

Sygn. akt III AUa 694/16

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 10 listopada 2016 r.

Sąd Apelacyjny w Katowicach

Wydział III Pracy i Ubezpieczeń Społecznych

w składzie:

Przewodniczący	SSA Alicja Kolonko (spr.)
Sędziowie	SSA Antonina Grymel SSA Witold Nowakowski
Protokolant	Dawid Krasowski

po rozpoznaniu w dniu 10 listopada 2016 r. w Katowicach

sprawy z odwołania B. R. (B. R.)

przeciwko Zakładowi Ubezpieczeń Społecznych Oddział w R.

o emeryturę pomostową

na skutek apelacji Zakładu Ubezpieczeń Społecznych Oddział w R.

od wyroku Sądu Okręgowego - Sądu Pracy i Ubezpieczeń Społecznych w Gliwicach Ośrodka Zamiejscowego w Rybniku

z dnia 25 lutego 2016 r. sygn. akt IX U 1021/15

zmienia zaskarżony wyrok i oddala odwołanie.

/-/ SSA A.Grymel /-/ SSA A.Kolonko /-/ SSA W.Nowakowski

Sędzia Przewodniczący Sędzia

Sygn. akt III AUa 694/16

UZASADNIENIE

Decyzją z dnia 12 sierpnia 2015r. Zakład Ubezpieczeń Społecznych Oddział w R. odmówił B. R. przyznania prawa do emerytury pomostowej uznając, że ubezpieczony nie udokumentował wymaganych 15 lat pracy w szczególnych warunkach lub w szczególnym charakterze, a także nie udowodnił wykonywania takiej pracy przed dniem 1 stycznia 1999r.

Równocześnie organ rentowy uznał za udowodniony okres pracy w szczególnych warunkach wynoszący 15 dni, obejmujący okres od 13 do 27 maja 2015r.

W odwołaniu od tej decyzji ubezpieczony podniósł, że w okresie od 24 maja 1976r. do 16 grudnia 1992r. był zatrudniony w firmie (...) w(...)

i (...)w Ż. w pełnym wymiarze czasu pracy. Wykonywał prace w warunkach szkodliwych. Pracował jako kierowca samochodu S. (...) powyżej 3,5 tony, było to pogotowie techniczne, którym przewoził brygadę do pracy. Pracował ponadto przy montażu i demontażu żurawi wieżowych, do jego obowiązków należało usuwanie ich awarii oraz naprawa, co było pracą na powietrzu i na wysokości.

Dodał, że zakład pracy nie wydał mu zaświadczenia, potwierdzającego okres zatrudnienia w szczególnych warunkach, a ponieważ uległ likwidacji, fakt wykonywania tej pracy może wykazać jedynie przy pomocy zeznań świadków.

Wniósł także o zaliczenie do okresów pracy w szkodliwych warunkach okresu odbywania zasadniczej służby wojskowej od 15 października 1972r. do 15 października 1974r., bowiem służbę tę odbywał jako kierowca mechanik czołgu (...).

Organ rentowy wniósł o oddalenie odwołania, podtrzymując dotychczasowe stanowisko i dodając, że zaskarżona decyzja jest kolejną decyzją odmowną. Poprzednia została wydana w dniu 22 czerwca 2015r. i po jej wydaniu ubezpieczony wykazał wskazany wyżej 15-dniowy okres wykonywania pracy w warunkach szczególnych.

Wyrokiem z dnia 25 lutego 2016r. sygn. IX U 1021/15 Sąd Okręgowy – Sąd Pracy i Ubezpieczeń Społecznych w Gliwicach Ośrodek Zamiejscowy w Rybniku zmienił zaskarżoną decyzję, przyznając ubezpieczonemu prawo do emerytury pomostowej począwszy od dnia 29 maja 2015r.

Sąd ustalił, że ubezpieczony, urodzony w dniu (...), wniosek o przyznanie prawa do emerytury pomostowej złożył w dniu 29 maja 2015r.

Organ rentowy uznał za udowodniony okres zatrudnienia wynoszący łącznie 25 lat i 4 miesiące okresów składkowych i nieskładkowych.

W oparciu o akta osobowe i rentowe oraz zeznania świadków B. O. i K. R., a także samego ubezpieczonego, Sąd I instancji ustalił, że Przedsiębiorstwo Budownictwa Mieszkaniowego (...) zajmowało się budową osiedli mieszkaniowych na terenie (...) w takich miejscowościach, jak: R., K., G., R., T. itd.

Ubezpieczony podjął zatrudnienie w tym przedsiębiorstwie od dnia 24 maja 1976r. na stanowisku kierowcy samochodu pogotowia technicznego. Był to samochód marki (...), o ciężarze przekraczającym znacznie 3,5 tony, przeznaczony do przewozu części do naprawy żurawi wieżowych oraz osób wchodzących w skład grupy dźwigowej.

Ubezpieczony oprócz pracy kierowcy tego samochodu wykonywał również pracę mechanika, pracując na wysokości przy naprawie żurawi wieżowych.

Przedsiębiorstwo posiadało 36 żurawi wieżowych, obsługujących budowy w różnych miejscowościach. Z uwagi na intensywną eksploatację ulegały one częstym awariom.

Ubezpieczony na co dzień pracował w zwiększonym wymiarze czasu pracy – tj. po 12 godzin na dobę, na dwie zmiany: od godziny 7:00 do 19:00 i od godz. 19:00 do 7:00. Był to na stałe przyjęty wymiar czasu pracy, w którym ostatnie cztery godziny były rozliczane jako godziny nadliczbowe.

Sąd ustalił, że pracy dla mechaników żurawi było bardzo dużo, ponieważ awarie zdarzały się niemal codziennie. Bardzo często było tak, że mechanicy nie wracali do bazy, lecz jechali z jednej budowy na drugą. Kiedy dniówka nie wystarczała na usunięcie usterki, pracowali również w nocy, gdyż żurawie były oświetlone reflektorami.

Praca przy naprawie żurawi zawsze odbywała się na wysokości. Ubezpieczony był wyposażony w szelki, zabezpieczające przed upadkiem. Czasami musiał wchodzić na samą górę, do kabiny żurawia. Praca odbywała się bez względu na porę roku i warunki atmosferyczne.

Ubezpieczony otrzymywał posiłki regeneracyjne.

Kiedy nie było awarii, wówczas pracownicy grupy dźwigowej regenerowali części na warsztacie, ale takie sytuacje zdarzały się rzadko.

Pracę w wymiarze 12 godzin na dobę ubezpieczony wykonywał stale do dnia 14 lipca 1991r.

Przywołując uregulowanie art. 4 ustawy z dnia 19.12.2008r. o emeryturach pomostowych (Dz.U. nr 237 poz. 1656 ze zm.) (ustawy o e.pom.), wskazał Sąd I instancji, że bezspornie ubezpieczony urodził się po dniu 31 grudnia 1948r., w dniu (...)osiągnął wiek 60 lat, posiada wymagany 25-letni okres składkowy i nieskładkowy oraz rozwiązał stosunek pracy.

Uznał Sąd także, że zebrane w sprawie dowody pozwalają przyjąć, że ubezpieczony w okresie zatrudnienia w (...) w Ż., tj. od dnia 24 maja 1976r.

do 14 lipca 1991r. stale i w pełnym wymiarze czasu pracy wykonywał prace w szczególnych warunkach jako kierowca samochodu ciężarowego o dopuszczalnym ciężarze całkowitym powyżej 3,5 tony oraz pracując przy montażu konstrukcji metalowych na wysokościach,

tj. wykonywał prace wymienione w Dziale VIII poz. 2 oraz w Dziale V poz. 5 Wykazu A, stanowiącego załącznik do rozporządzenia Rady Ministrów z dnia 7.02.1983 r. w sprawie wieku emerytalnego pracowników zatrudnionych w szczególnych warunkach lub

w szczególnym charakterze (Dz.U. nr 8, poz. 43 ze zm.), czyli prace w szczególnych warunkach w rozumieniu art. 32 ustawy z dnia 17.12.1998r. o emeryturach i rentach

z Funduszu Ubezpieczeń Społecznych (tekst jednol. Dz.U. z 2015r., poz. 748).

Dokonując oceny zgromadzonego materiału dowodowego uznał Sąd zeznania świadków i ubezpieczonego za logiczne, rzeczowe, przekonywujące, zgodne ze sobą i korelujące z treścią powołanej w sprawie dokumentacji.

Wobec powyższych ustaleń stwierdził Sąd Okręgowy, że B. R. spełnił wszystkie przesłanki do nabycia uprawnień do emerytury pomostowej od dnia złożenia wniosku, bowiem udowodnił również wymagany co najmniej 15-letni okres pracy

w szczególnych warunkach lub szczególnym charakterze.

Apelację od powyższego wyroku wniósł organ rentowy, zaskarżając go w całości i zarzucając:

- sprzeczność istotnych ustaleń Sądu z treścią zebranego w sprawie materiału dowodowego wskutek przekroczenia granic swobodnej oceny dowodów przez dokonanie jej w sposób dowolny i niewszechstronny w zakresie, w jakim Sąd ustalił, że w okresie od 24 maja 1976r. do 14 lipca 1991r. ubezpieczony wykonywał stale i w pełnym wymiarze prace wymienione w Wykazie A, Dziale VIII, poz. 2 oraz w Dziale V poz. 5 załącznika do w/w rozporządzenia Rady Ministrów z dnia 7.02.1983r., tj. jako kierowca samochodu ciężarowego o dopuszczalnym ciężarze całkowitym powyżej 3,5 t oraz prace przy montażu konstrukcji metalowych na wysokościach, w sytuacji, gdy zebrane dowody przeczą, aby tego rodzaju praca wykonywana była stale i w pełnym wymiarze czasu pracy,

- naruszenie przepisu art. 4 ustawy o e.pom. w zw. z art. 32 ustawy o FUS oraz § 4 w/w rozporządzenia Rady Ministrów z dnia 7.02.1983r. przez błędną wykładnię, prowadzącą do stwierdzenia, że ubezpieczony posiada co najmniej 15-letni okres pracy w szczególnych warunkach i tym samym spełnił ustawowe przesłanki do nabycia prawa do emerytury pomostowej od dnia 29 maja 2015r.

Powołując się na powyższe zarzuty organ rentowy wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku i oddalenie odwołania w całości, ewentualnie o uchylenie tegoż wyroku i przekazanie sprawy Sądowi I instancji do ponownego rozpoznania.

Podniósł organ rentowy, że jeśli nawet przyjąć, iż w spornym okresie ubezpieczony pracował w tzw. pogotowiu technicznym i przy wykonywaniu tych obowiązków był kierowcą samochodu o ciężarze całkowitym powyżej 3,5 tony oraz wykonywał prace przy konstrukcjach stalowych na wysokościach, to bez wątpienia nie świadczył tego rodzaju pracy stale i w pełnym wymiarze czasu pracy, bowiem zarówno z zebranej dokumentacji, jak i z zeznań świadka B. O. wynika, że ewentualne prace w szczególnych warunkach nie zawsze zajmowały całą dniówkę, co więcej, na nocnej zmianie regułą była praca na warsztacie. Także w czasie oczekiwania na zlecenie wyjazdu ubezpieczony miał stały przydział pracy na warsztacie i taką pracę wykonywał.

Wadliwie ustalona podstawa faktyczna doprowadziła w konsekwencji do niewłaściwego zastosowania prawa materialnego.

Ubezpieczony wniósł o oddalenie apelacji. Podniósł, że kwestionowane przez apelującego prace na warsztacie polegały na przygotowaniu osprzętu, narzędzi i przyrządów, którymi następnie miał usuwać awarie żurawi. Zaprzeczył, aby w ramach nocnej zmiany pracował stale na warsztacie, ponieważ nocne zmiany na warsztacie nie istniały. Opisał raz jeszcze swoją pracę w „(...)”.

W toku postępowania międzyinstancyjnego organ rentowy przeprowadził postępowanie wyjaśniające w związku z koniecznością oceny nowych dowodów w sprawie o emeryturę pomostową (por. k. 57 a.s.).

W oparciu o przedstawione przez organ rentowy materiały kontroli Sąd Apelacyjny ustalił, że w okresie od dnia 1 kwietnia 2014r. do nadal ubezpieczony jest zatrudniony w PPHU (...) w Ż., z przerwą w okresie od dnia 13 maja 2015r.

do 27 maja 2015r., kiedy to pracował w PPHU (...) w charakterze operatora żurawia samochodowego w pełnym wymiarze czasu pracy. T. L.(pracodawca) zatrudniał i zatrudnia wyłącznie operatorów żurawi samochodowych, a jego firma nigdy nie posiadała żurawi wieżowych (por. zezn. T.- k. 70 - 71 a.s.). Operatorzy żurawi wykonują pracę w różnych miejscach, na których zlecenia wykonuje firma pracodawcy.

Po ustaniu wskazanego wyżej dwutygodniowego okresu pracy B. R. zgłosił się do T. L. oświadczając, że ponieważ posiada uprawnienia operatora żurawia wieżowego, dlatego też pracodawca powinien wydać mu zaświadczenie, potwierdzające wykonywanie takiej właśnie pracy oraz opłacić składkę na Fundusz Emerytur Pomostowych. Nie znając obowiązujących w tym zakresie przepisów, T. L. zadośćuczynił wnioskowi byłego pracownika, wystawiając mu stosowane dokumenty (por. zezn. T. L. - k. 72 - 73 a.s.).

Świadczenie pracy z dnia 27 maja 2015r., wystawione przez T. L., potwierdzające, że we wskazanym wyżej okresie ubezpieczony wykonywał pracę na stanowisku kierowca, operator żurawia, ubezpieczony przedłożył już przy pierwszym wniosku o emeryturę pomostową. Przedłożył także zaświadczenie z dnia 29 maja 2015r., mające potwierdzać, że w okresie od 13 do 27 maja 2015r. wykonywał pracę o szczególnym charakterze rodzaj wykonywanej pracy zgodny z punktem 12 – prace operatorów żurawi wieżowych, do obsługi których są wymagane uprawnienia IŻ lub równorzędne oraz dźwignic portowych lub stoczniowych załącznika nr 2 w/w ustawy (por. k. 24 a.r.).

Po wydaniu przez organ rentowy decyzji odmownej z dnia 22 czerwca 2015r., pismem z dnia 7 lipca 2015r. B. R. poinformował organ rentowy, że (...) w dniu 2 lipca 2015r. sporządził deklarację ZUS ZSWA i przesłał ją do organu rentowego, w związku z czym wnosi o zaliczenie tej pracy jako pracy wykonywanej w warunkach szczególnych (por. k. 27 a.r.).

Składki na Fundusz Emerytur Pomostowych za ubezpieczonego za sporny okres T. L. opłacił w dniu 16 czerwca 2015r. (por. k. 40 a.r.), natomiast w dniu 31 maja 2016r., po przeprowadzonej wyżej opisanej kontroli, składkę tę wycofał (por. k. 50 a.r.).

Pełnomocnik ubezpieczonego, mimo zapoznania go z ustaleniami omówionej wyżej kontroli i zakreślenia na jego wniosek terminu do złożenia ewentualnych wniosków dowodowych (por. k. 79 a.s.), do wyników kontroli nie ustosunkował się i żadnych wniosków dowodowych nie zgłosił.

Sąd Apelacyjny zważył, co następuje:

Apelacja okazała się zasadna.

Przede wszystkim przypomnieć wypada, że zakres desygnatów ustawy o e.pom. nie jest tożsamy z takim zakresem, określonym przez przepisy art. 32 ustawy o FUS oraz w/w rozporządzenia Rady Ministrów z dnia 7.02.1983r., w szczególności jeśli chodzi o pracę operatora żurawia samochodowego.

To ostatnie zatrudnienie stanowi wprawdzie pracę w warunkach szczególnych w rozumieniu art. 32 ustawy o FUS, ale nie stanowi pracy wykonywanej w tych warunkach w rozumieniu art. 3 ust. 1 i 3 ustawy o emeryturach pomostowych.

Praca operatora żurawia samochodowych bez wątpienia należy do prac maszynistów ciężkich maszyn budowlanych, wymienionych wykazie A Dział V poz. 3 załącznika do w/w rozporządzenia Rady Ministrów z dnia 7.02.1983r. Ta sama praca nie została natomiast wymieniona w załącznikach do ustawy o emeryturach pomostowych, nie jest więc pracą wykonywaną w warunkach szczególnych ani o szczególnym charakterze w rozumieniu art. 3 ust. 1 i 3 ustawy o e.pom. W załącznikach do tej ustawy zawężono bowiem znacznie wykaz prac świadczonych w tych warunkach w porównaniu z wykazem zawartym w w/w rozporządzeniu, do jakiego odnosi się ustawa o FUS.

W rozumieniu ustawy o e.pom. nie każda praca operatora żurawia jest pracą o szczególnym charakterze, a jest nią jedynie taka praca, która wymagała posiadania uprawnień kategorii IŻ lub równorzędnych, na co wskazuje jednoznacznie punkt 12 załącznika nr 2 do tej ustawy, ograniczający się jedynie do pracy operatorów żurawi wieżowych, i to także nie wszystkich, ale jedynie tych, do obsługi których są wymagane uprawnienia kategorii IŻ lub równorzędne, a także pracy operatorów dźwignic portowych lub stoczniowych.

Z materiału dowodowego zgromadzonego w postępowaniu apelacyjnym, a niekwestionowanego przez ubezpieczonego, wynika, że B. R. w istocie w dniach od 13 do 27 maja 2015r. nie pracował w (...) T. L. w charakterze operatora żurawia wieżowego, lecz żurawia samochodowego.

Oznacza to w konsekwencji, że we wskazanym okresie nie pracował w szczególnym charakterze na stanowisku wymienionym w punkcie 12 załącznika nr 2 do ustawy o e.pom.

Fakt posiadania przez ubezpieczonego uprawnień kategorii IŻ nie oznacza, że z tego tytułu jego praca świadczona u T. L. miałyby być pracą o szczególnym charakterze w rozumieniu przepisu art. 3 ust. 3 ustawy o e.pom., bowiem do prac wykonywanych w szczególnych warunkach lub o szczególnym charakterze zalicza się prace faktycznie wykonywane, a nie takie, do których uprawnienia jedynie się posiada.

Ustalenie to ma decydujące znaczenie dla oceny uprawnień B. R. do emerytury pomostowej, bowiem praca u T. L. miała być jedyną pracą

w szczególnych warunkach lub o szczególnym charakterze w rozumieniu art. 3 ust. 1 i 3 ustawy o e.pom., jaką ubezpieczony miał wykonywać po dniu 31 grudnia 2008r.

Skoro po dniu 31 grudnia 2008r. ubezpieczony takiej pracy nie wykonywał, zatem podstawą prawną jego żądania mógł być jedynie przepis art. 49 ustawy o e.pom., nie zaś przepis art. 4 tej ustawy, w oparciu o który ustalenia czynił Sąd I instancji.

Różnica w tym zakresie jest kapitalna, ponieważ o ile dla ustalenia uprawnień na podstawie art. 4 ustawy o e.pom. znaczenie mają okresy pracy w szczególnych warunkach lub o szczególnym charakterze, wykonywanej przed dniem 1 stycznia 1999r., zarówno w rozumieniu art. 3 ust. 1 i 3 ustawy o e.pom., jak i art. 32 ustawy o FUS (por. art. 4 pkt 5 ustawy o e.pom.), o tyle na podstawie art. 49 ustawy bierze się pod uwagę jedynie okresy pracy w szczególnych warunkach lub o szczególnym charakterze w rozumieniu art. 3 ust. 1 i 3 tej ustawy. Oznacza to, że przy ustalaniu uprawnień do emerytury pomostowej na tej podstawie prawnej (art. 49) nie mogą być uwzględnione żadne okresy pracy w szczególnych warunkach lub w szczególnym charakterze, które są takimi jedynie w rozumieniu art. 32 ustawy o FUS, ale w rozumieniu art. 3 ust. 1 i 3 ustawy o e.pom. już nie.

Oznacza to dalej, że dla ustalenia uprawnień B. R. do emerytury pomostowej nie mają znaczenia żadne okresy wykonywania pracy kierowcy samochodu ciężarowego o ciężarze całkowitym powyżej 3,5 tony ani prace montera konstrukcji metalowych na wysokościach, ponieważ są to okresy pracy w szczególnych warunkach jedynie w rozumieniu art. 32 ustawy o FUS (odpowiednio - wykaz A dział VIII poz. 2 oraz dział V poz. 5), nie zaś w rozumieniu art. 3 ust. 1 i 3 ustawy o e.pom.

Tym samym bez znaczenia jest ustalenie - czy w ogóle, a jeżeli tak - to czy stale i w pełnym wymiarze czasu pracy ubezpieczony prace takie (w szczególności w (...)) wykonywał. Dlatego też Sąd Apelacyjny odstąpił od szczegółowej analizy zebranego pod tym kątem przez Sąd I instancji materiału dowodowego, ponieważ nawet pozytywne w tym zakresie ustalenie nie mogłoby doprowadzić do ustalenia uprawnień B. R. do emerytury pomostowej.

Na marginesie jedynie zauważyć należy, że podziela Sąd Apelacyjny wątpliwości apelującego co do tego, czy wykonując prace warsztatowe oraz prace polegające na naprawach żurawi (nawet na wysokościach) ubezpieczony w istocie wykonywał prace montera konstrukcji metalowych na wysokościach, wymienione w wykazie A dział V poz. 5 załącznika do w/w rozporządzenia Rady Ministrów z dnia 7.02.1983r., a tym bardziej - czy wykonywał je stale i w pełnym wymiarze czasu pracy (nawet przy uzupełnieniu obowiązującego go dobowego czy też tygodniowego czasu pracy pracą kierowcy samochodu ciężarowego o ciężarze całkowitym pow. 3,5 tony). Jak już jednak wyżej wskazano, przy poczynionych ustaleniach co do charakteru pracy B. R. po dniu 31 grudnia 2008r., dla jego uprawnień do emerytury pomostowej nie ma to żadnego znaczenia, ponieważ B. R. nie spełnia przesłanek do przyznania prawa do emerytury pomostowej ani z mocy art. 49 ustawy o e.pom., bowiem po dniu 31 grudnia 2008r. nie wykonywał pracy, o której mowa w art. 3 ust. 1 lub 3 tej ustawy, ani z mocy art. 4 tej ustawy, bowiem nie spełnia przesłanki, wymienionej w pkt 6 tego przepisu, podczas gdy wszystkie przesłanki, określone tym przepisem, winne być spełnione łącznie.

Mając powyższe na uwadze, na mocy art. 386 § 1 kpc, Sąd Apelacyjny orzekł jak w wyroku.

/-/ SSA A.Grymel /-/ SSA A.Kolonko /-/ SSA W.Nowakowski

Sędzia Przewodniczący Sędzia

ek