

Sygn. akt VIII U 769/20

## WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 15 lutego 2021 r.

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

w składzie:

<b>Przewodnicząca</b> Sędzia SO Grażyna Łazowska	

**po rozpoznaniu w dniu** 15 lutego 2021 r. w Gliwicach

**na posiedzeniu niejawnym**

**sprawy** J. Z.

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

**o** ustalenie kapitału początkowego

**na skutek odwołania** J. Z.

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

**z dnia** 27 kwietnia 2020 r. **nr** (...) -2017

1) zmienia zaskarżoną decyzję w ten sposób, że przyznaje ubezpieczonemu prawo do ustalenia wartości kapitału początkowego z uwzględnieniem wskaźnika wysokości podstawy wymiaru za lata 1973-1978, 1982, 1983, 1986-1989, 1991-1998 wynoszącym 81,29%,

2) zasądza od organu rentowego na rzecz ubezpieczonego kwotę 180zł (sto osiemdziesiąt złotych) tytułem zwrotu kosztów zastępstwa procesowego.

(-) Sędzia SO Grażyna Łazowska

Sygn. akt VIII U 769/20

## UZASADNIENIE

Decyzją z 27 kwietnia 2020r. organ rentowy Zakład Ubezpieczeń Społecznych Oddział w Z. ponownie ustalił ubezpieczonemu J. Z. kapitał początkowy.

W odwołaniu od decyzji ubezpieczony domagał się jej zmiany przez ponowne ustalenie wartości kapitału początkowego przy uwzględnieniu zarobków z okresu zatrudnienia w KWK (...) od 1 czerwca 1973r. do 31 maja 1977r., po ich uprzednim odtworzeniu przed Sądem. Ubezpieczony złożył wniosek o zasądzenie od organu rentowego kosztów postępowania, w tym kosztów zastępstwa procesowego według norm przepisanych.

W odpowiedzi na odwołanie organ rentowy wniósł o jego oddalenie, podtrzymując swoje dotychczasowe stanowisko. Organ rentowy wskazał, że przedłożone przez ubezpieczonego dowody nie są wystarczające do ustalenia miesięcznych i rocznych zarobków jakie ubezpieczony otrzymywał w okresie od 1 czerwca 1973r. do 31 maja 1977r. z tytułu zatrudnienia w KWK (...).

**Sąd Okręgowy ustalił następujący stan faktyczny:**

Decyzją z 6 kwietnia 2017r. organ rentowy ustalił kapitał początkowy ubezpieczonego J. Z. na dzień 1 stycznia 1999r.

Do obliczenia kapitału początkowego oraz obliczenia wskaźnika wysokości tej podstawy przyjęto przeciętną podstawę wymiaru składek na ubezpieczenie społeczne z 10 kolejnych lat kalendarzowych, to jest od 1 stycznia 1989r. do 31 grudnia 1998r. Wskaźnik wysokości podstawy wymiaru kapitału początkowego wyniósł 48,53%.

Kapitał początkowy ustalony na dzień 1 stycznia 1999r. wyniósł 80 462,91 zł.

W dniu 31 lipca 2019r. ubezpieczony złożył wniosek o ponowne ustalenie kapitału początkowego przedkładając m.in. kserokopię zaświadczenia o zatrudnieniu i wynagrodzeniu za lata 1986 – 1988, kserokopię świadectwa pracy z KWK (...) wraz z kserokopią karty obiegowej.

W związku z powyższym organ rentowy wydał 27 kwietnia 2020r. decyzję skarżoną, którą ponownie ustalił ubezpieczonemu wartość kapitału początkowego na dzień 1 stycznia 1999r. 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, to jest od stycznia 1986r. do grudnia 1995r. Wskaźnik wysokości podstawy wymiaru kapitału początkowego wyniósł 78,59%.

Kapitał początkowy ustalony na dzień 1 stycznia 1999r. wyniósł 109 179,51 zł.

Ubezpieczony był zatrudniony w KWK (...) Przedsiębiorstwo Państwowe:

- od 1 czerwca 1973r. do 8 lipca 1973r. jako pracownik fizyczny na powierzchni,
- od 9 lipca 1973r. do 31 lipca 1974r. jako młodszy górnik pod ziemią,
- od 1 sierpnia 1974r. do 31 maja 1977r. jako górnik rabunkarz pod ziemią,
- od 3 lipca 1986r. do 29 lutego 1988r. jako górnik pod ziemią.

W świadectwie pracy z 19 kwietnia 2017r. w rubryce dotyczącej korzystania z dniówek nieusprawiedliwionych oraz z urlopu bezpłatnego podano, że nie dotyczy to ubezpieczonego.

Nie zachowała się dokumentacja zarobkowa ubezpieczonego ze spornego okresu jego zatrudnienia.

Na podstawie opinii biegłego sądowego z zakresu ubezpieczenia społecznego, rent i emerytur Z. T., który odtworzył wynagrodzenia ubezpieczonego ze spornego okresu jego zatrudnienia w KWK (...) w latach 1973-1977 uwzględniając wynagrodzenie zasadnicze, specjalne wynagrodzenie z Karty Górnika i deputat węglowy Sąd ustalił, że najkorzystniejszy wskaźnik wysokości podstawy wymiaru kapitału początkowego wyniósł 81,29% i został wyliczony z 20 najkorzystniejszych lat kalendarzowych: 1973-1978, 1982-1983, 1986-1989, 1991-1998.

Powyższe Sąd ustalił na podstawie dokumentacji zawartej w aktach organu rentowego, aktach osobowych ubezpieczonego, opinii biegłego sądowego Z. T. ( k.27-62 akt ).

Sąd podzielił opinię biegłego sądowego Z. T., gdyż została ona sporządzona w oparciu o fachową i specjalistyczną wiedzę, zgodnie ze zleceniem Sądu, na podstawie całokształtu zgromadzonej w sprawie dokumentacji, a także przy uwzględnieniu obowiązujących przepisów płacowych. Biegły w sposób czytelny i precyzyjny dokonał obliczeń, wskazując przy tym dokładnie na jakiej podstawie dokonał poszczególnych założeń.

Sąd uznał za właściwe wyliczenia biegłego według wariantu I, w którym biegły uwzględnił wyłącznie wynagrodzenie zasadnicze, specjalne wynagrodzenie z Karty Górnika oraz deputat węglowy, czyli pewne składniki wynagrodzenia, które przysługiwały bezwarunkowo. Brak jest podstaw do przyjęcia innych składników, a to w szczególności dodatków zmianowych, dodatków za pracę w niedziele, bowiem brak jest dokumentów potwierdzających ich wypłatę w określonej wysokości, brak jest ewidencji czasu pracy. Należy zauważyć że, zgodnie z bogatym orzecnictwem sądowym, do ustalenia podstawy wymiaru można przyjąć wyłącznie składniki pewne, bezpośrednio wynikające ze zgromadzonej dokumentacji. W sytuacji braku kompletnej dokumentacji płacowej możliwość ustalenia wysokości wynagrodzenia ubezpieczonego nie może być hipotetyczna, czyli oparta na wielu założeniach, niedających się obecnie zweryfikować. W orzecnictwie zgodnie przyjmuje się bowiem, że nie ma możliwości wyliczenia wysokości wynagrodzenia, a co za tym idzie - wysokości składek na ubezpieczenie społeczne oraz wskaźnika wysokości podstawy wymiaru emerytury w oparciu o wyliczenia hipotetyczne, uśrednione, wynikające np. z porównania do wynagrodzenia innych pracowników. Zaliczenie nieudokumentowanych składników podstawy wymiaru składek (składników wynagrodzenia) mogących mieć wpływ na wzrost świadczeń emerytalno-rentowych wymaga dowodów niebudzących wątpliwości, spójnych i precyzyjnych (por. wyrok Sądu Najwyższego z 9 stycznia 1998r., II UKN 440/97). Wreszcie, słusznie biegły ustalił ilość przepracowanych dniówek według normatywnego czasu pracy, gdy z zachowanej dokumentacji nie wynika aby ubezpieczony miał dniówki nieusprawiedliwione czy też urlop bezpłatny. W świadectwie pracy z 19 kwietnia 2017r.

w rubryce dotyczącej korzystania z urlopu bezpłatnego czy posiadania dniówek nieusprawiedliwionych zawarto adnotację, że nie dotyczy to ubezpieczonego.

Podzielając opinię biegłego w zakresie wyliczenia wskazanego w wariantcie I Sąd miał na uwadze, że ubezpieczony opinii tej w żadnym zakresie nie kwestionował, jak również organ rentowy zasadniczo nie składał do niej zastrzeżeń, poza kwestią przyjęcia przez biegłego normatywnego czasu pracy, których to jednak zastrzeżeń Sąd nie uwzględnił z przyczyn wskazanych powyżej.

### ***Sąd zważył, co następuje.***

Odwołanie ubezpieczonego J. Z. zasługuje na uwzględnienie.

Zgodnie z art. 174 ust.1 i 3 ustawy z 17 grudnia 1998r. o emeryturach i rentach z Funduszu Ubezpieczeń Społecznych ( tj. Dz.U. z 2020r., poz.53 ) kapitał początkowy ustala się na zasadach określonych w art. 53, z uwzględnieniem ust. 2-12.

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

Zgodnie 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, z uwzględnieniem ust. 6 i art. 176.

W myśl ust. 6 na wniosek ubezpieczonego, podstawę wymiaru emerytury lub renty może stanowić ustalona w sposób określony w ust. 4 i 5 przeciętna podstawa wymiaru składki na ubezpieczenie społeczne lub ubezpieczenia emerytalne

i rentowe w okresie 20 lat kalendarzowych przypadających przed rokiem zgłoszenia wniosku, wybranych z całego okresu podlegania ubezpieczeniu.

Z kolei zgodnie z ust. 2a jeżeli nie można ustalić podstawy wymiaru składek w okresie pozostawania w stosunku pracy wskazanym do ustalenia podstawy wymiaru emerytury i renty, za podstawę wymiaru składek przyjmuje się kwotę obowiązującego w tym okresie minimalnego wynagrodzenia pracowników, proporcjonalnie do okresu podlegania ubezpieczeniu i wymiaru czasu pracy.

Szczegółowe zasady postępowania w sprawach o świadczenia emerytalno-rentowe, co ma zastosowanie przy obliczaniu kapitału początkowego określa rozporządzenie Ministra Pracy i Polityki Społecznej z 11 października 2011r. w sprawie postępowania o świadczenia emerytalno-rentowe (Dz. U. z 2011r. nr 237, poz. 1412). Rozporządzenie to w § 21 pkt 1 przewiduje, iż środkiem dowodowym stwierdzającym wysokość wynagrodzenia, dochodu, przychodu oraz uposażenia przyjmowanego do ustalenia podstawy wymiaru emerytury lub renty są zaświadczenia pracodawcy lub innego płatnika składek, legitymacja ubezpieczeniowa lub inny dokument, na podstawie którego można ustalić wysokość wynagrodzenia, dochodu, przychodu lub uposażenia.

Powyższy przepis zakłada istnienie optymalnych warunków, tj. wymaga, by zachowała się dokumentacja płacowa pracodawcy. Natomiast w sytuacji, gdy nie zachowała się stosowna dokumentacja płacowa, wysokość zarobków może być ustalona na podstawie dokumentacji zastępczej z akt osobowych pracownika ( np. umów o pracę, angaży, wpisów w legitymacji ubezpieczeniowej oraz innych pism dotyczących zatrudnienia, które zawierają informacje o wynagrodzeniu).

Kwestia pobieranego wynagrodzenia musi być udowodniona w sposób bezwzględny, a tylko dokumentacja dotycząca konkretnego pracownika stanowi precyzyjny dowód w zakresie wysokości wynagrodzenia w postępowaniu sądowym, a nie np. zeznania świadków, twierdzenia ubezpieczonego, gdy stosunek pracy ma charakter indywidualny, określone warunki zatrudnienia mają charakter niepowtarzalny, ponieważ zostały ustalone między pracodawcą i konkretnym pracownikiem ( por. wyrok Sądu Najwyższego z 4 lipca 2007r. I UK 36/07, Sądu Apelacyjnego w Szczecinie z 4 czerwca 2014r. III AUa 1136/13 ).

Dla odtworzenia wynagrodzeń ubezpieczonego z okresu spornego od 1 czerwca 1973r. do 31 maja 1977r. z tytułu zatrudnienia w KWK (...) i następnie wyliczenia wartości kapitału początkowego Sąd dopuścił dowód z opinii biegłego sądowego z zakresu ubezpieczenia społecznego, rent i emerytur Z. T.. Na podstawie tej opinii, którą uznał za miarodajną w sprawie, Sąd ustalił, że najkorzystniejszy wskaźnik wysokości podstaw wymiaru kapitału początkowego wynosi 81,29% i został wyliczony z lat 1973-1978, 1982,1983, 1986-1989, 1991-1998 .

Mając powyższe na uwadze Sąd z mocy art. 477<sup>14</sup> § 2 k.p.c. zmienił zaskarżoną decyzję orzekając jak w pkt 1 wyroku.

O kosztach zastępstwa procesowego Sąd orzekł na podstawie art.98 k.p.c. w związku z §9 ust.2 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z 22 października 2015r. w sprawie opłat za czynności adwokackie ( Dz.U. poz. 1800 ze zm. ).

(-) sędzia Grażyna Łazowska