd nie uwzględnił zastrzeżeń organu rentowego, albowiem powszechnie wiadomym jest, że górnicy w latach 60-tych i 70-tych pracowali w systemie 3#zmianowym i przynajmniej 2 niedziele w miesiącu. Ponadto biegły w obliczeniach uwzględnił pewne składniki wynagrodzenia ubezpieczonego, które przysługiwały mu na podstawie przepisów branżowych w górnictwie oraz te dodatki, które zalecił Sąd, a których otrzymywanie przez ubezpieczonego zostało wykazane w toku postępowania innymi dowodami – m.in. zeznaniami świadka.

### **Sąd Okręgowy zważył, co następuje:**

Odwołanie ubezpieczonego w zakresie zaskarżonej decyzji z 7 lipca 2017 r. dotyczącej odmowy przeliczenia podstawy wymiaru emerytury na podstawie art. 110a ( (...)) zasługuje na uwzględnienie.

W niniejszej sprawie bezsporne jest, że ubezpieczony od 24 listopada 1994 r. jest uprawniony do emerytury górniczej obliczonej w oparciu o wynagrodzenie z 5 lat kalendarzowych, tj. od stycznia 1983 r. do grudnia 1987 r, gdzie wskaźnik wysokości podstawy wymiaru wyniósł 333,52% i zgodnie z przepisami został ograniczony do 250%.

Przedmiotem sporu jest wysokość emerytury ubezpieczonego, a konkretnie prawidłowość decyzji (...) Oddział w Z. z 7 lipca 2017 r. odmawiającej ubezpieczonemu przeliczenia podstawy wymiaru emerytury na podstawie art. 110a ustawy z dnia 17 grudnia 1998 r. o emeryturach i rentach z Funduszu Ubezpieczeń Społecznych (t.j. Dz. U. 2018, poz. 1270 ze zm.). Organ rentowy odmówił mu przeliczenia podstawy wymiaru emerytury na tej podstawie, gdyż nowo wyliczony wskaźnik wysokości podstawy wymiaru nie przekroczył 250%.

Prawidłowość decyzji (...) Oddział w Z. z 7 lipca 2017 r. ( (...)- (...)- (...)-/ (...)) odmawiającej ubezpieczonemu przeliczenia podstawy wymiaru emerytury na podstawie art. 110 ustawy emerytalno-rentowej nie była ostatecznie kwestionowana przez odwołującego, albowiem na rozprawie w dniu 5 listopada 2019 r. pełnomocnik odwołującego cofnął odwołanie od ww. decyzji, a organ rentowy wyraził zgodę na cofnięcie odwołania.

Wobec powyższego Sąd – na mocy art. 355 k.p.c. – umorzył postępowanie w zakresie odwołania od decyzji z 7 lipca 2017 r. nr (...) - (...) - (...) - / (...), o czym orzekł w pkt 2 wyroku.

Przechodząc do istoty sporu, Sąd wskazuje, iż ustawą z dnia 5 marca 2015 r. o zmianie ustawy o emeryturach i rentach z Funduszu Ubezpieczeń Społecznych (Dz.U. z 2015 r. poz. 552) wprowadzono z dniem 1 maja 2015r. zmiany w przepisach ustawy z dnia 17 grudnia 1998r. o emeryturach z Funduszu Ubezpieczeń Społecznych dodając m.in. art. 110a.

Zgodnie z treścią art. 110a ust. 1 ustawy z dnia 17 grudnia 1998 r. o emeryturach z Funduszu Ubezpieczeń Społecznych 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%. Zgodnie z ust. 2 ustalenie wysokości emerytury zgodnie z ust. 1 może nastąpić tylko raz.

Należy podkreślić, że 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 po uzyskaniu prawa do emerytury kontynuował zatrudnienie i wskazał podstawę wymiaru składki na ubezpieczenie społeczne przypadającą w części po przyznaniu świadczenia, gdzie wskaźnik wysokości podstawy wymiaru przed zastosowaniem ograniczenia, o którym mowa w art. 15 ust. 5, jest wyższy niż 250%. Ostatecznie bowiem, obliczony przez biegłych – zarówno K. S. jak i Z. T. – w toku postępowania sądowego – w tym na podstawie dokumentacji osobowej ubezpieczonego i przepisów branżowych w górnictwie – wskaźnik wysokości podstawy wymiaru świadczenia z 20 najkorzystniejszych lat kalendarzowych wybranych z całego okresu zatrudnienia i przypadających w części po przyznaniu emerytury, tj. lat 1974-1976, 1978-1994, przekroczył 250%.

Sąd dał wiarę zeznaniom świadka, który wiarygodnie wskazywał, że w latach 1969 – 1977 ubezpieczony pracował na II i III zmianie oraz co najmniej 2 niedziele w miesiącu i z tego tytułu otrzymywał dodatki do pensji. Stąd też należało uwzględnić przy odtwarzaniu wynagrodzeń w spornym okresie dodatki za pracę w systemie zmianowym oraz co najmniej 2 niedziele w miesiącu.

Sąd podzielił wnioski biegłych i K. S. i Z. T. przedstawione w opiniach z 23 października 2018 r. i z 23 lipca 2019 r., albowiem biegli obliczyli – z niewielkimi różnicami – wysokości wynagrodzeń ubezpieczonego w spornym okresie, a obliczony – zarówno przez jednego, jak i drugiego biegłego – wskaźnik wysokości podstawy wymiaru z 20 najkorzystniejszych lat kalendarzowych wybranych z całego okresu zatrudnienia i przypadających w części po przyznaniu emerytury, tj. lat 1974-1976, 1978-1994, przekroczył 250%.

Należy również podkreślić, że organ rentowy nie kwestionował pod kątem rzetelności obliczeń ostatniej opinii sporządzonej przez biegłego Z. T..

Natomiast co do zastrzeżeń organu rentowego, Sąd uznał, że nie zasługują one na uwzględnienie. Podkreślić należy, że powszechnie wiadomym jest, że górnicy w latach 60-tych i 70-tych pracowali w systemie 3-zmianowym i przynajmniej 2 niedziele w miesiącu, a nadto powyższe fakty potwierdził powołany w sprawie świadek.

Art. 110a ustawy, znajdzie zatem zastosowanie do ubezpieczonego, który spełnił wymagane w nim przesłanki.

Mając na uwadze powyższe, Sąd – na mocy (...) § 2 k.p.c. – w pkt 1 wyroku zmienił zaskarżoną decyzję z 7 lipca 2017 r. ( (...)) w ten sposób, że przyznał ubezpieczonemu prawo do ponownego ustalenia wysokości emerytury przy zastosowaniu art. 110a ustawy o emeryturach i rentach z FUS.

O kosztach zastępstwa procesowego Sąd orzekł zgodnie z zasadą odpowiedzialności za wynik procesu, na podstawie art. 98 k.p.c. oraz § 9 ust. 2 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 22 października 2015r. w sprawie opłat za czynności radców prawnych (Dz. U. z 2015 r., poz. 1804).

(-) sędzia Jolanta Łanowy - Klimek