

Sygn.akt III AUa 204/19

## WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 2 lipca 2019 r.

Sąd Apelacyjny w Białymstoku, III Wydział Pracy i Ubezpieczeń Społecznych

w składzie:

**Przewodniczący: SSA Alicja Sołowińska (spr.)**

**Sędziowie: SA Dorota Elżbieta Zarzecka**

**SA Teres Suchcicka**

**Protokolant: Magda Małgorzata Gołaszewska**

po rozpoznaniu na rozprawie w dniu 26 czerwca 2019 r. w B.

**sprawy z odwołania M. R.**

przeciwko Zakładowi Ubezpieczeń Społecznych Oddział w O.

o rekompensatę

**na skutek apelacji wnioskodawczyni M. R.**

od wyroku Sądu Okręgowego w Olsztynie IV Wydziału Pracy i Ubezpieczeń Społecznych z dnia 24 stycznia 2019 r. sygn. akt IV U 1322/18

I. **oddala apelację;**

II. **zasądza od M. R. na rzecz Zakładu Ubezpieczeń Społecznych Oddział w O. 240 (dwieście czterdzieści) złotych tytułem zwrotu kosztów zastępstwa procesowego za II instancję.**

SSA Dorota Elżbieta Zarzecka SSA Alicja Sołowińska SSA Teresa Suchcicka

**Sygn. akt III AUa 204/19**

## UZASADNIENIE

Zakład Ubezpieczeń Społecznych Oddział w O. decyzją z dnia 16 sierpnia 2018 r. ponownie ustalił M. R. kapitał początkowy ubezpieczonej na dzień 1 stycznia 1999 r.

Kolejną decyzją z dnia 22 sierpnia 2018 r. wydaną na skutek wniosku M. R. z dnia 2 sierpnia 2018r. organ rentowy odmówił jej prawa do rekompensaty na podstawie art. 21 ustawy z dnia 19.12.2008 r. o emeryturach pomostowych oraz na podstawie przepisów ustawy z dnia 19.12.1998 r. o emeryturach i rentach z Funduszu Ubezpieczeń Społecznych.

Decyzją z dnia 5 września 2018 r. organ rentowy ponownie ustalił kapitał początkowy ubezpieczonej na dzień 1 stycznia 1999 r. i obniżył go w stosunku do ustalonego wcześniejszą decyzją z dnia 20 lipca 2016 r., albowiem zmianie uległ okres składkowy dodany na podstawie art. 185 ustawy emerytalnej (okres równy różnicy pomiędzy wiekiem

emerytalnym a faktycznym wiekiem przejścia na emeryturę). W decyzji z dnia 20 lipca 2016 r. okres dodany wyniósł 4 lata i 8 miesięcy (56 miesięcy), natomiast w decyzji z dnia 5 września 2018 r. wyniósł 12 miesięcy;

Następnie decyzją z dnia 21 września 2018 r. wydaną na skutek wniosku ubezpieczonej z dnia 30 sierpnia 2018r. organ rentowy ustalił wysokość emerytury obliczonej na podstawie art. 26 ustawy i podjął wypłatę emerytury obliczoną i przyznaną na podstawie art. 184 ustawy o emeryturach i rentach z Funduszu Ubezpieczeń Społecznych jako świadczenia korzystniejszego.

M. R. złożyła odwołania od powyższych decyzji. W odwołaniach wnioskodawczyni nie zgodziła się z tym, że po pierwsze organ rentowy odmówił jej prawa do rekompensaty i ostatecznie wniosła o przyznanie emerytury z rekompensatą, po drugie wskazała, że kapitał początkowy powinien być ustalony tak jak w decyzji z dnia 20 lipca 2016 r., albowiem w aktualnie zaskarżonych decyzjach jest zaniżony. Na rozprawie pełnomocnik odwołującej przedstawił generalne stanowisko odwołującej i wskazał, iż wnosi o przyznanie emerytury według nowych zasad z uwzględnieniem rekompensaty, albowiem każde inne rozwiązanie jest dla niej mniej korzystne.

Sąd Okręgowy na podstawie art. 219 k.p.c. połączył sprawy z czterech odwołań wnioskodawczyni do wspólnego rozpoznania i rozstrzygnięcia.

Wyrokiem z dnia 24 stycznia 2019 r. Sąd Okręgowy w Olsztynie oddalił odwołania M. R..

Sąd ten ustalił, że Zakład Ubezpieczeń Społecznych Oddział w O. decyzją z dnia 5 lutego 2015 r. przyznał od dnia 1 grudnia 2014 r. M. R. prawo do emerytury z tytułu pracy w szczególnych warunkach na podstawie art. 184 ustawy z dnia 17 grudnia 1998 r. o emeryturach i rentach z Funduszu Ubezpieczeń Społecznych ( Dz. U. z 2013r., poz. 1440). Wypłata emerytury została zawieszona z uwagi na kontynuowanie zatrudnienia przez odwołującą. W uzasadnieniu decyzji zostało m.in. wskazane również, że wysokość świadczenia ma charakter zaliczkowy, a ostateczne obliczenie emerytury nastąpi po zgłoszeniu wniosku o podjęcie wypłaty emerytury w związku z rozwiązaniem stosunku pracy, wówczas zostaną również ustalone inne składniki mające wpływ na wysokość świadczenia np. średnie dalsze trwanie życia m.in. wskazane zostało również, że ostatecznie ustalony zostanie okres, o którym mowa w art. 185 ust. 1 ustawy emerytalnej mający wpływ na obliczenie kapitału początkowego.

W dniu 3 sierpnia 2018 r. odwołująca złożyła wniosek o emeryturę z rekompensatą. W uzasadnieniu wskazała m.in., że mimo tego, że do 31 grudnia 2008 r. przepracowała ponad 15 lat w szczególnych warunkach, to nie skorzystała z prawa przejścia na wcześniejszą emeryturę bądź emeryturę pomostową. W wyniku rozpoznania tego wniosku organ rentowy wydał decyzję z dnia 22 sierpnia 2018 r. odmawiającą prawa do rekompensaty, ponieważ na wniosek z 4 grudnia 2014 r. decyzją z dnia 5 lutego 2015 r. przyznano ubezpieczonej prawo do emerytury w wieku niższym, niż powszechny wiek emerytalny

W dniu 30 sierpnia 2018 r. ubezpieczona złożyła wniosek o wypłatę emerytury w związku z rozwiązaniem stosunku pracy załączając świadectwo pracy. Po rozpoznaniu tego wniosku wydana została decyzja z dnia 21 września 2018 r. o ponownym ustaleniu wysokości emerytury i podjęciu wpłaty emerytury. Obliczona na nowo emerytura wyniosła 2 272,99 zł, natomiast emerytura obliczona zgodnie z art. 26 ustawy po osiągnięciu wieku powszechnego wyniosłaby 2 232,69 zł. i jest mniej korzystna.

W decyzji o ponownym ustaleniu kapitału początkowego z dnia 20 lipca 2016 r., którą ubezpieczona przywołała jako korzystniejszą dla niej, okres składkowy dodany na podstawie art. 185 ustawy – tj. okres równy różnicy pomiędzy wiekiem emerytalnym a faktycznym wiekiem przejścia na emeryturę wyniósł 4 lata i 8 miesięcy ( 56 miesięcy), natomiast w decyzji kapitałowej z dnia 5 września 2018r. okres dodany to 1 rok ( 12 miesięcy).

W ocenie Sądu Okręgowego odwołującej nie przysługiwało prawo do rekompensaty, a co za tym idzie prawo do emerytury z rekompensatą. Sąd ten powołał treść art. 21 ustawy z dnia 19 grudnia 2008 r. o emeryturach pomostowych (t.j. Dz.U. z 2018 r. poz. 1924), zgodnie z którym rekompensata przysługuje ubezpieczonemu, który ma okres pracy w szczególnych warunkach lub w szczególnym charakterze w rozumieniu przepisów ustawy o emeryturach i rentach z

FUS, wynoszący co najmniej 15 lat (ust. 1), a rekompensata nie przysługuje osobie, która nabyła prawo do emerytury na podstawie przepisów ustawy o emeryturach i rentach z FUS (ust. 2). W stanie faktycznym niniejszej sprawy bez wątpienia odwołująca miała przyznane prawo do emerytury wcześniejszej z tytułu pracy w szczególnych warunkach na mocy decyzji z dnia 5 lutego 2015 r.

Sąd I instancji wskazał, że nabycie prawa do wcześniejszej emerytury stanowiło przesłankę negatywną przyznania prawa do rekompensaty, natomiast nabycie prawa do emerytury na zasadach ogólnych nie wpływa w żaden sposób na uprawnienia do rekompensaty. W niniejszej sprawie M. R. skutecznie nabyła prawo do emerytury wcześniejszej i w ocenie Sądu nie miał tu znaczenia to, że jej faktycznie nie pobierała z uwagi na kontynuację zatrudnienia. Fakt pracy w szczególnych warunkach został bowiem niejako „skonsumowany” i wzięty pod uwagę poprzez organ rentowy przy przyznaniu M. R. prawa do emerytury w obniżonym wieku emerytalnym. Odwołująca nie może zatem po raz drugi uzyskać z tego tytułu korzyści poprzez doliczenie rekompensaty z tytułu pracy w szczególnych warunkach przy przyznaniu prawa do emerytury w powszechnym wieku. Decyzja odmawiająca prawa do rekompensaty oraz decyzja wyliczająca wysokość emerytury w wieku powszechnym bez rekompensaty były zatem zgodne z prawem.

Odwołująca wskazywała również na różnice występujące w ustaleniu kapitału początkowego w decyzjach kapitałowych aktualnie wydanych w stosunku do decyzji z dnia 20 lipca 2016r. ustalającej kapitał początkowy na 1 stycznia 1999 r. Sąd Okręgowy wskazał, że różnica w ustaleniu kapitału początkowego (jego obniżeniu) wynika z tego, iż w decyzji z 2016 r. odwołująca miała uwzględniony okres dodany na podstawie art. 185 ustawy emerytalnej, który stanowi, iż przy ustalaniu wysokości emerytury dla osób nabywających prawo do emerytury w wieku określonym w art. 184 kapitał początkowy podlega przeliczeniu poprzez dodanie do okresów składkowych okresu równego różnicy pomiędzy wiekiem emerytalnym, o którym mowa w art. 24, a faktycznym wiekiem przejścia na emeryturę. Do przeliczonego kapitału początkowego stosuje się przepisy art. 173 ust. 3-6; ust. 2: Okresy składkowe, o których mowa w ust. 1 ustala się z dokładnością do pełnego miesiąca.

Okres ten (okres dodany) wynosił wówczas 56 miesięcy. Wnioskodawczyni miała wówczas 57 lat, zaś wiek emerytalny wynosił wówczas dla niej 61 lat i 8 miesięcy. Stąd okres uprzednio dodany wynosił 4 lata i 8 miesięcy. Natomiast w decyzji kapitałowej z dnia 5 września 2018 r. dotyczącej emerytury wcześniejszej przyjęty został ten sam okres składkowy i nieskładkowy co poprzednio, natomiast okres dodany wynosił już jedynie 12 miesięcy. Jeżeli zaś chodzi o decyzję kapitałową z 16 sierpnia 2018 r. dotyczącą emerytury w wieku powszechnym – tj. po osiągnięciu 60 lat, to nie ma tam możliwości wyliczenia kapitału początkowego przy doliczeniu okresów dodanych, dlatego ustalony kapitał początkowy jest niższy. W sytuacji skarżącej została wyliczona na nowo wysokość emerytury wcześniejszej i wysokość emerytury w wieku powszechnym i prawidłowo jest wypłacana emerytura wcześniejsza z art. 184 ustawy z dnia 17 grudnia 1998r. o emeryturach i rentach z FUS jako świadczenie korzystniejsze.

Biorąc pod uwagę powyższe ustalenia i rozważania Sąd Okręgowy oddalił odwołania jako niezasadnione na mocy art. 477<sup>14</sup>§ 1 k.p.c.

Apelację od powyższego wyroku złożyła M. R.. Zarzuciła Sądowi I instancji:

1. naruszenie prawa procesowego art. 233 § 1 k.p.c. poprzez przekroczenie granic swobodnej oceny dowodów i naruszenie zasad logicznego rozumowania oraz doświadczenia życiowego, prowadzące do dokonania błędnych ustaleń, sprzecznych z zebrany w sprawie materiałem dowodowym, poprzez błędne przyjęcie, że ubezpieczona wcześniej „skonsumowała” uprawnienie z tytułu pracy w szkodliwych warunkach ponieważ we wcześniejszej decyzji ustalającej kapitał początkowy został uwzględniony okres dodany 56 miesięcy, chociaż okoliczność ta nie zwiększyła świadczenia ubezpieczonej z uwagi na fakt, że prawo do emerytury uzyskała dopiero po osiągnięciu ustawowego wieku emerytalnego a wcześniej nie pobierała emerytury i w kolejnych decyzjach ustalających kapitał początkowy ten okres dodany nie został uwzględniony, w efekcie błędne przyjęcie, że ubezpieczonej nie przysługuje prawo do rekompensaty;
2. naruszenie prawa materialnego poprzez błędne zastosowanie przepisów art. 2 pkt 5 ustawy z dnia 19 grudnia 2018 r. o emeryturach pomostowych (Dz. U. z 2008, nr 237, poz. 1656 z późn. zm.) oraz art. 21 ust 2 ustawy o emeryturach

pomostowych poprzez błędne przyjęcie, że prawo do rekompensaty przysługuje wyłącznie tym osobom, które nie nabyły prawa do jakiegokolwiek emerytury z FUS oraz błędne uznanie wbrew obowiązującej wykładni tych przepisów, że odwołująca nabyła prawo do emerytury pomostowej lub wcześniejszej i w efekcie nieprzyznania skarżącej prawa do emerytury z rekompensatą, mimo że odwołująca wykazała, że wcześniej nie pobierała świadczenia emerytalnego i nabyła prawo do emerytury na zasadach ogólnych po osiągnięciu ustawowego wieku emerytalnego;

3. naruszenie prawa materialnego przez niezastosowanie art. 33 ust. 1 pkt 3 rozporządzenia Ministra Pracy i Polityki Społecznej z dnia 11 października 2011 r. w sprawie postępowania o świadczenia emerytalno-rentowe przez przyjęcie, że decyzja organu rentowego z 5 lutego 2015 r. spełnia wymogi decyzji ustalającej świadczenie, mimo że decyzja ta nie zawiera daty rozpoczęcia wypłaty świadczenia a tym samym przez błędne przyjęcie, że decyzją tą zostało ustalone ubezpieczonej M. R. prawo do świadczenia emerytalnego w rozumieniu przepisów art. 21 ustawy o emeryturach pomostowych.

M. R. wniosła o dopuszczenie dowodu z dokumentu - decyzji Zakładu Ubezpieczeń Społecznych znak (...) z dnia 27 lutego 2019 r. o ponownym ustaleniu M. R. emerytury, na okoliczność, że Odwołującej zostało ustalone prawo do emerytury na podstawie art. 26 ustawy o emeryturach i rentach z FUS tj. w systemie zdefiniowanej składki po osiągnięciu ustawowego wieku emerytalnego i nie zachodzą negatywne przesłanki do wyłączenia jej prawa do rekompensaty z tytułu pracy w szczególnych warunkach.

Odnosząc się do powyższych zarzutów odwołująca wniosła o zmianę zaskarżonego wyroku i decyzji organu rentowego z dnia 22 sierpnia 2018 r. oraz przyznanie M. R. prawa do rekompensaty za pracę w warunkach szczególnych na podstawie art. 21 ustawy z dnia 19 grudnia 2008 roku o emeryturach pomostowych (Dz. U. z 2008, nr 237, poz. 1656 z późn. zm.) oraz o zasądzenie od organu rentowego na rzecz Odwołującej kosztów postępowania w tym kosztów zastępstwa procesowego według norm przepisanych.

Na rozprawie apelacyjnej 26 czerwca 2019 r. pełnomocnik odwołującej radca prawny K. S. sprecyzowała zakres zaskarżenia apelacji stwierdzając, że dotyczy ona wyroku Sądu I instancji w części oddalającej odwołanie od decyzji odmawiającej M. R. prawa do rekompensaty tj. decyzji z 22 sierpnia 2018 r. Wskazała przy tym, że apelacja nie dotyczy pozostałych decyzji organu rentowego co do których złożyła odwołanie.

### **Sąd Apelacyjny zważył co następuje:**

Apelacja jest bezzasadna.

W pierwszej kolejności zaznaczyć należy, że zgodnie z art. 378 § 1 k.p.c. sąd drugiej instancji rozpoznaje sprawę w granicach apelacji, a w granicach zaskarżenia bierze jednak z urzędu pod uwagę nieważność postępowania. Wobec sprecyzowania przez pełnomocnika odwołującej granic apelacji, przedmiotem rozpoznania sprawy przez sąd drugiej instancji był wyrok Sądu Okręgowego w części dotyczącej oddalenia odwołania od decyzji odmawiającej przyznania M. R. prawa do rekompensaty, tj. od decyzji z 22 sierpnia 2018 r.

Ustawową definicją rekompensaty określa art. 2 pkt 5 ustawy z 19 grudnia 2008 r. o emeryturach pomostowych. W myśl tego przepisu rekompensata to odszkodowanie za utratę możliwości nabycia prawa do wcześniejszej emerytury z tytułu pracy w szczególnych warunkach lub o szczególnym charakterze dla osób, które nie nabyły prawa do emerytury pomostowej. Gramatyczna wykładnia ustawowej definicji rekompensaty jednoznacznie wskazuje, że świadczenie to dotyczy takich ubezpieczonych, którzy nie mogą nabyć prawa do emerytury pomostowej i którzy równocześnie utracili możliwość nabycia prawa do emerytury w obniżonym wieku emerytalnym z tytułu pracy w szczególnych warunkach lub w szczególnym charakterze, to znaczy takich ubezpieczonych, którzy nie spełnili łącznie warunków przewidzianych w art. 32, art. 46 lub art. 184 ustawy z dnia 17 grudnia 1998 r. o emeryturach i rentach z FUS. Celem przepisu art. 2 pkt 5 ustawy o emeryturach pomostowych jest przyznanie odszkodowania (rekompensaty) za rzeczywistą utratę określonych uprawnień, co oznacza, że dotyczy on tylko tych ubezpieczonych, którzy ze względu na niespełnienie chociażby jednego ustawowego warunku (wieku, ogólnego stażu emerytalnego) nie mogli skorzystać z

dotychczasowych regulacji i nabyć prawa do emerytury w wieku niższym niż powszechny wiek emerytalny, a także nie mogą skorzystać z regulacji nowych, przewidzianych ustawą o emeryturach pomostowych.

Przepis art. 21 ustawy o emeryturach pomostowych potwierdza wyżej przedstawiony sposób rozumienia rekompensaty. O ile bowiem w ust. 1 przewiduje on pozytywną przesłankę nabycia prawa do rekompensaty, którą stanowi legitymowanie się co najmniej 15-letnim okresem pracy w szczególnych warunkach lub w szczególnym charakterze, które przy spełnieniu pozostałych warunków dawałoby podstawę do nabycia prawa do emerytury w obniżonym wieku emerytalnym według dotychczas obowiązujących przepisów, o tyle w ust. 2 wymienia się także przesłankę negatywną, stanowiącą, że rekompensata nie przysługuje osobie, która nabyła prawo do emerytury na podstawie przepisów ustawy o emeryturach i rentach z FUS. Podkreślić przy tym należy, że nie chodzi o nabycie prawa do jakiegokolwiek emerytury, ale do emerytury w obniżonym wieku emerytalnym z tytułu pracy w szczególnych warunkach lub w szczególnym charakterze na jednej z podstaw przewidzianych w ustawie o emeryturach i rentach z FUS. Niemożność wcześniejszego skorzystania z uprawnień emerytalnych na podstawie dotychczas obowiązujących przepisów stanowi bowiem szkodę, którą rekompensata ma naprawić poprzez przyznanie odpowiedniego dodatku do kapitału początkowego (art. 23 ust. 2 ustawy o emeryturach pomostowych).

W rozpoznawanej sprawie jest bezsporne, że M. R. urodzonej (...) na jej wniosek złożony 5 grudnia 2014 r. decyzją z 5 lutego 2015 r. organ rentowy przyznał emeryturę w obniżonym wieku z tytułu pracy w szczególnych warunkach (art. 184 ustawy o emeryturach i rentach z FUS).

Do dnia 1 stycznia 1999 r. tj. do wejścia w życie ustawy o emeryturach i rentach z FUS M. R. spełniła wszystkie przesłanki przyznania emerytury, w tym wykazała co najmniej 15 lat pracy w szczególnych warunkach. Wypłata przyznanej odwołującej od 1 grudnia 2014 r. emerytury w obniżonym wieku z tytułu pracy w szczególnych warunkach została zawieszona, gdyż pozostawała w dalszym ciągu w zatrudnieniu.

Z treści uzasadnienia apelacji wynika, że odwołująca prawo do rekompensaty wywodzi z faktu posiadania 15 lat pracy w szczególnych warunkach oraz niepobierania emerytury przyznanej decyzją z 5 lutego 2015 r. W ocenie odwołującej, skoro do czasu osiągnięcia ustawowego wieku emerytalnego tj. 60 lat, nie pobierała emerytury z tytułu pracy w szczególnych warunkach w obniżonym wieku, to spełnia przesłankę do przyznania jej rekompensaty o której stanowi przepis art. 21 ust. 1 ustawy o emeryturach pomostowych. Według odwołującej tylko pobieranie emerytury w obniżonym wieku, stanowi o nabyciu prawa do emerytury i negatywną przesłankę wyłączającą prawo do rekompensaty.

Takiego stanowiska odwołującej Sąd Apelacyjny nie podziela. Przede wszystkim należy zwrócić uwagę, że zarówno art. 2 pkt 5, jak i art. 21 ust. 2 ustawy o emeryturach pomostowych posługują się tym samym pojęciem nabycia prawa do emerytury na podstawie przepisów ustawy emerytalno-rentowej, przy czym pierwszy z nich stanowi o utracie możliwości nabycia tego prawa jako jednym z (pozytywnych) elementów definicji rekompensaty, natomiast drugi z tych przepisów uznaje nabycie prawa do emerytury na podstawie przepisów ustawy o emerytalno-rentowej za negatywną przesłankę prawa do rekompensaty. Istotne znaczenie ma zatem wykładnia pojęcia „nabycie prawa do emerytury”.

W ubezpieczeniach społecznych regułą jest kształtowanie sfery prawnej ubezpieczonych i instytucji ubezpieczeniowej z mocy prawa. Tę generalną zasadę, zgodnie z którą prawo do świadczeń określonych w ustawie (np. emerytury) powstaje z dniem spełnienia wszystkich warunków wymaganych do jego nabycia, ustanawia art. 100 ust. 1 ustawy o emeryturach i rentach z FUS. Regulację tę rozumie się w ten sposób, że jeżeli wszystkie przesłanki nabycia prawa do emerytury lub renty zostały spełnione, to prawo do świadczenia powstaje, nawet gdy nie został złożony wniosek o jego przyznanie (por. np. wyroki Sądu Najwyższego: z dnia 4 listopada 2014 r., I UK 100/14, LEX nr 1567460 oraz z dnia 18 lutego 2015 r., I UK 225/14, OSNP 2016 nr 11, poz. 141). Nabycie prawa in abstracto nie aktualizuje natomiast obowiązku organu rentowego do ustalenia i realizacji świadczenia, bez uprzedniego złożenia wniosku o świadczenie. Poprzez złożenie wniosku ubezpieczony ujawnia się jedynie jako uprawniony do świadczenia i zainteresowany jego wypłatą. Przewidziany w art. 116 ust. 1 ustawy emerytalnej wniosek o świadczenie nie jest

zatem elementem warunkującym nabycie prawa do emerytury. Wniosek o przyznanie świadczenia stanowi jedynie żądanie realizacji powstałego ex lege prawa. Moment złożenia wniosku ma znaczenie dla określenia początkowej daty uruchomienia wypłaty świadczenia. Zgodnie z art. 129 ust. 1 ustawy o emeryturach i rentach z FUS, świadczenia wypłać się bowiem poczynając od dnia powstania prawa do nich, nie wcześniej jednak niż od miesiąca, w którym zgłoszono wniosek lub wydano decyzję z urzędu.

Skoro nabycie prawa do świadczenia następuje z mocy ustawy, z chwilą spełnienia przez ubezpieczonego wszystkich warunków wymaganych do jego powstania, decyzja ustalająca to prawo ma charakter deklaratoryjny.

W świetle powyższego odróżnić zatem należy powstanie prawa do świadczenia i prawa do ich wypłaty.

Odnosząc powyższe do okoliczności faktycznych niniejszej sprawy stwierdzić należy, że M. R. spełniła negatywną przesłankę prawa do rekompensaty przewidzianą w art. 21 ust. 2 ustawy o emeryturach pomostowych, dlatego że spełniła wszystkie warunki konieczne do przyznania emerytury w obniżonym wieku z tytułu pracy w szczególnych warunkach (art. 184 ustawy o emeryturach i rentach z FUS) i prawo do takiej emerytury zostało przyznane od 1 grudnia 2014 r. decyzją z 5 lutego 2015 r. Fakt, że świadczenie to nie było wypłacane wskutek zawieszenia w związku z pozostawaniem w zatrudnieniu nie powoduje, że odwołująca nie nabyła prawa do emerytury w rozumieniu przepisu art. 22 ust. 1 ustawy o emeryturach pomostowych.

W przypadku M. R. jej prawo do emerytury zostało „potwierdzone” decyzją z 5 lutego 2015 r. Gdyby nawet odwołująca nie złożyła wniosku o emeryturę w obniżonym wieku, a z mocy prawa spełniała warunki konieczne do nabycia prawa do takiego świadczenia, to także z mocy art. 21 ust. 2 nie byłaby uprawniona do rekompensaty (por. wyrok Sądu Najwyższego z 16 maja 2018 r. III UK 88/17 LEX 25492876).

Końcowo zaznaczyć należy, że decyzja z 5 lutego 2015 r. nie zawiera daty rozpoczęcia wypłaty świadczenia, jednakże nie pozbawia to tej decyzji cech legalności. Z treści decyzji jednoznacznie wynika, że wypłata świadczenia została zawieszona, gdyż odwołująca pozostawała w zatrudnieniu. Data podjęcia wypłaty emerytury pozostawiona została zatem do decyzji wnioskującej o świadczenie i to tylko od niej zależała data rozpoczęcia wypłaty.

Zarzut naruszenia art. 33 ust. 1 pkt 3 rozporządzenia M.P i P.S. z 11 października 2011 r. w sprawie postępowania o świadczenia emerytalno-rentowe jest niezasadny i nie ma wpływu na rozstrzygnięcie w sprawie.

Mając powyższe na względzie, na mocy art. 385 k.p.c. apelacja jako bezzasadna podlegała oddaleniu.

O kosztach zastępstwa procesowego Sąd orzekł na mocy art. 98 k.p.c. i § 10 ust. 1 pkt 2 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z 22 października 2015 r. w sprawie opłat za czynności radców prawnych (Dz.U. 2018.265 t.j.).

SSA Dorota Elżbieta Zarzecka SSA Alicja Sołowińska SSA Teresa Suchcicka