

Sygn. akt IV U 177/15

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 27 maja 2015 roku

Sąd Okręgowy w Tarnowie – Wydział IV Pracy i Ubezpieczeń Społecznych

w składzie:

Przewodniczący: SSO Natalia Lipińska

Protokolant: st. sekr. sądowy Magdalena Cieśla

po rozpoznaniu w dniu 27 maja 2015 roku w Tarnowie na rozprawie

sprawy z odwołania Z. K.

od decyzji Zakładu Ubezpieczeń Społecznych Oddział w T.

z dnia 20 stycznia 2015 roku nr (...),

oraz z dnia 15 stycznia 2015 roku nr (...)

w sprawie Z. K.

przeciwko Zakładowi Ubezpieczeń Społecznych Oddział w T.

o prawo do emerytury oraz o przeliczenie kapitału początkowego

1. zmienia zaskarżoną decyzję z dnia 20 stycznia 2015 roku w ten sposób, że przyznaje odwołującemu się Z. K. prawo do emerytury od dnia (...);
2. oddala odwołanie od decyzji z dnia 15 stycznia 2015 roku.

Sygn. akt IV U 177/15

UZASADNIENIE

wyroku Sądu Okręgowego w Tarnowie

z dnia 27 maja 2015 r.

Decyzją z dnia 20 stycznia 2015 r., nr (...), Zakład Ubezpieczeń Społecznych Oddział w T., na podstawie przepisów ustawy z dnia 17 grudnia 1998 r.

o emeryturach i rentach z Funduszu Ubezpieczeń Społecznych (Dz. U. z 2013 r. poz. 1440 ze zm.) oraz przepisów 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 ze zm.), odmówił Z. K. przyznania prawa do emerytury. W uzasadnieniu decyzji organ rentowy wskazał, że ubezpieczony nie spełnia wymogów określonych w art. 184 powołanej ustawy, od wystąpienia których uzależnione jest nabycie prawa do emerytury, ponieważ do dnia

1 stycznia 1999 r. nie osiągnął 25-letniego okresu składkowego i nieskładkowego oraz 15-letniego okresu pracy w szczególnych warunkach lub w szczególnym charakterze.

Decyzję tę zaskarżył Z. K., domagając się jej zmiany i przyznania mu prawa do emerytury. W uzasadnieniu odwołujący podniósł, że zaskarżona decyzja jest dla niego krzywdząca, ponieważ na dzień 1 stycznia 1999 r. wykazał zarówno 25-letni ogólny staż pracy, jak i 15-letni staż pracy w szczególnych warunkach.

Decyzją z dnia 15 stycznia 2015 r., nr (...), Zakład Ubezpieczeń Społecznych Oddział w T., na podstawie przepisów ustawy z dnia

17 grudnia 1998 r. o emeryturach i rentach z Funduszu Ubezpieczeń Społecznych

(Dz. U. z 2013 r. poz. 1440 ze zm.), uwzględniając wniosek z dnia 5 grudnia 2014 r., ustalił Z. K. na dzień 1 stycznia 1999 r. wysokość kapitału początkowego

w kwocie 121.642,18 zł. Do wyliczenia tej wartości przyjął podstawę wymiaru w kwocie 1.169,37 zł. Przy jej obliczeniu oraz obliczeniu wskaźnika wysokości tej podstawy uwzględnił przeciętną podstawę wymiaru składek na ubezpieczenie społeczne z 10 kolejnych lat kalendarzowych, tj. od 1 stycznia 1979 r. do 31 grudnia 1988 r. Wskaźnik wysokości podstawy wymiaru kapitału początkowego wyniósł 95,78%. Podstawę wymiaru wyliczono wskutek pomnożenia wskaźnika wysokości podstawy wymiaru przez kwotę bazową,

tj. 1.220,89 zł. Do obliczenia wysokości kapitału początkowego ZUS uwzględnił ubezpieczonemu 24 lata, 2 miesiące i 27 dni okresów składkowych (tj. 290 miesięcy). Współczynnik proporcjonalny do osiągniętego do 31 grudnia 1998 r. wieku oraz okresu składkowego i nieskładkowego wyniósł 73,24%. Do ustalenia wartości kapitału początkowego Zakład nie uwzględnił wnioskodawcy następujących okresów: od 15 grudnia 1970 r. do 30 czerwca 1973 r., gdyż przy ustalaniu wysokości kapitału początkowego nie uwzględnia się pracy w gospodarstwie rolnym, od 14 kwietnia 1976 r. do 17 kwietnia 1976 r., ponieważ wnioskodawca nie podjął zatrudnienia po zakończeniu służby wojskowej, od

19 kwietnia 1984 r. do 11 lipca 1984 r. i od 1 stycznia 1987 r. do 2 stycznia 1987 r., gdyż w tych okresach wnioskodawca przebywał na urlopie bezpłatnym, od 23 kwietnia 1986 r. do 24 kwietnia 1986 r., ponieważ w tym czasie wnioskodawca korzystał z przerwy

w zatrudnieniu przed eksportem, od 1 października 1986 r. do 15 października 1986 r., gdyż w tym czasie wnioskodawca korzystał z przerwy w zatrudnieniu po eksporcie, od 1 kwietnia 1991 r. do 5 czerwca 1991 r., ponieważ w tym czasie wnioskodawca przebywał na urlopie dewizowym, od 6 czerwca 1991 r. do 6 czerwca 1991 r., gdyż w tym czasie wnioskodawca nie świadczył pracy oraz od 1 grudnia 1992 r. do 1 sierpnia 1993 r., od 5 stycznia 1996 r. do 5 stycznia 1996 r., od 2 października 1996 r. do 2 października 1996 r. i od 2 listopada 1998 r. do 9 listopada 1998 r., ponieważ okresy, za które nie został wypłacony zasiłek dla bezrobotnych nie zostały wymienione w ustawie jako okresy składkowe lub nieskładkowe.

Decyzję tę zaskarżył Z. K., domagając się jej zmiany i ponownego ustalenia wysokości kapitału początkowego. W uzasadnieniu odwołujący podniósł, że

w Przedsiębiorstwie (...) w S. pracował

w pełnym wymiarze czasu pracy i w godzinach nadliczbowych. W tym czasie nie miał żadnych przerw w zatrudnieniu, poza wyjazdami służbowymi i w delegację, czy urlopami wypoczynkowymi. W szczególności, nie korzystał z urlopów bezpłatnych.

W odpowiedzi na odwołanie od obu opisanych wyżej decyzji organ rentowy wniósł

o jego oddalenie. W uzasadnieniu wskazał, że brak jest podstaw do uwzględnienia wnioskodawcy w stażu pracy w szczególnych warunkach lub w szczególnym charakterze okresów zatrudnienia: w Gminnej Spółdzielni (...) w W. od 1 lipca 1973 r. do 25 kwietnia 1974 r. na stanowisku kierowcy, w Przedsiębiorstwie (...) w S. od 19 maja 1976 r. do 6 czerwca 1991 r. na stanowisku maszynisty sprzętu oraz w Zakładzie (...) w R. od

1 sierpnia 1993 r. do 31 grudnia 1995 r., od 1 kwietnia 1996 r. do 30 września 1996 r. i od

15 kwietnia 1997 r. do 31 października 1998 r. na stanowisku operatora ciągu technologicznego, ponieważ z zebranej w sprawie dokumentacji nie wynika, jaki był charakter jego pracy w tym czasie. Odnośnie odwołania od decyzji z dnia 15 stycznia 2015 r. podał, że podstawa wymiaru kapitału początkowego obliczona została z okresu

10 najkorzystniejszych lat, tj. od 1979 r. do 1988 r., a ustalony za ten okres wskaźnik wysokości podstawy wymiaru wyniósł 95,78%. Organ rentowy wskazał przy tym, że podstawę wymiaru kapitału ustalił na podstawie list płac z Przedsiębiorstwa (...) przedłożonych przez Archiwum za okres od 1979 do 1991 r., natomiast za okresy zatrudnienia

za granicą od 25 kwietnia 1986 r. do 30 września 1986 r. i od 3 marca 1989 r. do 31 marca 1991 r. uwzględnił tzw. wynagrodzenie zastępcze, tj. wynagrodzenie A. G. i F. G..

Na rozprawie w dniu 17 kwietnia 2015 r. odwołujący oświadczył, że pracą w szczególnych warunkach była jego praca w charakterze kierowcy ciągnika w Spółdzielni w W., w Przedsiębiorstwie (...) w charakterze maszynisty sprzętu ciężkiego, w szczególności koparki (...), koparki U. i koparki traktorowej oraz w Zakładzie (...), gdzie pracował przy obsłudze ciągu technologicznego, które służyło do kruszenia kamieni i podziale piasku na kruszywo, a ponadto zajmował stanowisko operatora koparki- mechanika. Odwołujący podniósł również, że nie zgadza się z tym, iż ZUS nie uwzględnił mu przy ustalaniu wysokości kapitału początkowego zarobków z eksportu i nie zaliczył mu do stażu okresu po wojsku, a przed podjęciem pracy, tj. od 14 kwietnia 1976 r. do 17 kwietnia 1975 r., okresu przerwy w zatrudnieniu przed eksportem od 23 kwietnia 1986 r. do 24 kwietnia 1986 r. i okresu przerwy w zatrudnieniu po eksporcie od 1 października 1986 r. do 15 października 1986 r. Odwołujący zakwestionował przy tym, by w okresie zatrudnienia w Przedsiębiorstwie (...) korzystał z urlopów bezpłatnych.

W piśmie procesowym z dnia 4 maja 2015 r. organ rentowy podtrzymał swoje dotychczasowe stanowisko w sprawie (k. 15-16).

Bezsporne w niniejszej sprawie było, że odwołujący Z. K., urodzony (...)w dniu (...) r. osiągnął 60 lat życia. Na dzień wydania zaskarżonej decyzji ubezpieczony udowodnił przed organem rentowym staż pracy w łącznym wymiarze 24 lat, 2 miesięcy i 27 dni okresów składkowych (na dzień 1 stycznia 1999 r.). W oparciu o przedłożoną przez wnioskodawcę dodatkową dokumentację, do stażu tego ZUS doliczył mu jako uzupełniający okres pracy w gospodarstwie rolnym rodziców od 15 grudnia 1970 r. do 30 czerwca 1973 r., co dało w/ w łącznie 25- letni okres ubezpieczenia.

We wniosku z dnia 5 grudnia 2014 r. odwołujący wniósł o przyznanie mu prawa do emerytury.

Zaskarżoną decyzją z dnia 20 stycznia 2015 r. ZUS Oddział w T. odmówił Z. K. przyznania prawa do tego świadczenia, ponieważ wnioskodawca nie udokumentował 15- letniego stażu pracy wykonywanej w szczególnych warunkach lub w szczególnym charakterze.

Odwołujący nie jest członkiem OFE.

Sąd ustalił ponadto następujący stan faktyczny sprawy:

Od 15 grudnia 1970 r. do 30 czerwca 1973 r. odwołujący pracował w gospodarstwie rolnym rodziców.

dowód:

- dokumenty dot. pracy odwołującego w gospodarstwie rolnym rodziców- k. 47-53 cz. II akt ZUS,
- notatka kolegialna z dnia 05.02.2015 r.- k. 54 cz. II akt ZUS,

Od 1 lipca 1973 r. do 25 kwietnia 1974 r. (9 miesięcy i 24 dni) odwołujący pracował w Gminnej Spółdzielni (...) w W. w pełnym wymiarze czasu pracy w charakterze traktorzysty. Zwoził opakowania ze sklepów, przewoził tusze z ubojni na masarnię i zaopatrzenie do GS- u. Woził też drzewo na masarnię.

dowód:

- świadectwo pracy z dnia 12.05.1976 r.- k. 8 cz. I akt ZUS (kierowca)

- kserokopia legitymacji ubezpieczeniowej- k. 17 cz. II akt ZUS,
- zeznania odwołującego Z. K.- 00:46:13,

Od 25 kwietnia 1974 r. do 13 kwietnia 1976 r. odwołujący odbywał zasadniczą służbę wojskową. Od 30 kwietnia 1974 r. do 2 października 1974 r. uczestniczył w kursie operatorów koparek. Kurs ten ukończył z wynikiem bardzo dobrym, uzyskując podstawowe kwalifikacje w kategorii III w specjalności wojskowej.

Od 14 kwietnia 1976 r. do 17 kwietnia 1976 r. odwołujący nie świadczył pracy.

dowód:

- kserokopia książeczki wojskowej- k. 20-27 cz. II akt ZUS,
- wykaz wprowadzonych okresów ubezpieczonego- k. 37-38 cz. II akt ZUS,
- świadectwo pracy z dnia 12.05.1976 r.- k. 8 cz. I akt ZUS,
- załącznik do decyzji ZUS z dnia 15.01.2015 r.- k. 42 cz. II akt ZUS,
- legitymacja specjalisty wojskowego- k. 9,
- zeznania odwołującego Z. K.- 00:35:06,

Od 19 maja 1976 r. do 6 czerwca 1991 r. (15 lat i 17 dni) odwołujący pozostawał w zatrudnieniu w Przedsiębiorstwie (...) Zakład (...) w S. w pełnym wymiarze czasu pracy na stanowisku maszynisty sprzętu. Od 25 kwietnia 1986 r. do 30 września 1986 r. i od 3 marca 1989 r. do 31 marca 1991 r. w ramach tego zatrudnienia świadczył pracę za granicą.

Od 19 kwietnia 1984 r. do 11 lipca 1984 r. i od 1 stycznia 1987 r. do 2 stycznia 1987 r. przebywał na urlopie bezpłatnym.

Od 23 kwietnia 1986 r. do 24 kwietnia 1986 r. korzystał z przerwy w zatrudnieniu przed eksportem.

Od 1 października 1986 r. do 15 października 1986 r. korzystał z przerwy w zatrudnieniu po eksporcie.

Od 1 kwietnia 1991 r. do 5 czerwca 1991 r. przebywał na urlopie dewizowym.

W dniu 6 czerwca 1991 r. nie świadczył pracy.

dowód:

- świadectwo pracy z dnia 06.06.1991 r.- k. 10 cz. I akt ZUS,
- umowa o pracę z dnia 02.06.1976 r.- k. 23 cz. I akt ZUS,
- pismo (...) UW w K. z dnia 27.05.1999 r.- k. 20 cz. I akt ZUS,
- zaświadczenie (...) UW w K. z dnia 27.05.1999 r.- k. 21-38 cz. I akt ZUS,
- kserokopia legitymacji ubezpieczeniowej- k. 17 cz. II akt ZUS,
- wykaz wprowadzonych okresów ubezpieczonego- k. 37-38 cz. II akt ZUS,
- karty zarobkowe- k. 22-38 cz. I akt ZUS,

Decyzją Komisji Egzaminacyjno- Kwalifikacyjnej dla maszynistów ciężkich maszyn budowlanych i drogowych Ministerstwa Budownictwa i Przemysłu Materiałów Budowlanych, w dniu 25 października 1987 r. odwołujący uzyskał prawo do obsługi ciężkich maszyn budowlanych i drogowych- koparek jednonaczyniowych do 1,2 m³ (klasa II).

dowód:

- kserokopia książki uprawnień maszynisty ciężkich maszyn budowlanych i drogowych- k. 28-29 cz. II akt ZUS,

Przedsiębiorstwo (...) Zakład (...) w S. zajmowało się budową elektrowni i elektrociepłowni. Prace budowlane prowadziło w różnych miejscach w Polsce, między innymi w R.,

w T., w K., w P., w S., w B. i w Ł. oraz za granicą. Pracownicy Przedsiębiorstwa (...) pracowali przy budowie ciepłowni w R., elektrociepłowni w K. i w S., czy elektrowni w P.. Baza

z ciężkim sprzętem budowlanym, tj. koparkami, spychaczami i ładowarkami, znajdowała się w S.. Wszystkie będące na stanie bazy koparki stanowiły ciężki sprzęt budowlany.

Ich operatorzy posiadali uprawnienia maszynisty ciężkich maszyn budowlanych i drogowych I, II i III kategorii.

Kategoria zależała od wielkości łyżki danej koparki. Uprawnienia III klasy dotyczyły koparek o pojemności łyżki do 0,25 m⁽³⁾, uprawnienia zaś II klasy- koparek

o pojemności łyżki do 1,2 m⁽³⁾. W Przedsiębiorstwie (...) odwołujący był maszynistą koparek. Pracował między innymi przy budowie Huty (...) oraz ciepłowni, elektrociepłowni i elektrowni w R., w T., w K., w P.,

w S. i w Ł. przy wykopach wąsko- przestrzennych i szeroko- przestrzennych pod budynki, zbiorniki tlenu, kominy i chłodnie kominowe. Identyczną pracę świadczył

za granicą. W spornym okresie odwołujący był operatorem koparki U., koparki (...)koparki N., koparki (...), koparki

(...), koparki (...) i koparki (...). W większości były to koparki linowe, trudne do obsługi. Do pracy na koparce U. i N. wymagane były uprawnienia III kategorii, która była kategorią niższą, niż kategoria

II. Zatrudnieni przez Przedsiębiorstwo (...) maszyniści sprzętu, w tym odwołujący, wykonywali tylko pracę operatora koparki. W ramach dobowego wymiaru godzin nie byli kierowani do żadnych innych prac. Zdarzało się, że przysługiwał im

25% dodatek do zarobków z tytułu obsługi ciężkiego sprzętu budowlanego. Operatorzy koparek, w tym odwołujący, pracowali również zimą. Przedsiębiorstwo (...) prowadziło bowiem budowy również w okresie zimowym. Robotnicy przykrywali wykoppy na noc plandekami. Stosowali też gorącą parę, żeby nie zamarzały. Pracę maszynisty ciężkiego sprzętu budowlanego odwołujący wykonywał stale i w pełnym wymiarze godzin.

dowód:

- karty zarobkowe za lata: 1985 r., 1986 r. i 1989 r.- k. 28, 29 i 34 cz. I akt ZUS,
- zeznania świadka W. K.- 00:45:58-01:10:37,
- zeznania świadka R. O.- 01:12:13-01:27:24,
- zeznania świadka J. K.- 00:07:11-00:29:16,
- zeznania odwołującego Z. K.- 00:31:02, 00:35:06, 00:50:56,

Od 1 sierpnia 1993 r. do 31 grudnia 1995 r. (2 lata i 5 miesięcy), od 1 kwietnia 1996 r. do 30 września 1996 r. (6 miesięcy) i od 15 kwietnia 1997 r. do 31 października 1998 r.

(1 rok, 6 miesięcy i 15 dni) odwołujący pracował w Zakładzie (...)

w R. w pełnym wymiarze czasu pracy- od 1 sierpnia 1993 r. do 30 września 1996 r. przy obsłudze ciągu technologicznego, zaś od 15 kwietnia 1997 r. do 31 października 1998 r. na stanowisku operatora koparki- mechanika.

Ciąg technologiczny obsługiwało 2 operatorów. Jeden siedział pod silosem, gdzie samochód przywoził żwir, który na taśmie transportowano na przesiewacze. W trakcie transportowania żwiru, drugi operator musiał obejść cały ciąg i obserwować, czy nie ma gdzieś jakiegoś uszkodzenia albo awarii. Ciąg służył do oddzielania kamieni od piasku. Gdy nie było dla odwołującego pracy przy obsłudze ciągu technologicznego, kierowano go do pracy na koparce. Była to na przykład koparka (...), czy koparka linowa N.. Od 15 kwietnia 1997 r. do 31 października 1998 r. odwołujący był operatorem koparki- mechanikiem.

dowód:

- świadectwa pracy z dnia: 02.01.1996 r., 30.09.1996 r. i 31.10.1998 r.- k. 13-15 cz. I akt ZUS,
- zaświadczenie pracodawcy z dnia 01.08.2001 r.- k. 12 cz. I akt ZUS,
- kserokopia legitymacji ubezpieczeniowej- k. 17-18 cz. II akt ZUS,
- karty zarobkowe- k. 22-38 cz. I akt ZUS,
- zeznania odwołującego Z. K.- 00:38:42,

Od 1 grudnia 1992 r. do 1 sierpnia 1993 r., od 5 stycznia 1996 r. do 5 stycznia 1996 r., od 2 października 1996 r. do 2 października 1996 r. i od 2 listopada 1998 r. do 9 listopada 1998 r. odwołujący był osobą bezrobotną bez prawa do zasiłku.

dowód:

- zaświadczenia PUP- k. 11, 16, 3, 5 cz. I akt ZUS, k. 7, 8, 33 cz. II akt ZUS,
- wykaz wprowadzonych okresów ubezpieczonego- k. 37-38 cz. II akt ZUS,

Stan faktyczny w sprawie Sąd ustalił w oparciu o dowody z dokumentów oraz zeznania świadków i odwołującego.

Sąd pozytywnie ocenił dowody z dokumentów, których autentyczność oraz wiarygodność, jak również poprawność materialna i formalna nie budziły wątpliwości, zaś ich treść i forma nie były kwestionowane przez strony postępowania. Brak było zatem jakichkolwiek podstaw, także takich, jakie należałoby uwzględnić z urzędu, aby dokumentom tym odmówić właściwego im znaczenia dowodowego.

Sąd w całości dał wiarę zeznaniom świadków W. K., R. O. i J. K. oraz słuchanego w charakterze strony Z. K., którzy wskazali na okoliczności istotne z punktu widzenia rozstrzygnięcia, dotyczące charakteru pracy ubezpieczonego w okresie zatrudnienia w Przedsiębiorstwie (...). Zeznania te zasługiwały na walor pełnej wiarygodności, gdyż wzajemnie ze sobą korespondowały, były wewnętrznie spójne, a także przekonujące w świetle zasad logiki i doświadczenia życiowego. Z zeznań tych wynika, że w okresie zatrudnienia w Przedsiębiorstwie (...) wnioskodawca stale i w pełnym wymiarze godzin wykonywał pracę maszynisty ciężkich maszyn budowlanych- koparek. Odwołujący potwierdził ponadto, że w Gminnej Spółdzielni (...) w W. był traktorzystą i opisał też na czym polegała jego praca w Zakładzie (...) w R.. Zeznania te częściowo znalazły potwierdzenie w treści dokumentów, które legły u podstaw ustaleń faktycznych Sądu.

Pozostałe okoliczności sprawy Sąd uznał za bezsporne, gdyż nie były w żaden sposób kwestionowane przez strony, zaś dokumenty przedstawione na ich stwierdzenie nie budziły wątpliwości Sądu co do ich autentyczności.

Sąd rozważył, co następuje:

Na uwzględnienie zasługiwało jedynie odwołanie od decyzji (...) Oddział w T. z dnia 20 stycznia 2015 r.

Zgodnie z art. 184 ust. 1 ustawy z dnia 17 grudnia 1998 r. o emeryturach i rentach z FUS (Dz. U. z 2013 poz. 1440 ze zm.), ubezpieczonym urodzonym po dniu 31 grudnia 1948 r. 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.

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 (ust. 2).

Wymagany w art. 184 ust. 1 pkt 2 okres składkowy i nieskładkowy przewiduje art. 27 powołanej ustawy, w świetle którego wynosi on co najmniej 20 lat dla kobiet i 25 lat dla mężczyzn.

Przepis art. 32 ustawy statuuje natomiast, iż ubezpieczonym urodzonym przed dniem 1 stycznia 1949 r., będącym pracownikami, o których mowa w ust. 2-3, zatrudnionymi w szczególnych warunkach lub w szczególnym charakterze, przysługuje emerytura w wieku niższym niż określony w art. 27 ust. 1. Zgodnie z dyspozycją tego przepisu- za pracowników zatrudnionych w szczególnych warunkach uważa się pracowników zatrudnionych przy pracach o znacznej szkodliwości dla zdrowia oraz o znacznym stopniu uciążliwości lub wymagających wysokiej sprawności psychofizycznej ze względu na bezpieczeństwo własne lub otoczenia.

Stosownie do treści art. 32 ust. 4 ustawy, wiek emerytalny, o którym mowa w ust. 1, rodzaje prac lub stanowisk oraz warunki, na podstawie których osobom wymienionym w ust. 2 i 3 przysługuje prawo do emerytury, ustala się na podstawie przepisów dotychczasowych. Mowa tu o rozporządzeniu 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 ze zm.).

Jak wynika z § 1 wskazanego rozporządzenia, stosuje się je do pracowników wykonujących prace w szczególnych warunkach lub szczególnym charakterze, wymienione w § 4-15 rozporządzenia oraz w wykazach stanowiących załącznik do rozporządzenia.

W myśl § 2 ust. 1, okresami uzasadniającymi prawo do świadczeń na zasadach określonych w rozporządzeniu uważa się okresy, w których praca w szczególnych warunkach jest wykonywana stale i w pełnym wymiarze czasu pracy obowiązującym na danym stanowisku pracy. Okresy pracy, o których mowa w ust. 1, 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 (ust. 2).

Zgodnie zaś z § 4 ust. 1, prawo do emerytury nabywa pracownik, który wykonywał prace w szczególnych warunkach, wymienione w wykazie A rozporządzenia, jeżeli osiągnął wiek emerytalny wynoszący: 55 lat dla kobiet i 60 lat dla mężczyzn oraz legitymuje się wymaganym okresem zatrudnienia, w tym co najmniej okresem 15 lat pracy w szczególnych warunkach.

Bezsporne w niniejszej sprawie było, że odwołujący osiągnął wiek 60 lat, posiadał na dzień 1 stycznia 1999 r. wymagany 25- letni okres ubezpieczenia i nie jest członkiem OFE.

Rozstrzygnąć natomiast należało, czy wnioskodawca legitymuje się co najmniej 15- letnim stażem pracy wykonywanej w szczególnych warunkach lub w szczególnym charakterze.

W odwołaniu od zaskarżonej decyzji organ rentowy wskazał, że brak jest podstaw do uwzględnienia wnioskodawcy w stażu pracy w szczególnych warunkach lub w szczególnym charakterze okresów zatrudnienia w Gminnej Spółdzielni (...) w W., w Przedsiębiorstwie (...) w S.

i w Zakładzie (...) w R., ponieważ z zebranej w sprawie dokumentacji nie wynika, jaki był charakter jego pracy w tym czasie.

Analiza akt organu rentowego prowadzi do wniosku, że żaden z wymienionych wyżej pracodawców nie wydał ubezpieczonemu świadectwa pracy w szczególnych warunkach lub w szczególnym charakterze. Wnioskodawca okoliczności tej nie zaprzeczył. Na dowód zatrudnienia w szczególnych warunkach wskazał zeznania świadków.

Brak świadectwa wykonywania pracy w szczególnych warunkach nie przekreśla możliwości ustalenia, że ubezpieczony pracę w takim charakterze rzeczywiście wykonywał. W szczególności wnioskodawca może wykazywać innymi środkami dowodowymi, że jego praca świadczona była w warunkach szczególnych. W postępowaniu z zakresu ubezpieczeń społecznych stosuje się bowiem te same reguły dowodzenia, jak w zwykłym procesie cywilnym. Zastosowanie mają zatem art. 6 k.c. i art. 232 k.p.c. Świadectwo pracy

w warunkach szczególnych wydane pracownikowi przez pracodawcę stanowi tylko domniemanie, iż okres pracy w nim podany jest okresem pracy w warunkach szczególnych,

o którym mowa w art. 32 ust. 2 ustawy z dnia 17 grudnia 1998 r. o emeryturach i rentach

z FUS. W sytuacji zatem, kiedy brak wymaganego świadectwa wystawionego przez pracodawcę, sąd może prowadzić postępowanie dowodowe zmierzające do ustalenia, czy praca wykonywana przez stronę, była realizowana w warunkach wymaganych przepisami rozporządzenia i czy ubezpieczony zajmował któreś ze stanowisk pracy wymienionych

w załącznikach do 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).

W niniejszej sprawie Sąd postępowanie takie przeprowadził i przyjął, że ubezpieczony legitymuje się co najmniej 15-letnim stażem pracy w szczególnych warunkach.

Pracę w takim charakterze odwołujący wykonywał od 1 lipca 1973 r. do 25 kwietnia 1974 r. (tj. przez 9 miesięcy i 24 dni) w Gminnej Spółdzielni (...)

w W.. Świadectwo pracy z dnia 12 maja 1976 r. (k. 8 cz. I akt ZUS) potwierdza pełny wymiar czasu pracy ubezpieczonego w Spółdzielni. W dokumencie tym wskazano co prawda, że we wskazanym wyżej okresie wnioskodawca był kierowcą, jednak w legitymacji ubezpieczonej (k. 17 cz. II akt ZUS) wyraźnie podano, że w Gminnej Spółdzielni (...) w W. w/w był traktorzystą. Okoliczność tę potwierdził odwołujący w swoich zeznaniach. Wyraźnie podał, że w Spółdzielni w W. pracował jako traktorzysta. Zwoził opakowania ze sklepów, przewoził tusze z ubojni na masarnię i zaopatrzenie do GS- u. Woził też drzewo na masarnię.

Skoro tak, pracę wnioskodawcy od 1 lipca 1973 r. do 25 kwietnia 1974 r. zakwalifikować należało według Działu VIII, zatytułowanego „W transporcie i łączności”, pkt 3 (prace kierowców ciągników, kombajnów i pojazdów gąsienicowych) wykazu A, stanowiącego załącznik do rozporządzenia Rady Ministrów z dnia 7 lutego 1983 r. w sprawie w sprawie wieku emerytalnego pracowników zatrudnionych w szczególnych warunkach lub w szczególnym charakterze.

Z kserokopii książeczki wojskowej znajdującej się w aktach ZUS (k. 20-27 cz. II akt ZUS) wynika, że od 25 kwietnia 1974 r. do 13 kwietnia 1976 r. ubezpieczony odbywał zasadniczą służbę wojskową. Pomimo, że służbę tę zaczął pełnić w okresie zatrudnienia

w Gminnej Spółdzielni (...) w W. (a była to praca w szczególnych warunkach), po jej zakończeniu nie powrócił do tego samego pracodawcy, u którego świadczył pracę przed powołaniem do służby. Po zakończeniu wojska, tj. w okresie od 14 kwietnia 1976 r. do 17 kwietnia 1976 r., nie świadczył pracy (wykaz wprowadzonych okresów ubezpieczonego z adnotacją przy tym okresie: „nie podjął pracy po wojsku”-

k. 37-38 cz. II akt ZUS), z dniem zaś 19 maja 1976 r. został zatrudniony w Przedsiębiorstwie (...) Zakład (...) w S.. Okresu zasadniczej służby wojskowej nie można mu było zatem doliczyć do stażu pracy

w szczególnych warunkach.

W orzecznictwie przyjmuje się bowiem, że okres zasadniczej służby wojskowej zalicza się do stażu pracy wymaganego do nabycia prawa do emerytury w niższym wieku emerytalnym (art. 32 ust. 1 ustawy z dnia 17 grudnia 1998 r. o emeryturach i rentach z FUS), ale odbytej w czasie trwania stosunku pracy w szczególnych warunkach lub w szczególnym charakterze- jeżeli pracownik w ustawowym terminie zgłosił swój powrót do tego zatrudnienia. W orzecznictwie podnosi się, że okres służby wojskowej dla żołnierza zatrudnionego przed powołaniem do czynnej służby wojskowej w warunkach szczególnych, który po zakończeniu tej służby podjął zatrudnienie w tych samych warunkach, jest nie tylko okresem służby w rozumieniu art. 6 ust. 1 pkt 4 ustawy o emeryturach i rentach z FUS, ale także okresem pracy w szczególnych warunkach w rozumieniu § 3 i 4 rozporządzenia Rady Ministrów z dnia 7 lutego 1983 r. w sprawie wieku emerytalnego pracowników zatrudnionych w szczególnych warunkach (por. np. wyroki SN: z dnia 6 kwietnia 2006 r., III UK 5/06, OSNP 2007/7-8/108; z dnia 9 marca 2010 r., I UK 333/09, Legalis nr 325817 i z dnia 24 maja 2012 r., II UK 265/11, Legalis nr 536747).

W niniejszej sprawie warunki te nie zostały spełnione.

W szczególnych warunkach odwołujący pracował również w Przedsiębiorstwie (...) Zakład (...) w S.. W Przedsiębiorstwie tym był zatrudniony od 19 maja 1976 r. do 6 czerwca 1991 r. (tj. przez 15 lat i 17 dni) na stanowisku maszynisty sprzętu. Taka nazwa stanowiska pracy wnioskodawcy w tym okresie zatrudnienia wynika ze świadectwa pracy z dnia 6 czerwca 1991 r. (k. 10 cz. I akt ZUS), umowy o pracę z dnia 2 czerwca 1976 r. (k. 23 cz. I akt ZUS), wpisu w legitymacji ubezpieczeniowej (k. 17 cz. II akt ZUS), pisma (...) Urzędu Wojewódzkiego w K. z dnia 27 maja 1999 r. (k. 20 cz. I akt ZUS) oraz zaświadczenia tego Urzędu z dnia 27 maja 1999 r. (k. 21 cz. I akt ZUS). Świadectwo pracy potwierdza ponadto pełny wymiar czasu pracy ubezpieczonego w Przedsiębiorstwie (...). Jednocześnie wiadomo, że od 30 kwietnia 1974 r. do 2 października 1974 r. odwołujący uczestniczył w kursie operatorów koparek. Kurs ten ukończył z wynikiem bardzo dobrym, uzyskując podstawowe kwalifikacje w kategorii III w specjalności wojskowej. Potwierdza to wpis w legitymacji specjalisty wojskowego, jaką wnioskodawca przedłożył w toku postępowania (k. 9). Od 1974 r. w/w posiadał zatem uprawnienia operatora ciężkich maszyn budowlanych. W oparciu o znajdującą się w aktach organu rentowego kserokopię książki uprawnień maszynisty ciężkich maszyn budowlanych i drogowych (k. 28-29 cz. II akt ZUS) Sąd ustalił ponadto, że decyzją Komisji Egzaminacyjno- Kwalifikacyjnej dla maszynistów ciężkich maszyn budowlanych i drogowych Ministerstwa Budownictwa i Przemysłu Materiałów Budowlanych, w dniu 25 października 1987 r. odwołujący uzyskał prawo do obsługi ciężkich maszyn budowlanych i drogowych- koparek jednonaczyniowych do

1,2 m⁽³⁾ w klasie II. Udowodnione zostało zatem, że w spornym okresie zatrudnienia od 19 maja 1976 r. do 6 czerwca 1991 r. ubezpieczony posiadał uprawnienia do obsługi ciężkiego sprzętu budowlanego.

Przesłuchani w sprawie świadkowie W. K., R. O. i J. K. podali, że w tym czasie odwołujący był wyłącznie operatorem koparek. Ubezpieczony okoliczność tę potwierdził. Były to koparki U., „Białoruś”, N.,(...), (...), (...) i (...) w większości koparki linowe, trudne do obsługi. Do pracy na koparce U.

i N. wymagano uprawnień III kategorii, która była kategorią niższą, niż kategoria II. Przy użyciu tego typu maszyn wnioskodawca pracował przy wykopach wąsko- przestrzennych

i szeroko- przestrzennych pod budynki, zbiorniki tlenu, kominy i chłodnie kominowe. Pracę maszynisty ciężkiego sprzętu budowlanego wykonywał stale i w pełnym wymiarze godzin.

W ramach dobowego wymiaru godzin nie był kierowany do żadnych innych prac. Jako operator koparki pracował również zimą, ponieważ w tym czasie Przedsiębiorstwo (...) prowadziło prace na budowach. Wykonywane przez operatorów koparek wykopy przykrywano na noc plandekami, a ponadto stosowano gorącą parę, żeby nie zamarzały. Jak ustalił Sąd, w pewnych okresach ubezpieczonemu przysługiwał 25% dodatek do zarobków z tytułu obsługi ciężkiego sprzętu budowlanego. Potwierdzają to wpisy

w kartach zarobkowych za lata: 1985 r. (dodatek szkodliwy od lutego do czerwca tego roku), 1986 r. (dodatek szkodliwy w lutym tego roku) i 1989 r. (dodatek szkodliwy w lutym i kwietniu tego roku) (k. 28, 29 i 34 cz. I akt ZUS). W ramach zatrudnienia

w Przedsiębiorstwie (...) jako operator koparki stale i w pełnym wymiarze godzin odwołujący pracował również za granicą od 25 kwietnia 1986 r. do 30 września 1986 r. i od 3 marca 1989 r. do 31 marca 1991 r.

Wykonywana przez ubezpieczonego w spornym okresie praca wymieniona została w Dziale V, zatytułowanym: „W budownictwie i przemyśle materiałów budowlanych”, pkt 3 (prace maszynistów ciężkich maszyn budowlanych lub drogowych) wykazu A, stanowiącego załącznik do wymienionego wyżej rozporządzenia Rady Ministrów z dnia 7 lutego 1983 r.

Do ciężkich maszyn budowlanych zalicza się maszyny do robót ziemnych, między innymi koparki.

Jako operator koparki, tj. maszynista ciężkiej maszyny budowlanej, wnioskodawca pracował przez 14 lat, 6 miesięcy i 29 dni. W pozostałym bowiem okresie korzystał z urlopu bezpłatnego (przez 2 miesiące i 25 dni), przerwy w zatrudnieniu przed i po eksporcie (przez 17 dni) oraz urlopu dewizowego (przez 2 miesiące i 5 dni), w dniu zaś 6 czerwca 1991 r. nie świadczył pracy.

Wymieniony wyżej okres zatrudnienia po zsumowaniu go z okresem pracy w Gminnej Spółdzielni (...) w W. (9 miesięcy i 24 dni) daje wnioskodawcy ponad 15- letni staż pracy w szczególnych warunkach.

Ubezpieczony domagał się również uwzględnienia w tym stażu okresu zatrudnienia w Zakładzie (...) w R. od 1 sierpnia 1993 r. do 31 grudnia 1995 r., od 1 kwietnia 1996 r. do 30 września 1996 r. i od 15 kwietnia 1997 r. do 31 października 1998 r. W świadectwach pracy z dnia: 2 stycznia 1996 r. i 30 września 1996 r. podano, że ubezpieczony pracował przy obsłudze ciągu technologicznego. W świadectwie pracy z dnia 31 października 1998 r., obejmującym okres zatrudnienia od 15 kwietnia 1997 r. do

31 października 1998 r., wskazano zaś na stanowisko operatora koparki- mechanika. Potwierdzają to wpisy w legitymacji ubezpieczeniowej. Odwołujący w swoich zeznaniach opisał, na czym polegała jego praca przy obsłudze ciągu technologicznego. Jak wskazał, ciąg taki obsługiwało 2 operatorów. Jeden siedział pod silosem, gdzie samochód przywoził żwir, który na taśmie transportowano na przesiewacze. W trakcie transportowania żwiru, drugi operator musiał obejść cały ciąg i obserwować, czy nie ma gdzieś jakiegoś uszkodzenia albo awarii. Ciąg służył do oddzielania kamieni od piasku. Pracy tej Sąd nie uznał za wykonywaną w szczególnych warunkach lub w szczególnym charakterze, gdyż nie została wymieniona

w wykazach stanowiących załącznik do rozporządzenia Rady Ministrów z dnia 7 lutego 1983 r. W zeznaniach swoich wnioskodawca podniósł również, że gdy nie było dla niego pracy przy obsłudze ciągu technologicznego, kierowano go do pracy na koparce ((...) albo linowej N.). Jeśli tak, pracy w charakterze operatora koparki nie wykonywał stale

i w pełnym wymiarze czasu pracy, co jest warunkiem koniecznym do uznania danego okresu zatrudnienia za pracę w szczególnych warunkach lub w szczególnym charakterze. Poza tym, w okresie, w którym według dokumentów wnioskodawca zajmował stanowisko operatora koparki był jednocześnie mechanikiem.

W tym stanie faktycznym i prawnym Sąd uznał, że zaskarżona decyzja ZUS Oddział w T. z dnia 20 stycznia 2015 r. nie była zasadna. Na dzień 1 stycznia 1999 r. odwołujący wykazał bowiem co najmniej 15- letni staż pracy w szczególnych warunkach.

Mając to na uwadze, na podstawie powołanych przepisów prawa materialnego oraz art. 477¹⁴ § 2 k.p.c., Sąd zmienił zaskarżoną decyzję w ten sposób, że przyznał odwołującemu prawo do emerytury od (...) r., tj. od ukończeniu 60 lat życia na podstawie art. 100 ust. 1 ustawy z dnia 17 grudnia 1998 r. o emeryturach i rentach z FUS, o czym orzekł w punkcie 1 wyroku.

Na uwzględnienie nie zasługiwało natomiast odwołanie od decyzji organu rentowego z dnia 15 stycznia 2015 r.

Decyzją tą ZUS Oddział w T. ustalił ubezpieczonemu na dzień 1 stycznia 1999 r. wysokość kapitału początkowego w kwocie 121.642,18 zł.

Zgodnie z art. 174 ust. 1 ustawy z dnia 17 grudnia 1998 r. o emeryturach i rentach z Funduszu Ubezpieczeń Społecznych (Dz. U. z 2013 r. poz. 1440 ze zm.), kapitał początkowy ustala się na zasadach określonych w art. 53, z uwzględnieniem ust. 2-12.

Przy ustalaniu kapitału początkowego przyjmuje się przebyte przed dniem wejścia w życie ustawy: 1) okresy składkowe, o których mowa w art. 6; 2) okresy nieskładkowe, o których mowa w art. 7 pkt 5 oraz 3) okresy nieskładkowe, o których mowa w art. 7 pkt 1-3 i 6-12, w wymiarze nie większym niż określony w art. 5 ust. 2 (art. 174 ust. 2 powołanej ustawy).

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 przyjmuje się z okresu przed dniem 1 stycznia 1999 r. (art. 174 ust. 3 powołanej ustawy). Jak wynika z art. 15 ust. 1 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.

Prawidłowo zatem w zaskarżonej decyzji organ rentowy przy obliczeniu podstawy wymiaru i wskaźnika wysokości tej podstawy uwzględnił przeciętną podstawę wymiaru składek na ubezpieczenie społeczne wnioskodawcy z 10 kolejnych lat kalendarzowych, tj. od 1 stycznia 1979 r. do 31 grudnia 1988 r. W ten sposób, wskaźnik wysokości podstawy wymiaru kapitału początkowego wyniósł 95,78%. Wielkości tej ubezpieczony nie kwestionował.

Zarzucił natomiast, że do stażu pracy ZUS nie doliczył mu wymienionych w załączniku do zaskarżonej decyzji okresów.

Istotnie, że stażu ubezpieczeniowego organ rentowy wyłączył odwołującemu następujące okresy: od 15 grudnia 1970 r. do 30 czerwca 1973 r., gdyż przy ustalaniu wysokości kapitału początkowego nie uwzględnia się pracy w gospodarstwie rolnym, od 14 kwietnia 1976 r. do 17 kwietnia 1976 r., ponieważ wnioskodawca nie podjął zatrudnienia po zakończeniu służby wojskowej, od 19 kwietnia 1984 r. do 11 lipca 1984 r. i od 1 stycznia 1987 r. do 2 stycznia 1987 r., gdyż w tych okresach wnioskodawca przebywał na urlopie bezpłatnym, od 23 kwietnia 1986 r. do 24 kwietnia 1986 r., ponieważ w tym czasie wnioskodawca korzystał z przerwy w zatrudnieniu przed eksportem, od 1 października 1986 r. do 15 października 1986 r., gdyż w tym czasie wnioskodawca korzystał z przerwy w zatrudnieniu po eksporcie, od 1 kwietnia 1991 r. do 5 czerwca 1991 r., ponieważ w tym czasie wnioskodawca przebywał na urlopie dewizowym, od 6 czerwca 1991 r. do 6 czerwca 1991 r., gdyż w tym czasie wnioskodawca nie świadczył pracy oraz od 1 grudnia 1992 r. do 1 sierpnia 1993 r., od 5 stycznia 1996 r. do 5 stycznia 1996 r., od 2 października 1996 r. do 2 października 1996 r. i od 2 listopada 1998 r. do 9 listopada 1998 r., ponieważ okresy, za które nie został wypłacony zasiłek dla bezrobotnych nie zostały wymienione w ustawie jako okresy składkowe lub nieskładkowe.

Takie działanie organu rentowego było zasadne.

Okresy składkowe i nieskładkowe wymienione zostały w art. 6 i w art. 7 ustawy z dnia 17 grudnia 1998 r. o emeryturach i rentach z FUS.

Nie należy do nich tzw. okres uzupełniający.

Stosownie do treści art. 10 ust. 1 pkt 2 i 3 powołanej wyżej, przy ustalaniu prawa do emerytury oraz przy obliczaniu jej wysokości uwzględnia się następujące okresy, traktując je, z zastrzeżeniem art. 56, jak okresy składkowe: 2) przypadające przed dniem 1 lipca 1977 r. okresy prowadzenia gospodarstwa rolnego po ukończeniu 16 roku życia, 3) przypadające przed dniem 1 stycznia 1983 r. okresy pracy w gospodarstwie rolnym po ukończeniu 16 roku życia- jeżeli okresy składkowe i nieskładkowe, ustalone na zasadach określonych w art. 5-7, są krótsze od okresu wymaganego do przyznania emerytury, w zakresie niezbędnym do uzupełnienia tego okresu.

Okres pracy w gospodarstwie rolnym rodziców po ukończeniu 16 roku życia, przypadający przed dniem 1 stycznia 1983 r., nie jest zatem okresem składkowym lub nieskładkowym, wymienionym w art. 6 lub w art. 7 ustawy emerytalno-rentowej. Służy natomiast uzupełnieniu stażu przy ustalaniu prawa do emerytury oraz przy obliczaniu jej wysokości.

Z wykazu wprowadzonych okresów ubezpieczonego (k. 37-38 cz. II akt ZUS) wynika, że po odbyciu zasadniczej służby wojskowej, od 14 kwietnia 1976 r. do 17 kwietnia 1976 r. odwołujący nie świadczył pracy. W wykazie tym, przy wymienionym wyżej okresie uczyniono adnotację: „nie podjął pracy po wojsku”. Taki wykaz to dokument, stanowiący pełnowartościowy dowód w sprawie. Zgodnie z treścią § 30 rozporządzenia Ministra Pracy

i Polityki Społecznej z dnia 11.10.2011 r. w sprawie postępowania o świadczenia emerytalno-rentowe (Dz. U. z 2011 r. Nr 237, poz. 1412), wydruk danych z systemu teleinformatycznego Zakładu, dotyczący ubezpieczonego, w tym w szczególności przebiegu jego ubezpieczenia stanowi środek dowodowy potwierdzający zamieszczone dane na dzień dokonania wydruku, o ile wydruk taki został opatrzony podpisem i pieczęcią uprawnionej osoby. Zalegający w aktach ZUS wykaz wymogi te spełnia. W oparciu o treść znajdującego się w aktach organu rentowego świadectwa pracy z dnia 6 czerwca 1991 r. można stwierdzić, że po wojsku ubezpieczony podjął pracę dopiero w dniu 19 maja 1976 r. w Przedsiębiorstwie (...) Zakład (...) w S., gdzie pozostawał w zatrudnieniu do 6 czerwca 1991 r. Zgodnie z art. 6 ust. 1 pkt 4 ustawy z dnia

17 grudnia 1998 r. o emeryturach i rentach z FUS, okresem składkowym jest okres czynnej służby wojskowej w Wojsku Polskim lub okresy jej równorzędne albo okresy zastępczych form tej służby. Do okresów składkowych zalicza się zatem tylko ten okres, nie zaś okres po ukończeniu służby. Takie stanowisko w orzecznictwie Sądów Okręgowych i Sądów Apelacyjnych jest utrwalone. Jak podniósł Sąd Apelacyjny w Katowicach w wyroku z dnia

18 marca 2003 r., I AUa 3709/02 (OSA/Kat. 2003 nr 4, poz. 7), okres pomiędzy zwolnieniem ze służby wojskowej a podjęciem pracy, o którym mowa w art. 120 ustawy z dnia 21 listopada 1967 r. o powszechnym obowiązku obrony Rzeczypospolitej Polskiej

(Dz. U. z 2002 r. Nr 21 poz. 205), nie jest ani okresem składkowym, ani nieskładkowym.

W wykazie wprowadzonych okresów ubezpieczonego ujęto również jego urlopy bezpłatne. Wbrew twierdzeniom wnioskodawcy, od 19 kwietnia 1984 r. do 11 lipca 1984 r.

i od 1 stycznia 1987 r. do 2 stycznia 1987 r. korzystał on z takich urlopów, na co wskazuje treść dokumentacji pracowniczej z okresu zatrudnienia w Przedsiębiorstwie (...)

w postaci kart zarobkowych (k. 22-28 cz. I akt ZUS). To, czy dana osoba w danym okresie zatrudnienia korzystała z urlopu bezpłatnego i w jakim okresie ustala się właśnie w oparciu

o treść dokumentacji pracowniczej. Skoro tak, Sąd nie miał żadnych wątpliwości, że odwołujący w okresie zatrudnienia w Przedsiębiorstwie (...) przebywał na urlopie bezpłatnym w wymienionych wyżej okresach. Okres urlopu bezpłatnego tymczasem nie jest ani okresem składkowym, ani też okresem nieskładkowym w rozumieniu art. 6 i art. 7 ustawy z dnia 17 grudnia 1998 r. o emeryturach i rentach z FUS. Okres urlopu bezpłatnego jest okresem, który stanowi przerwę w realizacji obowiązków i praw pracowniczych. W katalogu okresów nieskładkowych z art. 7 ustawy emerytalno-rentowej nie wymienia się urlopu bezpłatnego (art. 174 k.p.) udzielonego w czasie trwania stosunku pracy. W tym okresie zawieszeniu ulega bowiem ochrona ubezpieczeniowa, choć w dalszym ciągu trwa obowiązek ubezpieczenia, ponieważ ustaje on dopiero w chwili ustania stosunku pracy (art. 13 pkt 1 ustawy z dnia 13 października 1998 r. o systemie ubezpieczeń społecznych). W konsekwencji okresy urlopu bezpłatnego nie są wliczane do okresów

ubezpieczenia. Pogląd taki wyraził Sąd Apelacyjny w Katowicach w wyroku z dnia 4 października 2005 r., III AUa 1383/04

(LEX nr 175551), podnosząc, że okres urlopu bezpłatnego jest, zgodnie z Kodeksem pracy (art. 174 § 2), okresem, który stanowi przerwę w realizacji obowiązków i praw pracowniczych u pracodawcy, czyli pracodawca nie ma obowiązku opłacania składek na ubezpieczenie społeczne za pracownika, a co za tym idzie okres ten nie jest ani okresem składkowym, ani okresem nieskładkowym wedle ustawy emerytalno- rentowej. W podobny sposób wypowiedział się Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 7 października 1998 r., II UKN 334/98 (OSNP 1999/21/694).

Do okresów składkowych i nieskładkowych nie zalicza się również przerw w zatrudnieniu przed i po eksporcie. W okresach tych pracownik nie świadczy bowiem pracy. Takich okresów obowiązujące przepisy art. 6 i art. 7 ustawy z dnia 17 grudnia 1998 r. o emeryturach i rentach z FUS nie wymieniają.

Podobnie rzecz się ma z urlopami dewizowymi.

Jak podniósł Sąd Apelacyjny w Łodzi w wyroku z dnia 11 grudnia 2012 r., III AUa 525/12 (Legalis nr 734927), okres niewykorzystanego urlopu wypoczynkowego, do którego pracownik nabył prawo w czasie pracy na tzw. budowie eksportowej, a za który po zakończeniu zatrudnienia za granicą wypłacono mu ekwiwalent pieniężny nie stanowi ani okresu składkowego, ani nieskładkowego w rozumieniu art. 6 i art. 7 ustawy z 17 grudnia 1998 r. o emeryturach i rentach z FUS. Abstrahując bowiem od przepisów rozporządzenia

z dnia 27 grudnia 1974 r. okres ten nie został wymieniony jako okres składkowy, czy też nieskładkowy zarówno w przepisach obowiązującej wówczas ustawy z dnia 14 grudnia

1982 r. o zaopatrzeniu emerytalnym pracowników i ich rodzin, jak również w aktualnie obowiązującej ustawie z dnia 17 grudnia 1998 r. o emeryturach i rentach z FUS. Okres urlopu bezpłatnego nie stanowi ani okresu składkowego ani nieskładkowego, gdyż zgodnie

z art. 174 § 2 Kodeksu pracy okres ten nie podlega wliczeniu do okresu pracy, od którego zależą uprawnienia pracownicze, a tym samym nie rodzi konsekwencji w sferze ubezpieczeń społecznych.

W tym miejscu zauważyć jedynie należy, że odwołujący nie kwestionował czasokresu wymienionych wyżej okresów (przerw w zatrudnieniu przed i po eksporcie oraz urlopu dewizowego), ale fakt nieuwzględnienia mu tych okresów w stażu pracy brany pod uwagę przy ustalaniu wysokości kapitału początkowego.

W dniu 6 czerwca 1991 r. odwołujący nie świadczył pracy, a zatem i ten dzień nie mógł zostać uwzględniony w stażu ubezpieczeniowym wnioskodawcy.

Rację ma również organ rentowy, że okresy, za które nie został wypłacony zasiłek dla bezrobotnych nie zostały wymienione w ustawie jako okresy składkowe lub nieskładkowe. Okres pobierania zasiłku dla bezrobotnych jest co do zasady okresem składkowym

(art. 79 ust. 1 ustawy z dnia 20 kwietnia 2004 r. o promocji zatrudnienia i instytucjach rynku pracy, Dz. U. z 2013 r. poz. 674 ze zm.). Okresem nieskładkowym jest natomiast okres udokumentowanej niezdolności do pracy, w czasie której Fundusz Pracy wypłaca osobie bezrobotnej zasiłek (art. 7 pkt 12 ustawy z dnia 17 grudnia 1998 r. o emeryturach i rentach

z FUS). W okresach od 1 grudnia 1992 r. do 1 sierpnia 1993 r., od 5 stycznia 1996 r. do

5 stycznia 1996 r., od 2 października 1996 r. do 2 października 1996 r. i od 2 listopada 1998 r. do 9 listopada 1998 r. wnioskodawca był osobą bezrobotną bez prawa do zasiłku. Skoro tak, okresów tych nie można było uznać za okresy składkowe albo nieskładkowe w rozumieniu art. 6 i art. 7 ustawy emerytalno- rentowej.

Słusznie również ustalając podstawę wymiaru kapitału początkowego za okresy zatrudnienia ubezpieczonego za granicą od 25 kwietnia 1986 r. do 30 września 1986 r. i od

3 marca 1989 r. do 31 marca 1991 r. organ rentowy uwzględnił tzw. wynagrodzenie zastępcze, tj. wynagrodzenie A. G. i F. G.. Zgodnie

z art. 194 ustawy z dnia 17 grudnia 1998 r. o emeryturach i rentach z FUS, do czasu wydania przepisów wykonawczych przewidzianych w ustawie pozostają w mocy przepisy wykonawcze wydane na podstawie ustaw i dekrety wymienionych w art. 195, jeżeli nie są sprzeczne z przepisami niniejszej ustawy. Zastosowanie w takiej sytuacji znajduje rozporządzenie Rady Ministrów z dnia 1 kwietnia 1985 r. w sprawie szczegółowych zasad ustalania podstawy wymiaru emerytur i rent (Dz. U. z 1989 r. Nr 11, poz. 63 ze zm.). Zgodnie z § 10 powołanego rozporządzenia- jeżeli w okresie, z którego wynagrodzenie przyjmuje się do ustalenia podstawy wymiaru, pracownik był zatrudniony za granicą, do ustalenia podstawy wymiaru przyjmuje się za okresy tego zatrudnienia: 1) kwoty, od których za te okresy opłacono składkę na ubezpieczenie społeczne w kraju, albo 2) jeżeli okres zatrudnienia za granicą przypada przed dniem 1 stycznia 1991 r.- kwoty wynagrodzenia przysługującego w tych okresach pracownikowi zatrudnionemu w kraju w takim samym lub podobnym charakterze, w jakim pracownik był zatrudniony przed wyjazdem za granicę. Podstawę wymiaru emerytury pracownika skierowanego do pracy za granicą przed 1 stycznia 1991 r. stanowi zatem wynagrodzenie zastępcze, o którym mowa w § 10 pkt 2 rozporządzenia z dnia 1 kwietnia 1985 r. w sprawie szczegółowych zasad ustalania podstawy wymiaru emerytur i rent, zachowujące moc i znajdujące dalej zastosowanie na podstawie art. 194 ustawy z dnia 17 grudnia 1998 r. o emeryturach i rentach z FUS (por. wyrok SN z dnia 9 stycznia 2012 r., II UK 74/11, OSNP 2012/23-24/295). Z przepisu § 10 rozporządzenia z dnia 1 kwietnia 1985 r. w sprawie szczegółowych zasad ustalania podstawy wymiaru emerytur i rent (Dz. U. z 1989 r. Nr 11, poz. 63 ze zm.) wynika alternatywa rozłączna i jej drugi człon (zdanie z pkt 2) nie jest uwarunkowany od niespełnienia się normy z pierwszego przepisu (zdania z pkt 1). Norma prawna wynikająca z tego przepisu jest zatem taka, że dla zatrudnionych za granicą do końca 1990 r. przyjmuje się wynagrodzenie zastępcze do ustalenia podstawy wymiaru. Wysokość tego wynagrodzenia potwierdza pracodawca, który zatrudnił pracownika przed jego wyjazdem do pracy za granicę (por. wyrok SN z dnia 4 marca 2010 r., I UK 306/09, OSNP 2011/17-18/236).

Decyzja ustalająca wnioskodawcy wysokość kapitału początkowego jest więc prawidłowa. Wyliczając wartość kapitału organ rentowy działał zgodnie z obowiązującymi przepisami i nie dopuścił się żadnego błędu.

Mając powyższe na uwadze, na podstawie powołanych przepisów prawa materialnego oraz art. 477¹⁴ § 1 k.p.c., Sąd orzekł jak w punkcie 2 wyroku.