

Sygn.akt III AUa 64/19

## WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 5 marca 2019 r.

Sąd Apelacyjny w Białymstoku, III Wydział Pracy i Ubezpieczeń Społecznych

w składzie:

**Przewodniczący: SSA Marek Szymanowski (spr.)**

**Sędziowie: SA Dorota Elżbieta Zarzecka**

**SA Teresa Suchcicka**

**Protokolant: Ewa Daniluk**

po rozpoznaniu na rozprawie w dniu 5 marca 2019 r. w B.

**sprawy z odwołania K. K.**

przeciwko Zakładowi Ubezpieczeń Społecznych Oddział w B.

o emeryturę pomostową

**na skutek apelacji wnioskodawcy K. K.**

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

z dnia 23 listopada 2018 r. sygn. akt III U 353/18

**I. oddala apelację;**

**II. zasądza tytułem zwrotu kosztów procesu za drugą instancję od**

**K. K. na rzecz Zakładu Ubezpieczeń Społecznych Oddział w B. kwotę 240 ( dwieście czterdzieści ) złotych**

SSA Teresa Suchcicka SSA Marek Szymanowski SSA Dorota Elżbieta Zarzecka

**Sygn. akt III AUa 64/19**

## UZASADNIENIE

**Zakład Ubezpieczeń Społecznych** Oddział w B. decyzją z dnia 12.06.2018r. odmówił K. K. prawa do emerytury pomostowej. W uzasadnieniu wskazał na przesłanki nabycia tej emerytury z art. 4 ustawy z dnia 19.12.2008r. o emeryturach pomostowych (Dz. U. z 2017r. poz. 664 ze.zm.), których wnioskodawca nie spełnia. Nie posiada on bowiem 15 lat pracy w warunkach szczególnych. W tym zakresie organ rentowy uwzględnił 11 lat 6 miesięcy i 13 dni, zaliczając okresy od 01.06.1997r. do 31.12.2008r. i od 01.02.2018r. do 28.02.2018r. (z wyłączeniem urlopów bezpłatnych i okresów nieskładkowych). Do stażu pracy w warunkach szczególnych nie zaliczył okresu od **30.03.1990r. do 20.05.1997r.** ponieważ pracodawca w świadectwie pracy nie wymienił charakteru pracy ściśle według wykazu, działu i pozycji rozporządzeniami Rady Ministrów z dnia 07.02.1983r. oraz stanowiska pracy zgodnie z zarządzeniem resortowym, na które powołuje się pracodawca. Zakład pracy wystawiając świadectwo pracy

w szczególnych warunkach na podstawie posiadanej dokumentacji, ma obowiązek określić rodzaj wykonywanej pracy, ściśle według wykazu stanowiącego załącznik do rozporządzenia Rady Ministrów z dnia 07.02.1983r. oraz podać stanowisko pracy zgodnie z wykazem, działem i pozycją oraz punktem zarządzenia resortowego lub uchwały.

Na podstawie dowodów w postaci dokumentów dołączonych do wniosku oraz uzyskanych w trakcie przeprowadzonego postępowania, organ rentowy uznał za udowodnione 41 lat 4 miesiące i 6 dni okresów składkowych i nieskładkowych.

Dodatkowo organ rentowy wskazał, że niniejszą decyzją zmienia decyzję z dnia 15.05.2018r. z uwagi na fakt rozwiązania przez K. K. stosunku pracy.

**W odwołaniu od tej decyzji K. K.** domagał się jej zmiany i przyznania prawa do emerytury pomostowej. Wskazał, że w spornym okresie tj. od 30.03.1990r. do 20.05.1997r. był zatrudniony stale i w pełnym wymiarze czasu pracy w Zakładzie Stoczni (...) sp. z o.o. w A. i pracował w warunkach szczególnych. Jego praca polegała na wykonywaniu łodzi z laminatu poliestrowo szklanego tzn. od tworzenia formy łodzi, aż do jej wykończenia. Stanowisko szkutnik-laminarz oraz stanowisko formierz tworzyw sztucznych i żywie polegało na wykonywaniu tych samych czynności. Odnośnie treści świadectwa pracy, to wskazał, że nie miał wpływu na jego treść, taki dokument otrzymał po ustaniu stanowisku pracy. Aktualnie zakład nie istnieje i nie ma możliwości skorygowania zapisów, które w opinii organu rentowego są nieprawidłowe. Dodatkowo wskazał, że rozwiązał umowę o pracę z dniem 23.05.2018r., a zatem spełnił wszystkie warunki do przyznania emerytury pomostowej.

**Wyrokiem z dnia 23 listopada 2018r.** Sąd Okręgowy w Suwałkach oddalił odwołanie. Sąd Okręgowy przypomniał, że zgodnie z treścią art. 4 ustawy z dnia 19.12.2008r. o emeryturach pomostowych (Dz. U. z 2017r. poz. 664 ze zm.) prawo do emerytury pomostowej, z uwzględnieniem art. 5-12, przysługuje pracownikowi, który spełnia łącznie następujące warunki:

1. urodził się po dniu 31 grudnia 1948 r.;
2. ma okres pracy w szczególnych warunkach lub o szczególnym charakterze wynoszący co najmniej 15 lat;
3. osiągnął wiek wynoszący co najmniej 55 lat dla kobiet i co najmniej 60 lat dla mężczyzn;
4. ma okres składkowy i nieskładkowy, ustalony na zasadach określonych w art. 5-9 i art. 11 ustawy o emeryturach i rentach z Funduszu Ubezpieczeń Społecznych, wynoszący co najmniej 20 lat dla kobiet i co najmniej 25 lat dla mężczyzn;
5. przed dniem 1 stycznia 1999 r. wykonywał prace w szczególnych warunkach lub prace w szczególnym charakterze, w rozumieniu art. 3 ust. 1 i 3 ustawy lub art. 32 i art. 33 ustawy o emeryturach i rentach z Funduszu Ubezpieczeń Społecznych;
6. po dniu 31 grudnia 2008 r. wykonywał prace w szczególnych warunkach lub o szczególnym charakterze, w rozumieniu art. 3 ust. 1 i 3;
7. nastąpiło z nim rozwiązanie stosunku pracy.

Dodatkowo wskazał, że prawo do emerytury pomostowej zgodnie z art. 49 ustawy o emeryturach pomostowej przysługuje również osobie, która:

1. po dniu 31 grudnia 2008r. nie wykonywała pracy w szczególnych warunkach lub o szczególnym charakterze, w rozumieniu art. 3 ust. 1 i 3;
2. spełnia warunki określone w art. 4 pkt 1-5 i 7 i art. 5-12;

3. w dniu wejścia w życie ustawy miała wymagany w przepisach, o których mowa w pkt 2, okres pracy w szczególnych warunkach lub o szczególnym charakterze, w rozumieniu art. 3 ust. 1 i 3.

Sąd Okręgowy wskazał, iż z treści powyższych wynika, że jednym z podstawowych warunków uzyskania prawa do emerytury pomostowej jest rozwiązanie stosunku pracy, które w przypadku odwołującego się jednak nie nastąpiło. Do odwołania K. K. dołączył świadectwo pracy, w którym wskazano, że rozwiązanie stosunku pracy z dotychczasowym pracodawcą J. M. Przedsiębiorstwem Produkcyjno - Budowlanym (...)W. (...) w A. nastąpiło w dniu 23.05.2018r. na podstawie art. 30 §1 pkt 1 k.p. – na mocy porozumienia stron. W trakcie postępowania sądowego odwołujący się przesłuchany w charakterze strony, pouczony o odpowiedzialności karnej za składanie fałszywych zeznań, zaprzeczył, aby doszło do rozwiązania umowy o pracę i nadal jest pracownikiem (...).

W tym stanie faktycznym i prawnym okoliczność ta – pozostawienie przez odwołującego się w stosunku pracy - czyni bezprzedmiotowym dokonanie rozważań w zakresie spełnienia przez niego pozostałych warunków (por. wyrok Sądu Apelacyjnego w Katowicach z dnia 09.08.2016r. sygn. III AUa 1083/16, czy wyrok Sądu Apelacyjnego w Szczecinie z dnia 23.01.2014r. sygn. III AUa 604/13). Sąd rozpoznający sprawę z zakresu ubezpieczeń społecznych w ramach odwołania od konkretnej decyzji organu rentowego „przyznaje” konkretne świadczenie lub określa jego wysokość (tak Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 25.04.2008r., sygn. akt I UK 267/08). Nie jest zatem dopuszczalne w sprawie z zakresu ubezpieczeń społecznych wydanie wyroku ustalającego spełnienie przez ubezpieczonego niektórych warunków wymaganych do nabycia prawa do świadczenia lub wyroku przyznającego to świadczenie pod warunkiem spełnienia pozostałych warunków w przyszłości (tak Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 09.03.2010r., sygn. I UK 267/09 i z dnia 07.04.2011r. sygn. I UK 363/10). Podkreślić bowiem należy, iż poczynienie w niniejszej sprawie nawet korzystnych ustaleń dla odwołującego się w zakresie spełnienia przez niego pozostałych warunków niezbędnych do uzyskania prawa do emerytury pomostowej, nie jest wiążące ani dla organu rentowego, ani dla Sądu, w razie rozpoznawania ponownego wniosku o emeryturę. Nawet więc, gdyby K. K. w toku przedmiotowego postępowania udowodnił fakt przepracowania w szczególnych warunkach w rozumieniu ustawy o emeryturach pomostowych 15 lat to i tak nie nabyłby prawa do emerytury pomostowej, albowiem wbrew wymogom wynikającym z art. 4 pkt 7 ustawy o emeryturach pomostowych nie rozwiązał stosunku pracy.

Sąd Okręgowy podniósł też, że nawet gdyby rozwiązano z nim umowę o pracę to i tak nie otrzymałby prawa do emerytury pomostowej, ponieważ nie pracował po dniu 31.12.2008r. całego miesiąca czasu przy pracach w szczególnych warunkach w rozumieniu art. 3 ust. 1 i 3 ustawy o emeryturach pomostowych (jak w załączniku 1 i 2 tej ustawy) , a przepracowanie takiego całego miesiąca – jak wskazał Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 15.01.2013r. I UK 448/12 – jest koniecznie wymagane. Odwołujący się powołał się na prace w szczególnych warunkach rozumieniu art. 3 ust. 1 i 3 ustawy o emeryturach pomostowych za okres zatrudnienia w Przedsiębiorstwie (...) Sp. z o.o. w A. przy wywozie nieczystości stałych związanych z bardzo ciężkim wysiłkiem fizycznym, za okres od 01.02.2018r. do 28.02.2018r. tj. 28 dni. Tymczasem stosownie do rozporządzenia Ministra Pracy i Polityki Społecznej z dnia 11.10.2011r. w sprawie postępowania o świadczenia emerytalne i rentowe (Dz.U. z 2011r., Nr 237 poz. 1412) za miesiąc przyjmuje się 30 dni kalendarzowych.

Analizując zaś sytuację odwołującego się odnośnie art. 49 ustawy o emeryturach pomostowych, czyli z ustaleniem, że po 31.12.2008r. nie pracował on w warunkach szczególnych w rozumieniu art. 3 ust. 1 i 3 tej ustawy, należało również odmówić mu prawa do tego świadczenia. W świetle tej regulacji jedyną możliwością, by przyznać odwołującemu się prawo do emerytury pomostowej było wykazanie przez niego, że w dniu wejścia w życie ustawy o emeryturach pomostowych, tj. 1 stycznia 2009r., miał on co najmniej 15 lat pracy wykonywanej w warunkach szczególnych lub o szczególnym charakterze, ale nie w rozumieniu art. 32 ustawy z dnia 17.12.1998r. o emeryturach i rentach z Funduszu Ubezpieczeń Społecznych poprzednio obowiązujących, lecz w rozumieniu art. 3 ust. 1 i 3 ustawy pomostowej (obecnie obowiązujących). Wynika to wprost z treści przytoczonego wyżej art. 49 ust. 3 ustawy pomostowej. Podkreślenia wymaga, że ustawa o emeryturach pomostowych znacznie zawężyła rodzaje prac i stanowiska, na których wykonuje się prace w warunkach szczególnych w porównaniu do tych prac i stanowisk, jakie w powiązaniu z art. 32 ustawy o emeryturach i rentach z FUS zawiera wykaz A, będący załącznikiem do rozporządzenia Rady Ministrów z 7 lutego

1983r. w sprawie wieku emerytalnego pracowników zatrudnionych w szczególnych warunkach lub w szczególnym charakterze (Dz. U. z 1983r. Nr 8, poz. 43 z późn. zm.). Co więcej, w orzecznictwie Sądu Najwyższego przyjmuje się, że wykaz prac określonych w art. 3 ust. 1 i 3 ustawy z 2008r. o emeryturach pomostowych jest zamknięty i nie podlega uzupełnieniu, co oznacza, że cech pracy "o szczególnym charakterze" lub "w szczególnych warunkach" nie mogą posiadać inne prace, choćby sposób ich wykonywania i ich jakość mogła obniżyć się z wiekiem (tak Sąd Najwyższy w wyroku z 13 marca 2012r., sygn. akt II UK 164/11). Istnieje zatem cała rzesza prac, które do 01.01.1999r. były pracami w warunkach szczególnych, a od 01.01.2009r. już nie są. Taka sytuacja była i w przypadku odwołującego się. Do 31.12.2008r. odwołujący się wykonywał prace przy produkcji i przetwórstwie żywic i tworzyw sztucznych (zaświadczenie J. W. – właściciela firmy (...); powołanie się na te prace w firmie (...)). Jednak takiej pracy wprost nie można uznać za prace wykonywane w warunkach szczególnych w rozumieniu art. 3 ust. 1 i 3 ustawy pomostowej, gdyż w załącznikach nr 1 i nr 2 do tej ustawy, które są jej integralną częścią, a które zawierają wykazy prac zaliczanych w chwili obecnej do wykonywanych w warunkach szczególnych i prac o szczególnym charakterze, brak jest wskazanej pracy przy przetwórstwie żywic i tworzyw sztucznych.

Odwołujący się nie mógł też otrzymać emerytury z art. 184 ustawy o emeryturach i rentach z FUS. Jednym z warunków jej otrzymania jest posiadanie do dnia 01.01.1999r. 25-letniego okresu składkowego i nieskładkowego. Odwołujący się ur.(...), który – jak wynika ze świadectwa dojrzałości naukę w Liceum Zawodowym A. (akta osobowe z FOTO-P.) ukończył 17.02.1976r., rozpoczął pracę od 03.11.1976r., a zatem do dnia 01.01.1999r. nie będzie miał 25 lat tych okresów.

Z tych przyczyn Sąd Okręgowy oddalił na podstawie art. 477<sup>14</sup> §1 k.p.c. odwołanie.

**Apelację od powyższego wyroku Sądu Okręgowego** wywiódł ubezpieczony, który zaskarżył go w całości zarzucając mu:

I. naruszenie prawa materialnego w szczególności :

1. art. 4 ustawy z dnia 19 grudnia 2008r. o emeryturach pomostowych ( t.j. Dz. U z 2018 r. poz. 1924) poprzez oddalenie odwołania i nie przyznanie ubezpieczonemu prawa do emerytury pomostowej

2. art. 4 pkt 6 ustawy z dnia 19 grudnia 2008r. o emeryturach pomostowych , poprzez błędną wykładnię polegającą na przyjęciu, że ubezpieczony po dniu 31 grudnia 2008 r. nie wykonywał pracy w szczególnych warunkach lub o szczególnym charakterze, w rozumieniu art. 3 ust. 1 i 3 ustawy , ze względu na okres zatrudnienia w takich warunkach od 01.02.2018 r. do 28.02.2018 r. wynoszący 28 dni zamiast całego miesiąca.

3. art. 4 pkt 7 ustawy z dnia 19 grudnia 2008r. o emeryturach pomostowych poprzez błędną wykładnię polegającą na przyjęciu, że nie nastąpiło rozwiązanie stosunku pracy, w sytuacji, gdy materiał dowodowy zgromadzony w niniejszej sprawie zawiera dokumenty w postaci: świadectwa wykonywania pracy w szczególnych warunkach w okresie od 01.02.2018r do 28.02.2018r. w Przedsiębiorstwie (...) Sp. z o.o. w A. oraz świadectwo pracy wystawione przez (...) Przedsiębiorstwo Produkcyjno-Budowlane (...)W. Ś." w A. z którego wynika, iż rozwiązanie stosunku pracy nastąpiło w dniu 23.05.2018r.

II. naruszenie przepisów postępowania, które miało istotny wpływ na wynik sprawy, a w szczególności :

1) art. 233 § 1 w zw. z art. 227 k.p.c. poprzez brak wszechstronnego rozważenia zebranego w sprawie materiału dowodowego w celu ustalenia faktów mających istotne znaczenie dla rozstrzygnięcia sprawy, tj. odmówienie mocy dowodowej dokumentom przedłożonym przez odwołującego się świadczącym o rozwiązaniu stosunku pomimo tego, że dowody te są wiarygodne i spójne, jak również pominięcie dowodu z zeznań świadków na okoliczność potwierdzenia faktu wykonywania przez odwołującego się pracy w warunkach szczególnych w okresie od 30.03.1990 r. do 20.05.1997r.. w celu wykazania spełnienia warunku określonego przepisem art. 4 pkt. 2 ustawy bo emeryturach pomostowych, co w konsekwencji skutkowało oddaleniem odwołania:

Wskazując na powyższe zarzuty apelacja wносиła co do zasady o zmianę w całości zaskarżonego wyroku poprzez przyznanie wnioskodawcy prawa do emerytury pomostowej oraz zasądzenie kosztów postępowania od organu rentowego. Nadto wносиła o dopuszczenie dowodu z zeznań świadków pominiętych przez Sąd Okręgowy oraz samego odwołującego na okoliczność wykonywania przez niego w okresie od 30.03.1990 r. do 20.05.1997 r. w szczególnych warunkach na stanowisku szkutnik - laminarz w Zakładzie Stoczni (...) sp. z o.o. w A..

Wniosek apelacyjny sformułowany jako ewentualny do uchylenia zaskarżonego wyroku na podstawie art. 386 § 4 k.p.c. i przekazanie sprawy temu sądowi do ponownego rozpoznania z pozostawieniem mu rozstrzygnięcia o kosztach za obie instancje.

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

#### **Apelacja podlegała oddaleniu.**

Słusznie Sąd Okręgowy wskazał, iż zarówno nabycie emerytury pomostowej zarówno na podstawie art. 4 ustawy z dnia 19.12.2008r. o emeryturach pomostowych (Dz. U. z 2017r. poz. 664 ze zm.) jak na podstawie art. 49 tej ustawy wymaga rozwiązania stosunku pracy ( art. 4 pkt 7 i art. 49 pkt 2 ustawy ). W sprawach z zakresu ubezpieczeń społecznych zasadą jest konieczność spełniania wszystkich przesłanek nabycia prawa do świadczenia na chwilę wydania zaskarżonej decyzji, a uwzględnienie możliwości spełnienia po dacie decyzji jest dopuszczalne tylko wyjątkowo (por. wyroki SN: z 10.03.1998 r. II UKN 555/97, OSNP 1999/5, poz. 181; z 7.02.2002 r. , II UKN 13/01, OSNP 2003/22, poz. 549; z 2.08.2007 r. III UK 25/07, OSNP 2008/19–20, poz. 293). Nie jest wprawdzie wykluczone uwzględnienie również faktu rozwiązania stosunku pracy po dacie decyzji (por. wyrok SN z 12.04.2012 r. ,II UK 235/11, OSNP 2013/7–8, poz. 87 i wyrok SN 11.06.2013 r. ,II UK 381/12, LEX nr 1331296), zawsze jednak jest to na zasadzie pewnego wyjątku, a spełnienie samej tej przesłanki nie może być kontrowersyjne , a musi pewne. Tak w niniejszej sprawie jednak nie jest ,a sam wnioskodawca przed Sądem Okręgowym zapewniał, że pozostaje w stosunku pracy w firmie (...) i do rozwiązania stosunku pracy nie doszło (k. 23). Podniesiony w apelacji zarzut naruszenia prawa materialnego art. 4 pkt 7 ustawy z dnia 19 grudnia 2008r. o emeryturach pomostowych poprzez błędną wykładnię, co miało polegać na błędnym na przyjęciu, że nie nastąpiło rozwiązanie stosunku pracy jest w istocie zarzutem procesowym dokonania wadliwych ustaleń w zakresie faktu rozwiązania stosunku pracy. W praktyce sądowej niezmiernie rzadko zdarza się sytuacja, w której strona składa dokument potwierdzający rozwiązanie stosunku pracy w celu wykazania tego faktu, a jednocześnie składa zeznania podważające rozwiązanie tego stosunku pracy, a następnie składa apelację czyniąc zarzut sądowi, że nie uznał rozwiązania tego stosunku pracy. W tych okolicznościach Sąd Apelacyjny zażądał nadesłania akt osobowych wnioskodawcy z (...) Przedsiębiorstwa Produkcyjno- Budowlanego (...).W. (...) oraz Przedsiębiorstwa (...) ” spółka z o.o. (...) i przeprowadził dowód z tych dokumentów (k.51) . Istotna dla rozstrzygnięcia jest analiza akt osobowych nadesłanych przez (...), która nie potwierdza w istocie rozwiązania umowy o pracę wnioskodawcy, a w nadesłanych aktach brak jest nawet złożonego do akt rentowych świadectwa pracy z dnia 24 maja 2018r. wskazującego na rozwiązanie stosunku pracy z dniem 23 maja 2018r. (dokumentu złożonego do akt rentowych), co czyni wątpliwym realność tej czynności. Znajduje się w nich natomiast umowa o pracę z dnia 24 maja 2018r. nawiązująca stosunek pracy z wnioskodawcą na czas nieokreślony od dnia 24 maja 2018r. W tej sytuacji gdyby nawet uznać wystawione w dniu 24 maja 2019 świadectwo pracy za wiarygodne , to zachodzi ciągłość stosunku pracy bowiem między rzekomym rozwiązaniem a nawiązaniem nie ma nawet dnia przerwy, co niewątpliwie sugerują pozorność tej czynności nakierowanej na uzyskanie w odbiorze zewnętrznym efektu spełnienia przesłanki rozwiązania stosunku pracy. Sam fakt wystawienia świadectwa pracy w dniu 24 maja 2018r. ( za okres zatrudnienia do 23 maja 2018r.) i zawarcie w tym samym dniu nowej umowy od 24 maja 2018r. niewątpliwie wskazuje na pozorność rozwiązania stosunku pracy. W tych okolicznościach trzeba przyjąć, iż na prawdzie polegają zeznania samego wnioskodawcy złożone przed Sądem Okręgowym , że nadal pracuje w „Ś. ” i nie ustał jego stosunek pracy .

W świetle potwierdzenia trafności przyjęcia przez Sąd Okręgowy, że wnioskodawca nie rozwiązał stosunku pracy - nie spełnia on jednej z koniecznych przesłanek nabycia prawa do emerytury pomostowej, co czyni zbędnym analizowanie spełnienia pozostałych przesłanek. Odmowa przyznania mu prawa do tego świadczenia wnioskodawcy w sytuacji gdy nie spełnia on koniecznej przesłanki do jego nabycia nie jest naruszeniem prawa materialnego.

Podniesione w tym zakresie zarzuty obrazy prawa materialnego skarżący odnosi nie do ustaleń Sądu Okręgowego lecz do postulowanego przez siebie stanu faktycznego zakładającego rozwiązanie stosunku pracy.

W tym stanie rzeczy apelacja na zasadzie art. 385 k.p.c. podlegała oddaleniu.

O kosztach postępowania odwoławczego orzeczono na zasadzie art. 98 § 1 i 3 k.p.c. w zw. z art. 99 k.p.c. w zw. z §10 ust. 1 pkt 2 i § 9 ust. 2 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 22 października 2015 r. w sprawie opłat za czynności radców prawnych (Dz. U. 2015 r, poz. 1804 z zm.). Odwołujący - nadal pracujący nie podnosił w toku istotnych okoliczności uzasadniających odstąpienie od podstawowej zasady orzekania o kosztach procesu, czyli zasady odpowiedzialności za wynik procesu, w myśl której strona przegrywająca zobowiązana jest do zwrotu kosztów procesu przeciwnikowi na jego żądanie, a tak owe zostało zgłoszone na rozprawie apelacyjnej (k. 51v).