

<i>Sygn. akt</i>	<i>III AUa 1094/12</i>
------------------	------------------------

WYROK
W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 30 stycznia 2013 r.

Sąd Apelacyjny w Rzeszowie, III Wydział Pracy i Ubezpieczeń Społecznych

w składzie:

	Przewodniczący:	SSA Mirosław Szwagierczak
	Sędziowie:	SSA Urszula Kocyłowska SSA Alicja Podczaska (spr.)
	Protokolant	st.sekr.sądowy M. Piekielek

po rozpoznaniu w dniu **30 stycznia 2013 r.**

na rozprawie

sprawy wniosku **T. B.**

przeciwko **Zakładowi Ubezpieczeń Społecznych Oddziałowi w R.**

o emeryturę

na skutek apelacji Zakładu Ubezpieczeń Społecznych Oddziału

w R.

od wyroku **Sądu Okręgowego w Rzeszowie**

z dnia **5 czerwca 2012 r.** sygn. akt **IV U 426/12**

I o d d a l a apelację,

II z a s ą d z a od Zakładu Ubezpieczeń Społecznych Oddziału w R. na rzecz wnioskodawcy T. B. kwotę 120 zł

(sto dwadzieścia złotych) tytułem zwrotu kosztów zastępstwa procesowego w postępowaniu apelacyjnym

UZASADNIENIE

Decyzją z dnia 24 stycznia 2012 r. Zakład Ubezpieczeń Społecznych Oddział w R. , wskazując na przepisy ustawy z dnia 17 grudnia 1998 r.

o emeryturach i rentach z Funduszu Ubezpieczeń Społecznych (tekst jednolity Dz. U. z 2009 r. Nr 153 , poz. 1227) oraz rozporządzenia Rady Ministrów z dnia

7 lutego 1983 r. w sprawie wieku emerytalnego pracowników zatrudnionych

w szczególnych warunkach lub w szczególnym charakterze (Dz. U. z 1983 r. , Nr 8 , poz. 43) odmówił T. B. prawa do emerytury argumentując , iż nie spełnia on warunków wymaganych do jej uzyskania bowiem nie udowodnił 15 lat pracy w warunkach szczególnych lecz jedynie 1 miesiąc i 28 dni .

W uzasadnieniu decyzji wskazano , iż nie uznano za udowodniony okresu pracy wykonywanej w szczególnych warunkach od 1 sierpnia 1973 r. do 27 czerwca 1988 r. oraz od 23 lipca 1990 r. do 31 grudnia 1998 r. ze względu na brak świadectwa wykonywania pracy w szczególnych warunkach oraz nieprecyzyjność zapisów w ogólnym świadectwie pracy . Nadto wnioskodawca

w okresie od 1 sierpnia 1973 r. do 27 czerwca 1988 r. wykonywał pracę na dwóch różnych stanowiskach , co wyklucza wykonywanie pracy stale i w pełnym wymiarze czasu określonym dla danego stanowiska pracy .

W odwołaniu od powyższej decyzji zarzucono błąd w ustaleniach faktycznych przez uznanie , że wykonywanie pracy na dwóch różnych stanowiskach w kolejno po sobie następujących okresach nie spełnia wymogów pracy wykonywanej stale i w pełnym wymiarze czasu . Odwołujący się podniósł jeszcze , że w spornych okresach stale i w pełnym wymiarze czasu wykonywał pracę w szczególnych warunkach a okoliczność taką potwierdzić mogą świadkowie , o przesłuchanie których zawnioskował . Domagał się zmiany decyzji ZUS

i przyznania prawa do emerytury oraz zasądzenia na swą rzecz kosztów zastępstwa procesowego .

Decyzją z dnia 23 stycznia 2012 r. Zakład Ubezpieczeń Społecznych Oddział w R. , w oparciu o przepisy ustawy z dnia 17 grudnia 1998 r.

o emeryturach i rentach z Funduszu Ubezpieczeń Społecznych , ponownie ustalił dla wnioskodawcy T. B. kapitał początkowy na dzień 1 stycznia 1999 r.

Do ustalenia wartości kapitału początkowego Zakład przyjął :

- podstawę wymiaru kapitału w kwocie 1 073,04 zł ,

- okresy składkowe łącznie 32 lat , 8 miesięcy , 29 dni i nieskładkowe łącznie

8 dni ,

- współczynnik proporcjonalny do osiągniętego do 31 grudnia 1998 r. wieku oraz okresu składkowego i nieskładkowego wynoszący 92,90 % ,

- średnie dalsze trwanie życia , które dla osób w wieku 62 lat wynosi 209 miesięcy .

Do obliczenia podstawy wymiaru kapitału początkowego oraz obliczenia wskaźnika wysokości tej podstawy przyjęto przeciętną podstawę wymiaru składek na ubezpieczenie społeczne z 10 kolejnych lat kalendarzowych tj. od

1 stycznia 1980 r. do 31 grudnia 1989 r.

Przy ustalaniu wartości kapitału początkowego Zakład nie uwzględnił okresów przebywania na urlopie bezpłatnym oraz od 2 kwietnia 1990 r. do 22 lipca 1990 r. uznając , że okres rozliczeń po eksporcie w ustawie z 17.12.1998 r. nie jest wymieniony jako składkowy lub nieskładkowy .

W odwołaniu od powyższej decyzji T. B. zarzucił naruszenie art. 6 ust 2 pkt 1 c ustawy z 17 grudnia 1998 r. o emeryturach i rentach z FUS w zw. z § 15 rozporządzenia Rady Ministrów z 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 . Podkreślił , że urlop od 2 kwietnia 1990 r. do 22 lipca 1990 r. był w istocie urlopem wypoczynkowym , do którego nabył prawo w czasie pracy na budowie eksportowej w Libii , w wymiarze 48 dni . Dodatkowo przysługiwały mu dni wolne

z tytułu różnic czasu pracy w ilości 45 dni także o charakterze urlopu wypoczynkowego .

Kwestionując stanowisko ZUS i uznając je za krzywdzące domagał się uchylecia zaskarżonej decyzji i ponowne przeliczenia kapitału z uwzględnieniem okresu urlopu wypoczynkowego od 2 kwietnia 1990 r. do 22 lipca 1990 r. jako okresu składkowego .

Zakład Ubezpieczeń Społecznych Oddział w R. ustosunkowując się do złożonego przez T. B. odwołania wniósł o jego oddalenie .

Zarządzeniem dnia 29 marca 2012 r. Sąd Okręgowy w Rzeszowie połączył obie sprawy z odwołań T. B. do wspólnego rozpoznania i prowadzenia pod sygn. akt IV U 426/12 .

Po rozpoznaniu sprawy Sąd Okręgowy w Rzeszowie wyrokiem z dnia

5 czerwca 2012 r.

w punkcie I – szym – zmienił zaskarżone decyzje ZUS Oddziału w R.

z dnia 24 stycznia 2012 r. i przyznał wnioskodawcy T. B. prawo do emerytury od dnia 20 listopada 2011 r. oraz ustalił odpowiedzialność organu rentowego za nieustalenie ostatniej okoliczności niezbędnej do wydania decyzji w terminie

w punkcie II – gim oddalił odwołanie od decyzji z dnia 23 stycznia 2012 r. ,

w punkcie III – cīm zasądził od Zakładu Ubezpieczeń Społecznych w R. na rzecz wnioskodawcy kwotę 60 zł tytułem zwrotu kosztów zastępstwa procesowego .

W pisemnych motywach swojego rozstrzygnięcia Sąd Okręgowy w Rzeszowie w szczególności podał , że z niespornych ustaleń faktycznych sprawy wynika , że 60 –letni wnioskodawca na dzień 1.01.1999 r. udowodnił ponad 32 lata okresów składkowych i nieskładkowych oraz 1 miesiąc i 28 dni pracy wykonywanej w warunkach szczególnych . Nie jest członkiem OFE i nie pozostaje w zatrudnieniu .

Następnie Sąd Okręgowy ustalił , że wnioskodawca z dniem 1 sierpnia 1973 r. rozpoczął pracę w (...)Przedsiębiorstwie Budowlano – Montażowym (...) S.A. w R. . Pracował jako

maszynista żurawia samojezdnego służącego do rozładunku elementów budowlanych oraz wykorzystywanego przy montażu konstrukcji . Takie obowiązki wykonywał stale i w pełnym wymiarze czasu pracy do momentu wyjazdu na budowę eksportową w Libii tj. do 27 czerwca 1988 r.

Następnie od 28 czerwca 1988 r. do 1 kwietnia 1990 r. pracował na budowie eksportowej jako operator węzła Stetter – urządzenia do produkcji betonu . Za czas niewykorzystanego w trakcie zatrudnienia zagranicznego urlopu

w okresie od 2 kwietnia 1990 r. do 22 lipca 1990 r. otrzymał wynagrodzenie wypłacone w PLN.

Od 23 lipca 1990 r. T. B. pracował jako kierowca samochodów ciężarowych marki S. oraz J. , którymi przewoził materiały budowlane

i sprzęt . Ładowność tych samochodów przekraczała 4 tony . Zdarzało się , że

w tym czasie zastępując innego pracownika wykonywał obowiązki operatora żurawia . Stosunek pracy w/w ustał 21 grudnia 2011 r. W wydanym wówczas świadectwie pracy określono stanowisko jakie zajmował : kierowca – operator ciężkiego sprzętu budowlanego . Uczyniono w nim też wzmiankę o pracy

w warunkach szczególnych jaką w/w świadczył : od 1 sierpnia 1973 r. do 27 czerwca 1988 r. – maszynista żurawi samojezdných kołowych i wieżowych oraz od 23 lipca 1990 r. do 21 grudnia 2001 r. – kierowca samochodów ciężarowych o dopuszczalnym ciężarze całkowitym powyżej 3,5 tony .

Wnioskodawca od października 2003 r. nie pozostaje w zatrudnieniu , pobiera zasiłek przedemerytalny .

W dniu 17 listopada 2011 r. T. B. złożył w ZUS wniosek o emeryturę w wieku obniżonym ze względu na staż pracy wykonywanej w szczególnych warunkach . W oparciu o zgromadzone dokumenty ZUS 24 stycznia

2012 r. wydał zaskarżoną w sprawie decyzję , którą odmówił prawa do świadczenia emerytalnego .

W niniejszej sprawie występowały dwie istotne kwestie wymagające przesądzenia , mianowicie staż pracy T. B. w warunkach szczególnych warunkujący nabycie przez niego prawa do emerytury w wieku obniżonym oraz ustalenie wartości kapitału początkowego przy uwzględnieniu okresu urlopu wypoczynkowego po powrocie w/w z prac eksportowych , za który wypłacono mu wynagrodzenie .

T. B. (...) , a zatem przy rozważaniu jego prawa do emerytury zastosowanie winien znaleźć przepis art. 184 ustawy z dnia 17 grudnia 1998 r. o emeryturach i rentach z Funduszu Ubezpieczeń Społecznych (tekst jednolity Dz. U. z 2009 r. Nr 153 , poz. 1227) , w którym przewidziane zostało prawo do wcześniejszej emerytury dla zamkniętego katalogu ubezpieczonych urodzonych po dniu 31 grudnia 1948 r. , którzy do końca 1998 r. spełnili ustawowo określone wymogi stażowe . Zróżnicowanie warunków przechodzenia na emeryturę ubezpieczonych , o których mowa w powołanym przepisie ustawy w stosunku do innych ubezpieczonych dokonane zatem zostało nie tylko według kryterium urodzenia , ale także według dodatkowego kryterium posiadania na dzień 1 stycznia 1999 r. wymaganego stażu "zawodowego" i ubezpieczeniowego (por. uzasadnienie uchwały Sądu Najwyższego

z dnia 8 lutego 2007 r. II UZP 14/06 OSNP 2007/13-14/199) .

Art. 184 dotyczy więc tylko tych ubezpieczonych urodzonych po dniu

31 grudnia 1948 r. , którzy w dniu wejścia ustawy w życie tj. 1 stycznia 1999 r. osiągnęli :

- 1) 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**
- 2) okres składkowy i nieskładkowy , o którym mowa w art. 27 (co najmniej 20 lat dla kobiet i co najmniej 25 lat dla mężczyzn) .**

Oceniając zgromadzony w sprawie materiał Sąd Okręgowy uznał ostatecznie za udowodniony okres pracy wnioskodawcy w warunkach szczególnych od 1 sierpnia 1973 r. do 27 czerwca 1988 r. oraz od 23 lipca 1990 r. do 31 grudnia 1998 r. w trakcie zatrudnienia w(...)Przedsiębiorstwie Budowlano – Montażowym (...)na stanowisku : operator , maszynista żurawi samojezdnych od 1 sierpnia 1973 r. do 27 czerwca 1988 r. a następnie od 23 lipca 1990 do 31 grudnia 1998 r. kierowca samochodu ciężarowego . Czynności na tych stanowiskach wykonywał stale i w pełnym wymiarze czasu pracy . Wykonywał zatem prace określone w wykazie A dziale V pod poz. 3 oraz Wykazie A dział VIII poz. 2 stanowiącym załącznik do powołanego wcześniej rozporządzenia Rady Ministrów z dnia 7 lutego 1983 r.

Poczynione wyżej ustalenia pozwalają w ocenie Sądu Okręgowego na przyjęcie , iż T. B. w dacie wejścia w życie ustawy a to 1 stycznia 1999 r. spełniał wymóg stażu zatrudnienia w szczególnych warunkach – okres bezsporny wraz z ustalonymi w niniejszym postępowaniu dają zdaniem tego Sądu ponad wymagane 15 lat , przy spełnionym warunku ogólnego stażu ubezpieczeniowego . Wobec osiągnięcia z dniem (...) 2011 r. wymaganego wieku , wnioskodawca mógł skutecznie występować o ustalenie prawa do emerytury w obniżonym wieku emerytalnym . Wnioskodawca nie przystąpił do Otwartego Funduszu Emerytalnego , nadto nie pozostaje w zatrudnieniu .

W ocenie Sądu Okręgowego w niniejszej sprawie opóźnienie w przyznaniu świadczenia jest następstwem okoliczności , za które organ rentowy ponosi odpowiedzialność . Dowody potwierdzające staż pracy wnioskodawcy

w szczególnych warunkach były wystarczająco znane organowi rentowemu już na etapie prowadzonego przed nim postępowania .

Odnosząc się do kwestii wysokości kapitału początkowego ustalonego

w drugiej ze spornych decyzji Sąd Okręgowy uznał stanowisko ZUS zawarte

w tej decyzji za prawidłowe .

Zdaniem bowiem tego Sądu tylko okres zatrudnienia na budowie eksportowej może zostać uznany za okres składkowy , jednakże okres ten nie może zostać wydłużony w okres niewykorzystanego urlopu wypoczynkowego , do którego pracownik nabył prawo z tytułu pracy eksportowej jak i z tytułu różnic w czasie pracy . Pracownikom przysługiwały z tych tytułów jedynie ekwiwalenty pieniężne , które jednak nie stanowiły o przedłużaniu terminowej umowy

o pracę . Stanowiły podstawę do wydłużenia urlopu bezpłatnego udzielanego przez macierzystego pracodawcę . Tego typu urlop nie został przez ustawodawcę wskazany jako okres nieskładkowy w art. 7 ustawy o emeryturach i rentach z FUS . W związku z powyższym Sąd nie zaliczył wnioskodawcy podanego spornego okresu do stażu ubezpieczeniowego służącego dla celów wynikających z decyzji o ustaleniu kapitału początkowego .

Mając na względzie powyższe Sąd, po myśli art. 477¹⁴ § 1 k. p. c., oddalił odwołanie T. B. od decyzji ZUS z 23 stycznia 2012 r. ponownie ustalając wartość kapitału początkowego.

Powyższy wyrok Sądu Okręgowego w Rzeszowie zaskarżył apelacją Zakład Ubezpieczeń Społecznych Oddział w R. w pkt I w części dotyczącej ustalenia odpowiedzialności organu rentowego za niewydanie prawidłowej decyzji w terminie, zarzucając ww. orzeczeniu:

1) naruszenie art. 85 ust 1 ustawy z dnia 13.10.1998 r. o systemie ubezpieczeń społecznych (tekst jedn. Dz. U. z 2009 r. Nr 205, poz. 1585 ze zm. - dalej ustawa systemowa) w zw. z art. 118 ust 1a ustawy z dnia 17.12.1998 r. o emeryturach i rentach z Funduszu Ubezpieczeń Społecznych (tekst jedn. Dz. U.

z 2009 r. Nr 153, poz. 1227 ze zm.) poprzez jego zastosowanie w okolicznościach tej sprawy i zasądzenie na rzecz wnioskodawcy odsetek za opóźnienie w wypłacie emerytury od dnia 4 maja 2011 r. pomimo, że nie zachodzą przesłanki odpowiedzialności organu za to opóźnienie.

W związku z powyższymi zarzutami, organ rentowy wniosł o zmianę wyroku w pkt I w zaskarżonej części, poprzez oddalenie odwołania.

Wnioskodawca reprezentowany przez swojego pełnomocnika procesowego wniosł o oddalenie apelacji i zasądzenie od strony przeciwnej zwrotu kosztów zastępstwa procesowego za II instancję.

Sąd Apelacyjny zważył co następuje:

Apelacja organu rentowego nie jest zasadna. Organ rentowy zakwestionował rozstrzygnięcie Sądu Okręgowego zawarte w pkt I – szym zaskarżonego wyroku w części dotyczącej ustalenia odpowiedzialności organu rentowego za nieustalenie ostatniej okoliczności niezbędnej do wydania decyzji

w terminie.

Składając w dniu 17 listopada 2011 r. w ZUS wniosek emerytalny T. B. dołączył do niego m.in. świadectwo pracy z dn. 21.12.2001 r. wydane przez (...)Przedsiębiorstwo Budowlano – Montażowe (...)S.A. w R. .

Świadectwo to na stronie pierwszej w pkt 2) stwierdza wykonywanie przez pracownika w okresie zatrudnienia pracy na stanowisku: kierowca – operator ciężkiego sprzętu budowlanego,

Na stronie drugiej w pkt 8) zaświadcza o wykonywaniu przez wnioskodawcę pracy w warunkach szczególnych:

- od dnia 1.08.1973 r. do dnia 27.06.1988 r. – maszynisty żurawi samojezdnych kołowych i wieżowych, Wykaz A Dział V poz. 3 pkt 4 i 5

- od dnia 23.07.1990 r. do dn. 21.12.2001 r. – kierowcy samochodów ciężarowych o dopuszczalnym ciężarze całkowitym powyżej 3,5 t., Wykaz A Dział VIII poz. 2 pkt 2

Następnie pracodawca powołał jako podstawę prawną w/w kwalifikacji: Rozporządzenie RM z 7 lutego 1983 r. w sprawie wieku emerytalnego pracowników zatrudnionych w szczególnych warunkach... (Dz. U. Nr 8 poz. 43) i Zarządzenie Nr 9 MPiPMB z dnia 1 stycznia 1983 r.

Powyższa treść świadectwa pracy wbrew twierdzeniom organu rentowego precyzyjnie określała okresy pracy wnioskodawcy w warunkach szczególnych oraz stanowiska pracy w tych warunkach

wykonywanej stale i w pełnym wymiarze czasu pracy . Powyższe dwa okresy nie nakładają się na siebie – więc niezrozumiałym jest zarzut organu rentowego , braku możliwości ustalenia na podstawie akt osobowych , operatorem jakiego sprzętu ciężkiego był wnioskodawca , skoro świadectwo pracy wyraźnie określa rodzaj tego sprzętu , a tym samym charakter wykonywanej pracy . Obydwa okresy pracy wykonywanej w warunkach szczególnych z uwagi na precyzyjne określenie przez pracodawcę rodzaju wykonywanej pracy były łatwe do kwalifikacji zgodnie z Wykazem B stanowiącym Załącznik do Rozporządzenia RM z 7 lutego 1983 r.

w sprawie wieku .

Organ rentowy zatem dysponował dokumentami umożliwiającymi wydanie

decyzji ustalającej prawo wnioskodawcy do spornego świadczenia emerytalnego w terminie określonym w treści art. 118 ust 1 ustawy z dnia 17 grudnia 1998 r. o emeryturach i rentach z Funduszu Ubezpieczeń Społecznych .

Skoro tego nie uczynił , Sąd Okręgowy miał obowiązek zgodnie z treścią art. 118 ust 1a w/w ustawy emerytalnej ustalić odpowiedzialność organu rentowego przewidzianą w tym przepisie .

Argumentacja organu rentowego zawarta w apelacji , iż dopiero w oparciu

o dowody przeprowadzone w postępowaniu odwoławczym Sąd ustalił , na jakich stanowiskach wnioskodawca wykonywał pracę w warunkach szczególnych jest chybiona . Skoro organ rentowy wydał decyzję odmowną , wnioskodawca zgłosił dowody z zeznań świadków , na potwierdzenie faktów wykazanych w świadectwie pracy przez pracodawcę . W istocie więc , postępowanie dowodowe przeprowadzone w tym zakresie przez Sąd I instancji , potwierdziło jedynie prawidłowość zapisów kwestionowanego bezzasadnie przez ZUS świadectwa pracy .

Mając powyższe na uwadze Sąd Apelacyjny uznał rozstrzygnięcie Sądu Okręgowego wydane na podstawie art. 118 ust 1a ustawy o emeryturach

i rentach z FUS za prawidłowe i zgodne z prawem .

Apelacja ZUS jako pozbawiona uzasadnionych podstaw faktycznych

i prawnych z mocy art. 385 k. p. c. podlega oddaleniu .

Orzeczenie o kosztach uzasadnia treść art. 108 § 1 k. p. c. i § 13 ust 1 pkt 2 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 28 września 2002 r. w sprawie opłat za czynności adwokackie oraz ponoszenia przez Skarb Państwa... (Dz. U. Nr 163 poz. 1348 ze zm.) .