

Sygn.akt III AUa 993/12

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 20 czerwca 2013r.

Sąd Apelacyjny w Białymstoku, III Wydział Pracy i Ubezpieczeń Społecznych

w składzie:

Przewodniczący: SSA Barbara Orechwa-Zawadzka (spr.)

Sędziowie: SA Marek Szymanowski

SA Alicja Sołowińska

Protokolant: Edyta Katarzyna Radziwińska

po rozpoznaniu w dniu 20 czerwca 2013 r. w Białymstoku

sprawy z wniosku H. S.

przeciwko Zakładowi Ubezpieczeń Społecznych Oddział w O.

o świadczenie niezrealizowane

na skutek apelacji Zakładu Ubezpieczeń Społecznych Oddział w O.

od wyroku Sądu Okręgowego w Suwałkach III Wydziału Pracy i Ubezpieczeń Społecznych

z dnia 10 sierpnia 2012 r. sygn. akt III U 128/12

I. prostuje komparycję zaskarżonego wyroku w ten sposób, iż słowa „o emeryturę” zastępuje słowami „o świadczenie niezrealizowane” oraz prostuje sentencję wyroku zastępując słowa „prawo do emerytury” słowami „prawo do świadczenia niezrealizowanego”.

II. oddala apelację.

III AUa 993/12

UZASADNIENIE

Zakład Ubezpieczeń Społecznych Oddział w B. decyzją z dnia 24 stycznia 2012 roku, na podstawie przepisów ustawy z dnia 17 grudnia 1998 roku o emeryturach i rentach z Funduszu Ubezpieczeń Społecznych (tj. Dz. U z 2009 roku Nr 153, poz. 1227) oraz rozporządzenia Rady Ministrów z dnia 7 lutego 1983 roku w sprawie wieku emerytalnego pracowników zatrudnionych w szczególnych warunkach lub szczególnym charakterze (DZ. U. Nr 8, poz. 43 ze zm.), odmówił J. S. prawa do emerytury, ponieważ nie udokumentował on 15 lat pracy w szczególnych warunkach. Organ rentowy uwzględnił do tego stażu pracy jedynie zatrudnienie wnioskodawcy od 21 grudnia 1970 roku do 31 lipca 1973 roku w Zakładzie (...) Lasów Państwowych w G. (2 lata, 7 m-cy i 11 dni).

Odwołanie od powyższej decyzji złożyła małżonka zmarłego w dniu 30 stycznia 2012r. J. H. S..

Sąd Okręgowy w Suwałkach Sąd Pracy i Ubezpieczeń Społecznych wyrokiem z dnia 10 sierpnia 2012 roku zmienił zaskarżoną decyzję i przyznał H. S. prawo do emerytury od dnia 3 września 2011 roku po zmarłym J. S..

Mając na uwadze przesłanki art. 184 ustawy o emeryturach i rentach z Funduszu Ubezpieczeń Społecznych oraz § 4 rozporządzenia Rady Ministrów w sprawie wieku emerytalnego pracowników zatrudnionych w szczególnych warunkach lub szczególnym charakterze, Sąd pierwszej instancji dążył do ustalenia czy J. S. legitymuje się co najmniej 15-letnim stażem pracy w warunkach szczególnych. Z ustaleń Sądu poczynionych na podstawie dostępnych dowodów wynika, iż J. S. pracował: od 21 grudnia 1970 roku do 31 lipca 1973 roku w Zakładzie (...) Lasów Państwowych w G. przy pracach załadunkowych i przeładunkowych w transporcie, wymienionych w wykazie A dział VIII poz. 1 załącznika A do w/w rozporządzenia (2 lata, 7 miesięcy i 11 dni); od 1 października 1974 roku do 31 marca 1976 roku – w Zakładzie (...) i Elektromechanika (...) (1 rok, 6 miesięcy) na stanowisku montera instalacji sanitarnych, wodnokanalizacyjnych i CO, wymienionym w dziale V poz. 1 wykazu A; od 1 kwietnia 1976 roku do 19 września 1979 roku – w Związku Zawodowym (...), (...) i Radia Grupa (...) w G. jako betoniarz (wykaz A dział V p. 4); od 20 września 1979 roku do 14 października 1983 roku w Przedsiębiorstwie Usługowo - Budowlanym w G. jako betoniarz i brygadzysta brygady betoniarzy (3 lata 5 miesięcy i 18 dni); od 15 maja 1986 roku do 14 października 1986 roku i od 1 sierpnia 1992 roku do 30 września 1993 roku jako lastrykarz z odpowiadającymi pracami, z przewagą prac betoniarskich kwalifikowanych według wykazu A działu V poz. 4 rozporządzenia (łącznie 7 lat, 5 miesięcy i 25 dni). Od 15 października 1984 roku do 30 września 1985 roku wykonywał pracę palacza, którą należało zaliczyć do wykonywanej w szczególnych warunkach (dział XIV poz. 1 wykazu A - tj. prace nieautomatyzowane palaczy i rusztowych kotłów parowych lub wodnych typu przemysłowego). W okresie od 18 października 1995 roku do 30 kwietnia 1996 roku (6 miesięcy i 12 dni) J. S. pracował w Przedsiębiorstwie(...). (...) w S. jako zbrojarz – betoniarz i była to praca w warunkach szczególnych w rozumieniu w/w rozporządzenia.

W rezultacie Sąd pierwszej instancji przyjął, że J. S. ukończył 60 lat, legitymował się na dzień 1 stycznia 1999 roku ponad 25-letnim okresem składkowych i nieskładkowym i co najmniej 15 letnim okresem pracy w warunkach szczególnych, spełnił zatem warunki prawa do wcześniejszej emerytury.

Apelację od powyższego wyroku wniósł organ rentowy. Zaskarżając wyrok w całości, zarzucił mu:

1. naruszenie prawa procesowego, tj. art. 233 § 1 k.p.c. poprzez niezgodność ustaleń sądu z treścią zebranego materiału dowodowego oraz przekroczenie granic swobodnej oceny dowodów poprzez niedokonanie wszechstronnej oceny materiału dowodowego, a w szczególności zaliczenie pracy wnioskodawcy w charakterze palacza do pracy w szczególnych warunkach pomimo, że zarówno w opinii jak i na rozprawie biegły sądowy z zakresu bhp J. D. stwierdził, iż okres ten nie podlegał zaliczeniu - co miało wpływ na orzeczenie sądu,

- naruszenie prawa materialnego, tj. art. 184 ust. 1 w zw. z art. 24 ustawy z dnia 17 grudnia 1998 roku o emeryturach i rentach z Funduszu Ubezpieczeń Społecznych w zw. §1 i 2 rozporządzenia Rady Ministrów z dnia 7 lutego 1983 roku w sprawie wieku emerytalnego pracowników zatrudnionych w szczególnych warunkach lub w szczególnym charakterze poprzez błędne zastosowanie mające wyraz w uznaniu, iż wnioskodawca na zajmowanych stanowiskach świadczył pracę w warunkach szczególnych oraz że na dzień 1 stycznia 1999 roku legitymuje się 15-letnim okresem pracy w szczególnych warunkach.

Wskazując na powyższe, organ rentowy wniósł o: zmianę zaskarżonego wyroku i oddalenie odwołania.

Sąd Apelacyjny zważył, co następuje:

Apelacja jest niezasadna. Sąd pierwszej instancji dokonał prawidłowych ustaleń faktycznych oraz trafnej i odpowiadającej art. 233 § 1 k.p.c. oceny dowodów zgromadzonych w sprawie.

Sąd Apelacyjny podziela ustalenia tego Sądu Okręgowego oraz argumentację prawną przedstawioną w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku. Należało przy tym sprostować na mocy art. 350 § 1 k.p.c. komparycję zaskarżonego wyroku Sądu Okręgowego, zastępując wyrażenie „o emeryturę” słowami: „o świadczenie niezrealizowane” oraz sentencję tego wyroku, zamiast słów „prawo do emerytury” wpisując stwierdzenie: „prawo do świadczenia niezrealizowanego”.

J. S. zmarł 30 stycznia 2012 roku, po wydaniu zaskarżonej decyzji ZUS z dnia 24 stycznia 2012 roku. Odwołanie od tej decyzji wniosła jego żona H. S.. Stąd w niniejszej sprawie nie można było przyznać prawa do emerytury na rzecz zmarłego wnioskodawcy, a jedynie orzec o prawie do niezrealizowanego świadczenia na rzecz żony H. S., na mocy art. 136 ust. 1 w/w ustawy. Zgodnie z tym przepisem, w razie śmierci osoby, która zgłosiła wniosek o świadczenia określone ustawą, świadczenia należne jej do dnia śmierci wypłaca się małżonkowi, dzieciom, z którymi prowadziła wspólne gospodarstwo domowe, a w razie ich braku - małżonkowi i dzieciom, z którymi osoba ta nie prowadziła wspólnego gospodarstwa domowego, a w razie ich braku - innym członkom rodziny uprawnionym do renty rodzinnej lub na których utrzymaniu pozostawała ta osoba. Na mocy ustępu 2 tego przepisu osoby wymienione w ust. 1 mają prawo do udziału w dalszym prowadzeniu postępowania o świadczenia, nieukończonego wskutek śmierci osoby, która o te świadczenia wystąpiła. Według zaś ustępu 3 roszczenia o wypłatę świadczeń, o których mowa w ust. 1, wygasają po upływie 12 miesięcy od dnia śmierci osoby, której świadczenia przysługiwały, chyba że przed upływem tego okresu zgłoszony zostanie wniosek o dalsze prowadzenie postępowania.

Orzeczenie w przedmiocie niezrealizowanego świadczenia na rzecz H. S. wymagało uprzedniej analizy pod kątem ustalenia czy J. S. spełnił, na dzień 1 stycznia 1999 roku przesłanki prawa do emerytury wymagane przez art. 184 ustawy z dnia 17 grudnia 1998 roku o emeryturach i rentach z Funduszu Ubezpieczeń Społecznych (tj. Dz. U z 2009 roku Nr 153, poz. 1227) oraz § 4 rozporządzenia Rady Ministrów z dnia 7 lutego 1983 roku w sprawie wieku emerytalnego pracowników zatrudnionych w szczególnych warunkach lub szczególnym charakterze (DZ. U. Nr 8, poz. 43 ze zm.).

Jak wynika z art. 184 ust. 1 w/w ustawy ubezpieczonym urodzonym po dniu 31 grudnia 1948r. przysługuje emerytura po osiągnięciu wieku przewidzianego w art. 32, 33, 39 i 40, jeżeli w dniu wejścia w życie ustawy 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. Zgodnie z ustępem 2 tego przepisu emerytura, o której mowa w ust. 1, przysługuje pod warunkiem nieprzystąpienia do otwartego funduszu emerytalnego albo złożenia wniosku o przekazanie środków zgromadzonych na rachunku w otwartym funduszu emerytalnym, za pośrednictwem Zakładu, na dochody budżetu państwa. Z kolei zgodnie z § 4 w/w rozporządzenia pracownik, który wykonywał prace w szczególnych warunkach, wymienione w wykazie A, stanowiącym załącznik do rozporządzenia, nabywa prawo do emerytury, jeżeli spełnia łącznie następujące warunki: osiągnął wiek emerytalny wynoszący: 55 lat dla kobiet i 60 lat dla mężczyzn i posiada wymagany okres zatrudnienia, w tym co najmniej 15 lat pracy w szczególnych warunkach. Zgodnie z § 2 ust. 1 w/w rozporządzenia okresy pracy uzasadniające prawo do wcześniejszego świadczenia emerytalnego to okresy, w których praca w szczególnych warunkach lub w szczególnym charakterze wykonywana jest stale i w pełnym wymiarze czasu pracy obowiązującym na danym stanowisku. Okresy pracy w warunkach szczególnych, stosownie do § 2 ust. 2 w/w rozporządzenia, stwierdza zakład pracy, na podstawie posiadanej dokumentacji, w świadectwie wykonywania prac w szczególnych warunkach, wystawionym według wzoru stanowiącego załącznik do przepisów wydanych na podstawie § 1 ust. 2 rozporządzenia, lub w świadectwie pracy. Brak takiego świadectwa lub jego zakwestionowanie przez organ rentowy nie wyklucza jednak dokonania ustalenia zatrudnienia w warunkach szczególnych innymi środkami dowodowymi w toku postępowania sądowego.

Niekwestionowanym było, że J. S. spełnił przesłanki dotyczące wieku, ogólnego stażu ubezpieczenia emerytalnego oraz nieprzystąpienia do OFE, należało zatem ustalić czy ubezpieczony legitymował się wymaganym okresem piętnastu lat pracy w warunkach szczególnych.

Jak wynika z pisma z dnia 11 kwietnia 2013 roku (k. 75, 75v) organ rentowy ostatecznie uwzględnił do stażu pracy w warunkach szczególnych okresy w łącznym wymiarze 14 lat 1 miesiąca i 20 dni, na który składały się okresy: od 21 grudnia 1970 roku do 31 lipca 1973 roku w Ośrodku (...) w B. na stanowisku ładowacza w wymiarze 2 lat 7 miesięcy 10 dni, od 1 października 1974 roku do 9 stycznia 1976 roku w Zakładach (...) i (...) (...)w B. jako monter instalacji sanitarnych, wodno – kanalizacyjnych i c.o. w wymiarze 1 roku 3 miesięcy i 9 dni, od 10 stycznia 1976 roku do 19 września 1976 roku w Związku Zawodowym (...), (...) Radia Grupa (...) w G. jako betoniarza w wymiarze 3

lat 8 miesięcy i 11 dni, od 20 września 1976 roku do 14 października 1984 roku w Przedsiębiorstwie Usługowo – Budowlanym w G. jako betoniara i brygadzysty betoniara w wymiarze 5 lat i 25 dni, od 1 sierpnia 1992 roku do 30 września 1993 roku w tym samym przedsiębiorstwie jako lastrykarza w wymiarze 11 miesięcy i 10 dni (z wyłączeniem okresów zwolnienia chorobowego) oraz od 18 października 1995 roku do 30 kwietnia 1996 roku w (...) – Budowlanej Spółce z o.o. (...) S.A. – (...) w S. jako zbrojarz – betoniara w wymiarze 6 miesięcy i 12 dni.

Zdaniem Sądu Apelacyjnego do stażu pracy w warunkach szczególnych nie można było zaliczyć – wbrew stanowisku Sądu Okręgowego - zatrudnienia wnioskodawcy od 15 października 1984 roku do 30 września 1985 roku w Przedsiębiorstwie Usługowo – Budowlanym w G. (11 miesięcy i 15 dni), gdyż zgromadzony materiał dowodowy w postaci zeznań świadka W. K. (k. 42v), dokumentacji osobowej (k. 25) i opinii biegłego z zakresu bhp znajdującej się w aktach sprawy Sądu Okręgowego w Suwałkach o sygnaturze U III 518/11 i ustnej opinii tego biegłego przedstawionej w niniejszej sprawie (k. 44, 44v) był niewystarczający. Nie można było w sposób pewny ustalić czy J. S. pracował stale i w pełnym wymiarze czasu na stanowisku palacza, a tym samym czy wykonywał prace wymienione w wykazie A dział V poz. 4 załącznika do w/w rozporządzenia, tj. prace nie zautomatyzowane palaczy i rusztowych kotłów parowych lub wodnych typu przemysłowego.

Świadek W. K. zeznał, że nie pamięta parametrów kotłów, przy których pracowali palacze, w tym J. S. (k. 42v). Nie zachowała się przy tym żadna dokumentacja w przedmiocie w jakiego rodzaju kotły była wyposażona kotłownia Przedsiębiorstwa Usługowo – Budowlanego w G. oraz w jaki sposób były one obsługiwane. W szczególności nie można było bezspornie ustalić, czy były to kotły przemysłowe, oraz czy prace przy nich były nie zautomatyzowane, zgodnie z wymogiem wskazanym w wykazie A dział V poz. 4 załącznika do w/w rozporządzenia. Jednoznacznego stanowiska w tej kwestii nie zajął również biegły z zakresu bhp. Stwierdził on jedynie nieprecyzyjnie, że J. S. obsługiwał kotły grzewcze nie zaliczane do kotłów typu przemysłowego, a jego praca była „w pewnym sensie” zautomatyzowana.

Zdaniem Sądu Apelacyjnego do stażu pracy w warunkach szczególnych J. S. zaliczyć należało pracę w Przedsiębiorstwie Usługowo – Budowlanym w G. na stanowisku betoniara, świadczoną stale i w pełnym wymiarze czasu od 1 października 1985r. do 31 lipca 1992r. z wyłączeniem półrocznych sezonów grzewczych, w których wykonywał on obowiązki palacza.

Z akt osobowych, w szczególności ze znajdujących się tam angaży wynikało, że J. S. był zatrudniony od 1 października 1985 roku do 14 maja 1986 roku na stanowisku palacza – betoniara oraz od 15 maja 1986 roku do 31 lipca 1992 roku pracował jako palacz c.o. – betoniara – lastrykarz. W świadectwie pracy z dnia 8 stycznia 2001 roku znajduje się zapis, że w spornym okresie wykonywał on prace zbrojarskie i betoniarskie oraz prace nie zautomatyzowane palaczy, wymienione w wykazie prac zaliczanych do wykonywanych w szczególnych warunkach (k. 15 akt ZUS).

Materiał dowodowy wykazał, że w wyżej wymienionych okresach J. S. nie łączył obowiązków palacza i betoniara. Jako palacz pracował bowiem jedynie w sezonie grzewczym, a poza tym sezonem stale i w pełnym wymiarze czasu pracy wykonywał obowiązki betoniara, o których mowa w wykazie A dział V poz. 4 załącznika do w/w rozporządzenia. Miał on przy tym ustalone oddzielnie wynagrodzenie zasadnicze według kategorii osobistego zaszeregowania ze stawką godzinową na stanowisku palacza w okresie grzewczym, a niezależnie od tego wynagrodzenie według kategorii osobistego zaszeregowania ze stawką godzinową na stanowisku betoniara i lastrykarza. Okoliczność tę potwierdzają załączone do akt osobowych angaże z dnia: 1 października 1985r., 9 maja 1989r., 1 października 1988r., 1 grudnia 1988r., 22 lutego 1989r., 15 czerwca 1989r., 23 sierpnia 1989r., 4 października 1989r., 30 listopada 1989r., 19 grudnia 1989r., 22 stycznia 1990r., 1 października 1990r., 22 listopada 1990r., 23 maja 1991r.

Należy podkreślić, że praca lastrykarza wymieniona w niektórych angażach i w świadectwie pracy z dnia 30 września 1993r. załączonych do akt osobowych oraz w zaświadczeniu z dnia 30 grudnia 2000r. (k. 13 akt ZUS) - jak wskazał w opinii biegły sądowy z zakresu bhp – odpowiadała pracom betoniara i była ukierunkowana na wytwarzanie elementów betonowych z użyciem odpowiedniego kruszywa. Była zatem pracą w warunkach szczególnych (k. 65 i 68 akt XU 318/10). Z zeznań świadka W. K. również wynikało (k. 42v), że J. S. jako betoniara i lastrykarz wykonywał te same obowiązki betoniara (prefabrykacja i roboty betoniarskie). Jego praca jako betoniara polegała na zbrojeniu,

zalewaniu betonem i wibrowaniu. Jako lastrykarz dodatkowo szlifował w wodzie i sporadycznie wykonywał parapety i biegi schodowe.

Należy podkreślić, że praca w szczególnych warunkach to praca wykonywana stale (codziennie) i w pełnym wymiarze czasu pracy (przez 8 godzin dziennie, jeżeli pracownika obowiązuje taki wymiar czasu pracy) w warunkach pozwalających na uznanie jej za jeden z rodzajów pracy wymienionych w wykazie stanowiącym załącznik do w/w rozporządzenia. Taki pogląd wyraził także Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 1 czerwca 2010 roku (II UK 21/10). W innym orzeczeniu z dnia 16 czerwca 2009 roku (I UK 20/09) stwierdził, że praca w warunkach szczególnych to praca, w której pracownik w sposób znaczny jest narażony na niekorzystne dla zdrowia czynniki, co wynika wprost z treści art. 32 ust. 2 w/w ustawy. Motyw przyświecający ustawodawcy w stworzeniu instytucji przewidzianej w art. 32 w/w ustawy opiera się na założeniu, że praca wykonywana w szczególnych warunkach stale i w pełnym wymiarze czasu pracy obowiązującym na danym stanowisku pracy przyczynia się do szybszego obniżenia wydolności organizmu, stąd też osoba wykonująca taką pracę ma prawo do emerytury wcześniej niż inni ubezpieczeni. Z kolei w wyroku z dnia 4 czerwca 2008 roku (II UK 306/07) uznał, że z przywileju przejścia na emeryturę w niższym wieku emerytalnym, przysługującego pracownikom zatrudnionych w szczególnych warunkach lub w szczególnym charakterze, mogą korzystać wyłącznie pracownicy, którzy byli rzeczywiście zatrudnieni stale i w pełnym wymiarze czasu pracy w szkodliwych warunkach pracy (art. 32 w/w ustawy w zw. z § 2 ust. 1 w/w rozporządzenia). Nie jest zatem dopuszczalne uwzględnianie do okresów pracy w szczególnych warunkach lub w szczególnym charakterze wykonywanej stale i w pełnym wymiarze czasu pracy, wymaganych do nabycia prawa do emerytury w niższym wieku emerytalnym, innych równocześnie wykonywanych prac w ramach dobowej miary czasu pracy, które nie oddziaływały szkodliwie na organizm pracownika. Od tej reguły istnieją odstępstwa, na które wskazuje orzecznictwo. Pierwsze z nich dotyczy sytuacji, kiedy inne prace stanowią integralną część (immanentną cechę) większej całości dającej się zakwalifikować pod pozycję załącznika do w/w rozporządzenia. Drugie odstępstwo dotyczy przypadków, kiedy czynności wykonywane w warunkach nienarażających na działanie czynników szkodliwych dla zdrowia mają charakter incydentalny, krótkotrwały, uboczny. Taki pogląd, zaaprobowany w niniejszej sprawie, wyraził również Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 12 kwietnia 2012 roku (II UK 233/11, LEX nr 1216852).

Przenosząc powyższe orzecznictwo na grunt niniejszej sprawy należało przyjąć, że J. S. pracował jako betoniarz stale i w pełnym wymiarze w Przedsiębiorstwie Usługowo – Budowlanym w G. od 1 października 1985r. do 31 lipca 1992r. z wyłączeniem sezonów grzewczych, w których świadczył prace palacza. Sporadycznie zaś wykonywał obowiązki lastrykarza, stanowiące integralną część jego prac betoniarskich, wymienionych w wykazie A dział wykazu A dział V poz. 4 załącznika do w/w rozporządzenia.

Mając na uwadze powyższe, należało zaliczyć do stażu pracy w warunkach szczególnych uwzględnionego przez organ rentowy w wymiarze 14 lat 1 miesiąca i 20 dni zatrudnienie J. S. na stanowisku betoniarza w okresie od 1 października 1985r. do 31 lipca 1992r. (6 lat i 10 miesięcy) z wyłączeniem sezonów grzewczych obejmujących 6 miesięcy w danym roku. W rezultacie uwzględnić należało ten okres w wymiarze 3 lat i 5 miesięcy. Oznaczało to spełnienie przez J. S. na dzień 1 stycznia 1999 roku wszystkich przesłanek prawa do emerytury na mocy art. 184 ust. 1 w/w ustawy w zw. z §4 w/w rozporządzenia.

Reasumując H. S. przysługuje prawo do niezrealizowanego świadczenia po zmarłym mężu, na mocy art. 136 w/w ustawy.

Dlatego orzeczono jak w punkcie pierwszym sentencji na podstawie art. 350 § 1 k.p.c. oraz w punkcie drugim na mocy art. 385 k.p.c.