

*Sygn. akt VIII U 1954/18*

## WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 28 września 2018 r.

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

**w składzie:**

<b>Przewodniczący:</b>	<b>SSO Mariola Szmajduch</b>
<b>Protokolant:</b>	<b>Katarzyna Stefańczyk</b>

**po rozpoznaniu w dniu** 19 września 2018 r. w Gliwicach

**sprawy** S. R.

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

**o** ustalenie kapitału początkowego

**na skutek odwołania** S. R.

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

**z dnia** 17 stycznia 2018 r. **nr** (...) - 2017

zmienia zaskarżoną decyzję w ten sposób, iż ustala ubezpieczonemu S. R. wartość kapitału początkowego w kwocie 136 084,08 zł (sto trzydzieści sześć tysięcy osiemdziesiąt cztery 08/100) i wskaźnik wysokości podstawy wymiaru kapitału początkowego w wysokości 134,79% (sto trzydzieści cztery i siedemdziesiąt dziewięć procent) oraz dodatkowo dolicza do ustalenia wartości kapitału początkowego okres od 1 do 31 grudnia 1998r. jako okres składkowy.

(-) SSO Mariola Szmajduch

*Sygn. akt VIII U 1954/18*

## UZASADNIENIE

Decyzją z 17 stycznia 2018r., Zakład Ubezpieczeń Społecznych Oddział w Z. w oparciu o przepisy ustawy z dnia 17 grudnia 1998r. o emeryturach i rentach z Funduszu Ubezpieczeń Społecznych (t. j. Dz. U. z 2017r., poz. 1383 ze zm.) ustalił odwołującemu S. R. wartość kapitału początkowego.

Odwołanie od tej decyzji złożył S. R.. Domagał się jej zmiany i ustalenia wartości kapitału początkowego przy przyjęciu do wyliczenia podstawy wymiaru zarobków za lata 1977 – 1981 w kwotach wynikających z przedłożonych przez niego, za te lata, potwierdzonych za zgodność kopii kartotek zarobkowych.

W toku procesu domagał się też ustalenia wartości kapitału początkowego przy przyjęciu jak składkowego okresu zatrudnienia w PPHU (...) od 1 do

31 grudnia 1998r. W uzasadnieniu wskazał, że w tym czasie był zatrudniona w ramach stosunku pracy i fakt ten potwierdził mu pracodawca w świadectwie pracy.

W odpowiedzi na odwołanie organ rentowy wniósł o jego oddalenie argumentując jak w zaskarżonej decyzji. Dodatkowo zaznaczył, że nie uwzględnił ubezpieczonemu spornego okresu zatrudnienia, bowiem w tym czasie odwołujący nie został przez pracodawcę zgłoszony do ubezpieczeń społecznych. Nadto podkreślił, że wynagrodzenie ze spornego okresu ustalił na poziomie minimalnego wynagrodzenia z tego okresu, bowiem przedłożone przez ubezpieczonego kopie kartotek zarobowych, uwierzytelnione przez (...) Sp. z o.o. nie stanowią środka dowodowego przewidzianego w przepisach normujących postępowanie przez ZUS, ponieważ podmiot uwierzytelniający nie jest następcą prawnym pracodawcy odwołującego.

### **Sąd Okręgowy ustalił co następuje:**

Decyzją z (...). Zakład Ubezpieczeń Społecznych Oddział w Z. ustalił odwołującemu wartość kapitału początkowego na dzień 1 stycznia 1999r. uznając za udowodnione 20 lat, 11 miesięcy i 14 dni okresów składkowych oraz 25 dni okresów nieskładkowych. Do podstawy wymiaru kapitału początkowego ZUS przyjął zarobki za okres od 1 stycznia 1982r. do 31 grudnia 1991r. i wyliczył wskaźnik wysokości podstawy wymiaru na poziomie 125,31%. Ustalony w oparciu o te założenia kapitał początkowy wyniósł 129.506,85zł.

W uzasadnieniu decyzji ZUS wskazał, że do okresów zatrudnienia nie uwzględnił okresów zarejestrowania odwołującego jako osoby bezrobotnej, bez prawa do zasiłku dla bezrobotnych: 17 września 1993r., od 18 września 1994r. do 31 maja 1995r. i od 5 do 10 grudnia 1996r., jak również okresu od 1 do 31 grudnia 1998r., bowiem w tym czasie nie został zgłoszony do ubezpieczenia.

Ubezpieczony domaga się ponownego ustalenia kapitału początkowego, poprzez uwzględnienie w podstawie wymiaru zarobków z okresu zatrudnienia w Przedsiębiorstwie (...) w latach 1977 – 1981, które wynikają ze znajdujących się w jego aktach osobowych, kartotek zarobkowych.

W toku postępowania Sąd zwrócił się do (...) Sp. z o.o. o akta osobowo – płacowe ubezpieczonego, z okresu jego zatrudnienia w (...) N. Huta Oddział Nr (...) w D. i na podstawie dokumentów zawartych w powyższych aktach oraz niekwestionowanego przez stronę symulacyjnego wyliczenia organu rentowego (k.12), ustalił, że wskaźnik wysokości podstawy wymiaru kapitału początkowego ustalony na podstawie zarobków z okresu od 1 stycznia 1979r. do 31 grudnia 1988r. kształtuje się na poziomie 134,79%. Ustalony przy jego uwzględnieniu kapitał początkowy, wyniósł 136.084,08zł.

Następnie na podstawie przesłuchania odwołującego i dokumentów znajdujących się w aktach organu rentowego, Sąd ustalił, że ubezpieczony od

1 grudnia 1998r. podjął zatrudnienie w PPHU (...) prowadzonym przez R. K.. Ubezpieczony zatrudnienie u tego pracodawcy podjął od pierwszego dnia obowiązywania umowy o pracę. Pracował na stanowisku kierowcy. Od początku zatrudnienia został skierowany na stałą delegację do miejscowości J., gdzie woził beton do budowy nawierzchni dróg wewnętrznych przepompowni gazu. W całym tym okresie nie chorował i nie korzystał ze zwolnień lekarskich. Pracodawca ten popadł w kłopoty finansowe i nie wypłacał odwołującemu wynagrodzenia, również za sporny okres. W konsekwencji był on zmuszony wystąpić na drogę sądową, gdzie wyrokiem Sądu Rejonowego(...)jego roszczenie o wynagrodzeni zostało uwzględnione w całości. Należne za ten okres wynagrodzenie uzyskał od pracodawcy dopiero w drodze egzekucji komorniczej. Równocześnie jednak pracodawca wystawił mu w dniu 1 kwietnia 1999r. świadectwo pracy, w którym potwierdził wykonywanie przez niego pracy od 1 grudnia 1998r. do 31 marca 1999r. w pełnym wymiarze czasu pracy na stanowisku kierowcy.

Powyższy stan faktyczny Sąd ustalił na podstawie akt emerytalnych ubezpieczonego, jego akt osobowych (koperta k.8) oraz jego wyjaśnień (k.19-20),

a także wyliczeń ZUS (k.12).

Sąd podzielił niekwestionowane przez strony, wyliczenia organu rentowego. ZUS dokonał szczegółowych ustaleń w oparciu o potwierdzone przez Sąd, za

zgodność z oryginałem, kserokopie oryginalnych kartotek zarobkowych nadesłanych wraz z aktami osobowymi przez archiwum, które je przechowuje. Równocześnie Sąd dał wiarę wyjaśnieniom odwołującego, słuchanego w charakterze strony, w zakresie faktu i okoliczności jego pracy w grudniu 1998r. Wyjaśnienia te znajdują oparcie w dokumentach, tj. świadectwie pracy wystawionym przez pracodawcę.

Zgromadzony materiał dowodowy, Sąd uznał za kompletny, wiarygodny i mogący stanowić podstawę ustaleń faktycznych i rozstrzygnięcia sprawy.

### **Sąd zważył, co następuje:**

Odwołanie ubezpieczonego, S. R. zasługuje na uwzględnienie.

Należy stwierdzić, że zgodnie z treścią art. 174 ust. 1 i 3 ustawy z 17 grudnia 1998r. o emeryturach i rentach z Funduszu Ubezpieczeń Społecznych (t. j. Dz. U. z 2017r., poz. 1383 ze z.):

1. Kapitał początkowy ustala się na zasadach określonych w art. 53, z uwzględnieniem ust. 2-12.
3. Podstawę wymiaru kapitału początkowego ustala się na zasadach określonych w art. 15, 16, 17 ust. 1 i 3 oraz art. 18, z tym że okres kolejnych 10 lat kalendarzowych ustala się z okresu przed dniem 1 stycznia 1999r.

Natomiast zgodnie z normą art. 15 ust. 1, powołanej wyżej ustawy podstawę wymiaru emerytury i renty stanowi ustalona w sposób określony w ust. 4 i 5 przeciętna podstawa wymiaru składki na ubezpieczenia emerytalne i rentowe lub na ubezpieczenie społeczne na podstawie przepisów prawa polskiego w okresie kolejnych 10 lat kalendarzowych, wybranych przez zainteresowanego z ostatnich 20 lat kalendarzowych poprzedzających bezpośrednio rok, w którym zgłoszono wniosek o emeryturę lub rentę, z uwzględnieniem ust. 6 i art. 176.

Z kolei jak stanowi art. 15 ust. 3 powołanej wyżej ustawy do podstawy wymiaru emerytury lub renty, o której mowa w ust. 1 i 2, dolicza się kwoty przysługujących ubezpieczonemu w danym roku kalendarzowym wynagrodzeń za czas niezdolności do pracy oraz kwoty zasiłków: chorobowego, macierzyńskiego, opiekuńczego, świadczenia rehabilitacyjnego, zasiłku wyrównawczego, świadczenia wyrównawczego lub dodatku wyrównawczego, a także wartość rekompensaty pieniężnej ustaloną zgodnie z pkt 3 załącznika do ustawy z dnia 6 marca 1997 r. o zrekompensowaniu okresowego niepodwyższania płac w sferze budżetowej oraz utraty niektórych wzrostów lub dodatków do emerytur i rent. Do podstawy wymiaru wlicza się również kwoty zasiłków dla bezrobotnych, zasiłków szkoleniowych lub stypendiów wypłaconych z Funduszu Pracy za okres udokumentowanej niezdolności do pracy, z zastrzeżeniem ust. 3a.

Przy ustalaniu kapitału początkowego, zgodnie z art. 174 ustawy przyjmuje się przebyte przed dniem wejścia w życie ustawy okresy składkowe, o których mowa w art. 6 i okresy nieskładkowe, o których mowa w art. 7, w wymiarze nie większym niż określony w art. 5 ust. 2.

W myśl art. 53 ust 2 ustawy, który zgodnie z cytowanym wyżej art. 174 ust. 1 znajduje zastosowanie do obliczenia kapitału początkowego, przy obliczaniu świadczenia okresy składkowe i nieskładkowe ustala się z uwzględnieniem pełnych miesięcy.

Zaś jak stanowi art. 6, ust. 1, pkt 1 ustawy emerytalnej za okresy składkowe uważa się okresy ubezpieczenia.

Przedmiotem sporu w niniejszej sprawie była wysokość kapitału początkowego ubezpieczonego, któremu zaskarżoną decyzją ustalono jego wysokość, nie uwzględniając równocześnie w wyliczeniach stanowiących podstawę wydania tej decyzji, wynagrodzenia z okresu zatrudnienia w Przedsiębiorstwie (...) w latach 1977 – 1981, ze względu na nieprzedłożenie przez odwołującego za ten okres zaświadczenia o zatrudnieniu i wynagrodzeniu Rp-7. Równocześnie w tej decyzji, ZUS ustalając wartość kapitału początkowego nie uwzględnił okresu zatrudnienia w PPHU (...), w grudniu 1998r., bowiem w tym czasie pracodawca nie zgłosił odwołującego do ubezpieczeń społecznych.

Organ rentowy odmawiając wliczenia do podstawy wymiaru świadczenia wynagrodzenia za lata 1977 – 1981, 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 (...), z dnia 21 sierpnia 2013r., III AUa 1768/12).

Sąd orzekający w niniejszej sprawie w pełni akceptuje stanowisko wyrażone przez Sąd Apelacyjny (...)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, takich jak umowy

o pracę, angaże, w których zawarte są dane dotyczące wynagrodzenia, wówczas można uwzględniać tylko takie składniki, które są pewne, wypłacane były w danym okresie stale i w określonej wysokości.

Sytuacja taka jednak nie zachodziła w niniejszej sprawie, bowiem w aktach osobowych odwołującego zachowały się jego oryginalne kartoteki płacowe, gdzie było odnotowywane faktyczne wynagrodzenia jakie osiągał w spornym okresie.

Sąd zgodził się z wyliczeniami organu rentowego, zwłaszcza w zakresie że wyliczony wskaźnik podstawy wymiaru świadczenia, w oparciu o zarobki z kolejnych 10 lat kalendarzowych, wybranych przez zainteresowanego z ostatnich 20 lat kalendarzowych, jest wyższy od przyjętego przez ZUS w zaskarżonej decyzji.

Przechodząc do dalszych rozważań należy podkreślić, że w ocenie Sądu obowiązujące przepisy dają również podstawę do uwzględnienia jako składkowego okresu zatrudnienia od 1 do 31 grudnia 1998r. Wprawdzie cytowany art. 6, ust. 1, pkt 1 za okres składkowy uznaje okres ubezpieczenia, zaś pracodawca ubezpieczonego za sporny okres nie dokonał zgłoszenia odwołującego do ubezpieczeń społecznych. Należy jednak przeanalizować charakter prawny ubezpieczenia pracowniczego.

Należy zwrócić uwagę, iż już samo nawiązanie stosunku pracy skutkuje równoległym powstaniem stosunku ubezpieczenia. Obydwa te stosunki, jakkolwiek mają inne cele, to wzajemnie się uzupełniają i zabezpieczają pracownika materialnie - pierwszy, na co dzień, drugi na wypadek zdarzeń losowych. Należy, zatem przyjąć, że stosunek ubezpieczenia społecznego pracowniczego jest konsekwencją stosunku pracy i jako taki ma charakter wtórny. Ubezpieczenie społeczne nie może istnieć bez stosunku pracy. Uruchomienie stosunku ubezpieczeniowego może odnosić się wyłącznie do ważnego stosunku pracy, a więc takiego, który stanowi wyraz woli obu stron realizowania celów, którym umowa ma służyć. Przesłankę nawiązania pracowniczego stosunku ubezpieczenia oraz wynikającego z tego stosunku prawa do świadczenia stanowi przy tym nie samo zawarcie umowy o pracę,

lecz zatrudnienie. Umowa o pracę jest umową starannego działania. Świadcząc umowę o pracę pracownik jest podporządkowany pracodawcy, co do czasu, miejsca i sposobu jej wykonywania. Stosunek pracy jest stosunkiem zobowiązaniowym uzewnętrzniającym wolę umawiających się stron. Po stronie pracownika musi zatem istnieć chęć świadczenia pracy oraz możliwość jej świadczenia, a po stronie pracodawcy potrzeba zatrudnienia i korzystania z tej pracy za wynagrodzeniem. Innymi słowy, celem i zamiarem stron umowy o pracę winna być więc faktyczna realizacja treści stosunku pracy w granicach określonych zawartą umową – porównaj wyrok Sądu Apelacyjnego w(...) z 26 lipca 2016r. w sprawie III AUa 490/16 (LEX nr 2106917).

W niniejszej sprawie ubezpieczony był od 1 grudnia 1998r. do 31 marca 1999r. związany stosunkiem pracy z firmą (...). W ramach tego stosunku był oddelegowany do pracy w innej miejscowości, gdzie codziennie wykonywał swoje obowiązki pracownicze. Po czasie okazało się, iż jego pracodawca był nierzetelny. Mianowicie zalegał z wypłatą wynagrodzenia, które odwołujący uzyskał dopiero na drodze sądowej i następnie egzekucji komorniczej. Pracodawca nie zgłosił też ubezpieczonego do ubezpieczeń społecznych.

Nie można jednak zapominać, że ubezpieczony nie może ponosić ujemnych konsekwencji ewentualnych nieprawidłowych działań płatnika składek w zakresie prowadzenia dokumentacji rozliczeniowych dotyczących składek na ubezpieczenia społeczne – tak Sąd Apelacyjny (...) w wyroku z 25 stycznia 2018r. w sprawie III AUa 5/17 (LEX nr 2465932).

Nie do zaakceptowania jest stanowisko, że nie jest okresem ubezpieczenia w rozumieniu art. 6 ust. 1 pkt 1 w związku z art. 4 pkt 5 u.e.r.f.u.s. okres obowiązkowego podlegania ubezpieczeniom społecznym z uwagi na fakt nieopłacenia składek przez płatnika z przyczyn niezależnych od ubezpieczonego. Oznaczałoby to bowiem nieuzasadnione przeniesienie na ubezpieczonych ryzyka nierzetelnych lub niezgodnych z prawem działań płatników oraz stałoby w sprzeczności z zasadą automatyzmu ubezpieczeniowego, której istota sprowadza się do powstawania stosunków prawnych ubezpieczeń społecznych od chwili wystąpienia tytułu ubezpieczenia – vide wyrok Sądu Najwyższego z 1 marca 2018r. sygn. akt III UK 35/17 (LEX nr 2497574).

Przy ustalaniu prawa do emerytury i renty oraz obliczaniu ich wysokości okresy składkowe uwzględnia się jako okresy ubezpieczenia, bez względu na to, czy płatnik niebędący ubezpieczonym opłacił należne za niego składki, ponieważ przy weryfikacji okresów uwzględnianych do ustalenia prawa i wysokości emerytury lub renty nie uwzględnia się okresów, za które nie zostały opłacone składki tylko, gdy płatnik składek zobowiązany do opłacania składek na własne ubezpieczenia emerytalne i rentowe lub osób współpracujących z osobami prowadzącymi pozarolniczą działalność nie opłacił składek na takie ubezpieczenia społeczne – porównaj wyrok Sądu Najwyższego z 16 maja 2018r. sygn. akt II UK 151/17 (LEX nr 2555100).

W konsekwencji, Sąd orzekł jak w sentencji wyroku – na mocy (...) § 2 k.p.c. – zmienił zaskarżoną decyzję w ten sposób, że ustalił, iż wskaźnik wysokości podstawy wymiaru kapitału początkowego ubezpieczonego S. R. wynosi 134,79%, a wartość kapitału początkowego wynosi 136.084,08 zł. Równocześnie Sąd przyznał ubezpieczonemu prawo do doliczenia do tak ustalonego kapitału początkowego dodatkowo jako okresu składkowego, zatrudnienia od 1 do 31 stycznia 1998r.

(-) SSO Mariola Szmajduch