

Sygn. akt VIII *Pa* 115/14

**WYROK**  
W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 11 czerwca 2015 r.

**Sąd Okręgowy w G. VIII Wydział Pracy i Ubezpieczeń Społecznych**

**w składzie:**

<b>Przewodniczący:</b>	<b>SSO Małgorzata Andrzejewska (spr.)</b>
<b>Sędziowie:</b>	<b>SSO Joanna Smycz</b> <b>SSO Mariola Szmajduch</b>
<b>Protokolant:</b>	<b>Ewa Gambuś</b>

**po rozpoznaniu w dniu** 11 czerwca 2015r. w G.

**sprawy z powództwa** W. P. (P.)

**przeciwko** Instytutowi (...) w G.

**o** rentę wyrównawczą

**na skutek apelacji** powoda

**od wyroku** Sądu Rejonowego w G.

**z dnia** 20 lutego 2014 r. **sygn. akt** VI P 1111/09

1) oddala apelację;

2) zasądza od powoda na rzecz pozwanego kwotę 600 zł (sześćset złotych) tytułem zwrotu kosztów zastępstwa procesowego w postępowaniu apelacyjnym,

3) przyznaje ze Skarbu Państwa na rzecz radcy prawnego E. S. kwotę 600 zł (sześćset złotych) plus 138 zł (sto trzydzieści osiem złotych) podatku VAT, tytułem nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej powodowi z urzędu.

(-) SSO Joanna Smycz (-) SSO Małgorzata Andrzejewska (spr.) (-) SSO Mariola Szmajduch

Sędzia Przewodniczący Sędzia

VIII Pa 115/14

**UZASADNIENIE**

Powód domagał się zapłaty od strony pozwanej Instytutu (...) w G. renty wyrównawczej za okres od dnia 1 sierpnia 2009 roku i na przyszłość początkowo w wysokości po 50 zł miesięcznie, z ustawowymi odsetkami, a następnie w piśmie procesowym z dnia 17 lutego 2014r. wskazał, że renta wyrównawcza powinna wynosić po 500zł miesięcznie.

W piśmie procesowym z dnia 17 lutego 2014 roku powód podał, że przy obliczeniu potencjalnej emerytury za okres od dnia 1 sierpnia 2009 roku, należy uwzględnić: 1) wwpw 170,15%, 2) potencjalny staż pracy na dzień 1.08.2009 roku, to jest 521 miesięcy, 3) przyjęcie kwoty bazowej zgodnie z przepisami.

W pisemnym uzasadnieniu powód wskazał, że aktualnie dochodzi straty w dochodzie wynikającym wpływu stażu pracy na wysokość świadczenia ZUS. Organ rentowy przyjął na dzień 1 sierpnia 2009 roku: okres składkowy 392 miesiące, okres nieskładkowy 8 miesięcy; natomiast w wyroku częściowym Sąd pierwszej instancji przyjął okres składkowy 521 miesięcy, okres nieskładkowy 2 miesiące.

Strona pozwana wniosła o oddalenie powództwa.

Sąd Rejonowy w G. wyrokiem z dnia 20 lutego 2014r. oddalił powództwo.

W pisemnym uzasadnieniu wyroku Sąd pierwszej instancji stwierdził, że roszczenie o rentę wyrównawczą za okres od dnia 1 sierpnia 2009 roku i na przyszłość nie zasługuje na uwzględnienie.

Wskazane zostało, że podstawą faktyczną dochodzonego przez powoda roszczenia jest utrata widoków na przyszłość w postaci utraconej emerytury. W związku z tym szkoda powoda stanowiła różnicę pomiędzy potencjalną emeryturą a faktycznym świadczeniem z funduszu ubezpieczeń społecznych.

Sąd stwierdził, że potencjalna emerytura winna uwzględniać utracone zarobki oraz lata pracy, za które pozwany wypłacał powodowi rentę wyrównawczą (1968-1977), bowiem pozwany odpowiada w granicach art. 361 k.c. w związku z art. 300 k.p.

Sąd pierwszej instancji w wyroku częściowym przyjął, że powód nabyłby prawo do potencjalnej emerytury od dnia 1 października 2006 roku.

Podkreślone zostało, że renta wyrównawcza oparta jest na założeniu, że gdyby nie wypadek przy pracy, to pracownik uzyskiwałby wynagrodzenie o danej wysokości, które miałyby wpływ na wysokość świadczenia emerytalnego. Oznacza to, że należało przyjąć do obliczenia wwpw potencjalnej emerytury, zgodnie z obowiązującymi na dzień przyznania potencjalnej emerytury normami prawnymi – art. 15 ustawy o emeryturach i rentach z FUS, zarobki, jakie powód w okresie aktywności zawodowej osiągał lub mógł osiągać. Zatem niedopuszczalnym jest przyjęcie wwpw ustalonego przez organ rentowy (170,15%), bowiem obliczony został na podstawie innego stanu faktycznego i prawnego. Gdyby nie wypadek przy pracy, to powód nie miałby prawa do renty ZUS i przez cały okres zaliczany do emerytury byłby aktywny zawodowo. Sąd pierwszej instancji przyjął za biegłym (na podstawie zarobków powoda i pracowników porównawczych za okres pobierania renty wyrównawczej), że wwpw potencjalnej emerytury winien być obliczony z 20 najkorzystniejszych lat i wynosi 108,50%. Poza okresem pobierania renty wyrównawczej nie można przyjąć innych zarobków, aniżeli powoda.

Potencjalny staż pracy, wwpw na poziomie 108,50% dały podstawę do obliczenia potencjalnej emerytury na dzień 1 października 2006 roku w wysokości 1 610,98 zł, podczas gdy faktyczne świadczenie emerytalno rentowe wynosiło 2 168,68 zł.

Powołany został przez Sąd pierwszej instancji art. 365 § 1 k.p.c., z którego wynika, że orzeczenie prawomocne wiąże nie tylko strony i sąd, który je wydał, lecz również inne sądy oraz inne organy państwowe i organy administracji publicznej, a w wypadkach w ustawie przewidzianych także inne osoby.

Zgodnie z art. 366 k.p.c. wyrok prawomocny ma powagę rzeczy osądzonej tylko co do tego, co w związku z podstawą sporu stanowiło przedmiot rozstrzygnięcia, a ponadto tylko między tymi samymi stronami.

Norma prawna zawarta w art. 365 § 1 k.p.c. przypisuje prawomocnemu orzeczeniu sądu moc wiążącą nie tylko wobec stron i sądu, który je wydał, lecz również innych sądów, organów państwowych, a w wypadkach prawem przewidzianych także innych osób. Oznacza to, że żaden z wymienionych podmiotów nie może negować faktu istnienia prawomocnego orzeczenia i jego treści, niezależnie od tego, czy był, czy nie był stroną tego postępowania. Z mocy wiążącej prawomocnego orzeczenia z art. 365 § 1 k.p.c. nie można rozpatrywać w oderwaniu od art. 366 k.p.c., stosownie do którego przymiot powagi rzeczy osądzonej odnosi się tylko do tego, co w związku z podstawą sporu stanowiło przedmiot rozstrzygnięcia, a ponadto tylko między tymi samymi stronami. Granice przedmiotowe powagi rzeczy osądzonej określa przedmiot rozstrzygnięcia i jego podstawa faktyczna, natomiast jej granice podmiotowe obejmują tożsamość obydwu stron procesu, a więc powoda i pozwanego.

Sąd Rejonowy wskazał, że powód może domagać się przeliczenia świadczenia emerytalnego z uwagi na świadczenie pracy po dniu nabycia prawa do emerytury oraz ukończenia 65 roku życia. Przeliczeniu podlega wówczas nie tylko potencjalna emerytura nabyta z dniem 1 października 2006 roku, ale także faktycznie pobierane świadczenie emerytalno-rentowe. Okoliczność ta nie ma jednak wpływu na powstanie szkody w dochodach, bowiem taki sam staż pracy po dniu 1 października 2006 roku należy uwzględnić przy przeliczeniu tak potencjalnej emerytury, jak i faktycznego świadczenia emerytalno-rentowego.

Szkoda powoda w dochodach to różnica między potencjalną emeryturą a faktycznie pobieranym świadczeniem emerytalno-rentowym (a nie różnica między potencjalnym stażem pracy, a faktycznym). Powód w piśmie procesowym z dnia 17 lutego 2014 roku podał, że według jego wyliczeń potencjalna emerytura na dzień 1 sierpnia 2009 roku wynosi 1 665,86 zł; zaś faktycznie pobierane świadczenie emerytalno-rentowe wynosi 2 945,39 zł. Oznacza to, że powód nie ponosi szkody w dochodach.

W związku z powyższym Sąd pierwszej instancji stwierdził, że skoro powód nie ponosi szkody w dochodach, to powództwo o rentę wyrównawczą, stanowiącą różnicę między potencjalną emeryturą, a faktycznym świadczeniem z funduszu ubezpieczeń społecznych, za okres od dnia 1 sierpnia 2009 roku należało oddalić.

Apelacje od powyższego wyroku wniósł powód zarzucając sprzeczność ustaleń Sądu z zebraniem materiałem dowodowym, w szczególności wyliczenie potencjalnego świadczenia emerytalno-rentowego będącego podstawą wyliczenia renty wyrównawczej. Wskazane też zostało, że wyrok wydano bez rozstrzygnięcia wszystkich zgłoszonych kwestii spornych. Powód podniósł ponadto, że w uzasadnieniu wyroku Sąd powołał ustalenia wskazujące na celowość sprawdzenia i ewentualnej zmiany przyjętego w wyroku wskaźnika wysokości podstawy wymiaru świadczenia.

#### **Sąd Okręgowy zważył co następuje:**

Apelacja wniesiona przez stronę powodową nie zasługuje na uwzględnienie albowiem podniesione w niej zarzuty są nieuzasadnione.

W ocenie Sądu drugiej instancji Sąd pierwszej instancji poczynił prawidłowe ustalenia odnośnie stanu faktycznego, przeprowadził wyczerpujące postępowanie dowodowe, a następnie w prawidłowy sposób, zgodnie z zasadami logiki i doświadczenia życiowego dokonał trafnej oceny zebranych dowodów i wyciągnął właściwe wnioski, które legły u podstaw wydania zaskarżonego wyroku.

Dokonana przez Sąd pierwszej instancji swobodna ocena dowodów nie narusza reguł zawartych w art. 233 § 1 k.p.c.

W konsekwencji, Sąd Okręgowy oceniając jako prawidłowe ustalenia faktyczne i rozważania prawne dokonane przez Sąd pierwszej instancji uznał je za własne co oznacza, iż zbędnym jest ich szczegółowe powtarzanie w uzasadnieniu wyroku Sądu odwoławczego (wyrok Sądu Najwyższego z dnia 5 listopada 1998r., I PKN 339/98).

Prawidłowe jest stanowisko Sądu pierwszej instancji, że roszczenie powoda o zapłatę renty wyrównawczej w oparciu o przepis art. 444 § 2 k.c. w zw. z art. 300 k.p. jest nieuzasadnione albowiem nie zostały spełnione po jego stronie wszystkie przesłanki niezbędne do otrzymania tego świadczenia.

Przypomnieć w tym miejscu należy, że roszczenie o rentę wyrównawczą stosownie do treści art. 444 § 2 k.c. przysługuje poszkodowanemu w razie:

- całkowitej lub częściowej utraty przez niego zdolności do pracy zarobkowej;
- zwiększenia się jego potrzeb;
- zmniejszenia się jego widoków powodzenia na przyszłość.

Każda z tych okoliczności może stanowić samodzielną podstawę zasądzenia renty, jednakże konieczną przesłanką jest powstanie szkody bądź to w postaci zwiększenia wydatków, bądź to zmniejszenia dochodów.

Przesłanką na której powód opiera swoje żądanie przyznania renty wyrównawczej jest zmniejszenie widoków powodzenia na przyszłość w postaci utraty potencjalnej emerytury. Celem renty z tytułu zmniejszenia się widoków powodzenia na przyszłość jest bowiem wynagrodzenie utraty wszelkich korzyści majątkowych, jakie poszkodowany by osiągnął, gdyby nie doznał uszkodzenia ciała lub rozstroju zdrowia.

Przesłankami warunkującymi uprawnienie do otrzymywania renty wyrównawczej jest poniesiona szkoda oraz związek przyczynowy pomiędzy zdarzeniem będącym wypadkiem przy pracy, a powstaniem szkody. Szkoda wyraża się tutaj różnicą między potencjalnymi dochodami, jakie poszkodowany przypuszczalnie osiągnąłby w okresie objętym rentą, gdyby nie doznał uszkodzenia ciała, a wszelkimi dochodami, jakie może faktycznie w tym okresie osiągnąć – wyrok Sądu Apelacyjnego w K., III APr 36/93.

Powód urodzony w dniu (...) spełniał przesłanki do przyznania prawa do emerytury z tytułu pracy w szczególnych warunkach w oparciu o przepisy ustawy z dnia 17 grudnia 1998r. o emeryturach i rentach z Funduszu Ubezpieczeń Społecznych (obecnie Dz.U.t.j. z 2013r., poz. 1440 z późn.zm.) i z dniem 1 października 2006r. faktycznie przeszedł na taką emeryturę z tytułu pracy w szczególnych warunkach. Gdyby nie wypadek przy pracy powód również z dniem 1 października 2006r. przeszedłby na emeryturę z tytułu pracy w szczególnych warunkach (na potencjalną emeryturę).

Na obecnym etapie postępowania powód, domagając się zapłaty renty wyrównawczej, wskazał, że poniósł szkodę polegającą na tym, iż otrzymywane przez niego, od dnia 1 sierpnia 2009r., świadczenie jest niższe, niż świadczenia, które otrzymałby z dniem 1 października 2006r., gdyby nie uległ wypadkowi przy pracy. Różnice w wysokości świadczenia powód upatrywał w różnicy pomiędzy potencjalnym stażem pracy (521 miesiące składkowych i 2 miesiące nieskładkowe), a faktycznym stażem pracy (392 miesiące składkowe). Powód kwestionował też przyjęty do obliczenia potencjalnej emerytury wskaźnik wysokości postawy wymiaru (108,50%). W apelacji wskazał również, że w okresie, kiedy pobierał rentę z tytułu niezdolności do pracy nie była za niego odprowadzana składka na ubezpieczenia społeczne oraz, że po przepracowaniu 30 miesięcy po przyznaniu emerytury przysługuje mu zmiana kwoty bazowej. W apelacji powód wskazał też, że renta wyrównawcza to jest różnica pomiędzy częścią składkową emerytury potencjalnej, a częścią składkową emerytury faktycznej.

Sposób w jaki została obliczona potencjalna emerytura powoda został już ustalony w trakcie rozpoznawania niniejszej sprawy – w wyroku częściowym Sądu Rejonowego w G. z dnia 23 grudnia 2011r. od którego oddalono apelację powoda wyrokiem Sądu Okręgowego z dnia 10 maja 2012r.

Rozpoznając wówczas sprawę przyjęto, że stosownie do treści art. 15 ust 1 ustawy z dnia 17 grudnia 1998r. o emeryturach i rentach z Funduszu Ubezpieczeń Społecznych (obecnie Dz.U.t.j. z 2013r., poz. 1440 z późn.zm.) podstawę wymiaru emerytury 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, z którego wynika, iż 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.

Wskazane zostało, że okoliczność, iż powód otrzymuje rentę z tytułu niezdolności do pracy i przy ustaleniu wysokości tego świadczenia przyjęty został wskaźnik wysokości podstawy wymiaru wynoszący 170,15%, a obecnie 250% jest bez znaczenia w rozpoznawanej sprawie. Ustalając bowiem, w sprawie toczącej się o rentę wyrównawczą, iż powód (poszkodowany) przeszedłby na potencjalną emeryturę z dniem 1 października 2006r. przyjmuje się hipotetyczne założenie, że do tego dnia cały czas świadczyłby on pracę jako osoba do niej zdolna i nie pobierająca jakichkolwiek świadczeń rentowych. Ponadto wskaźnik wysokości podstawy wymiaru renty z tytułu niezdolności do pracy otrzymywanej przez powoda z Zakładu Ubezpieczeń Społecznych został ustalony w oparciu o przepisy obowiązujące przed dniem 1 stycznia 1999r. - kiedy to weszła w życie ustawa z dnia 17 grudnia 1998r. o emeryturach i rentach z Funduszu Ubezpieczeń Społecznych (obecnie Dz.U.t.j. z 2013r., poz. 1440 z późn.zm.), na podstawie zarobków z okresu od czerwca 1966r. do stycznia 1967r. Powołane powyżej przepisy obowiązujące przy ustalaniu wskaźnika wysokości podstawy wymiaru w dniu przejścia powoda na potencjalną emeryturę nie przewidują takiej możliwości.

Sąd oczywiście wziął tutaj pod uwagę, iż obecnie przy ustaleniu zarówno faktycznej emerytury z tytułu pracy w szczególnych warunkach jak i emerytury przyznanej decyzją z dnia 25 kwietnia 2012r. oraz przeliczonej decyzją z dnia 17 marca 2015r. ustalony został wwpw w wysokości 170,15%, a następnie 250%. Podstawą ustalenia wwpw w tej wysokości był jednak przepis art. 21 ust. 1 pkt 1 ustawy z dnia 17 grudnia 1998r. o emeryturach i rentach z Funduszu Ubezpieczeń Społecznych (Dz.U. z 2009r., Nr 153, poz. 1227 z późn.zm), który stanowi, że podstawę wymiaru emerytury dla osoby, która miała ustalone wcześniej prawo do renty z tytułu niezdolności do pracy stanowi podstawa wymiaru renty. Ustalając natomiast prawo do potencjalnej, czyli utraconej emerytury oraz jej wysokość przyjmujemy przeciw hipotetyczne założenie, że pracownik do czasu przejścia na tą emeryturę cały czas świadczyłby pracę jako osoba do niej zdolna i nie pobierająca jakichkolwiek świadczeń rentowych, a zatem powołany powyżej przepis art. 21 ust. 1 pkt 1 nie może znaleźć tutaj zastosowania (przy wyliczaniu potencjalnej emerytury).

Ustalone też zostało, że przy ustalaniu wysokości potencjalnej emerytury powoda należy przyjąć zarobki pracowników porównawczych jedynie za okres, kiedy powód pobierał rentę wyrównawczą, czyli za okres od dnia 1 stycznia 1968r. do dnia 31 lipca 1976r. W pozostałym okresie powód nie był bowiem niezdolny do pracy w związku z wypadkiem przy pracy, a zatem okoliczność, iż w tym czasie osiągał niższe zarobki niż spodziewał się otrzymywać nie pozostaje w adekwatnym związku przyczynowym, w rozumieniu art. 361 § 1 k.c., ze zdarzeniem za które ponosi odpowiedzialność strona pozwana, czyli wypadkiem przy pracy. Z tej przyczyny brak było podstaw do przyjęcia, przy wyliczeniu potencjalnej emerytury powoda, jako zarobków porównawczych, za okres po dniu 31 lipca 1976r., wynagrodzeń innych osób (w tym inżynierów w Polsce) i ustalenia w oparciu o te zarobki wwpw na poziomie 250%. Przyjęte wówczas zostało za okres do dnia 31 grudnia 1967r. i od dnia 1 sierpnia 1976r. do dnia 30 września 2006r. przy wyliczaniu potencjalnej/hipotetycznej emerytury wynagrodzenie, które powód faktycznie otrzymywał w tym okresie - ustalając w ten sposób wwpw na poziomie 108,50%.

Przypomnieć tutaj należy, że brak niezdolności powoda do pracy i brak uprawnienia do otrzymywania renty wyrównawczej (jako różnicy pomiędzy wynagrodzeniem pracowników porównawczych, a faktycznymi dochodami powoda) po dniu 31 lipca 1976r. został ustalony zarówno w sprawie I C 103/77, jak i w sprawie VI P 2279/96.

W sprawie I C 103/77 wyrokiem z dnia 8 kwietnia 1977r. Sąd Rejonowy w G. uchylił obowiązek wypłaty renty wyrównawczej od dnia 1 sierpnia 1976r. W pisemnym uzasadnieniu tego wyroku zostało ustalone, że W. P. jest praktycznie zdolny do pracy inżyniera normalizatora lub inżyniera chemika i faktycznie pracuje na stanowisku inżyniera chemika osiągając dochody zbliżone do innych osób zatrudnionych na tym stanowisku. Podkreślone zastało

w związku z tym, że odpadła przesłanka wypłacania renty wyrównawczej jaką była niezdolność do pracy, brak było też po stronie W. P. szkody w dochodach.

W sprawie VI P 2279/96 wyrokiem z dnia 13 czerwca 1997r. Sąd Rejonowy w G. oddalił powództwo o zapłatę renty wyrównawczej za okres od dnia 1 sierpnia 1990r. W pisemnym uzasadnieniu tego wyroku zostało ustalone, że W. P. nie utracił zdolności do pracy na stanowisku inżyniera normalizatora względnie inżyniera chemika na skutek wypadków przy pracy z 1967 roku i 1993 roku. W sprawie tej zostały wydane dwie opinie przez Instytut Medycyny Pracy i Zdrowia Środowiskowego w S., z których wynika, że nie stwierdzono pogorszenia w stanie zdrowia powoda i jego zdolności do pracy w stosunku do stanu z lipca 1976 roku w zakresie skutków wypadków z 1967 roku i 1993 roku.

W sprawie II C 367/70 zostały ustalone kryteria wyliczenia renty wyrównawczej dla powoda. W oparciu o te kryteria powód miał wypłacaną rentę wyrównawczą w okresie od dnia 1 stycznia 1968r. do dnia 31 lipca 1976r. (na podstawie wyroku z dnia 16 grudnia 1971r., a następnie ugody sądowej z dnia 24 września 1976r.)

W rozpoznawanej sprawie Sąd Rejonowy prawidłowo przyjął te same zarobki, które zostały uwzględnione przy obliczaniu renty wyrównawczej dla powoda. Zarobki, które zostały przyjęte przy ustalaniu prawomocnie zasądzonej i prawomocnie ugodzonej renty wyrównawczej (dotyczy to zarobków powoda jak i pracowników porównawczych) nie mogą już ulec zmianie przy obliczaniu potencjalnej emerytury. W tym zakresie bowiem mamy do czynienia z powagą rzeczy osądzonej i powagą rzeczy ugodzonej.

W oparciu o przepisy ustawy z dnia 17 grudnia 1998r. o emeryturach i rentach z Funduszu Ubezpieczeń Społecznych (obecnie Dz.U.t.j. z 2013r., poz. 1440 z późn.zm.) biegły sądowy specjalista ds. wyliczania rent wyrównawczych Z. G. prawidłowo ustalił wskaźnik wysokości podstawy wymiaru potencjalnej emerytury powoda na 108,50%. Do wyliczenia tego wskaźnika przyjęto zarobki pracowników porównawczych i powoda z 20 lat kalendarzowych przypadających przed rokiem zgłoszenia hipotetycznego wniosku, wybranych z całego okresu podlegania ubezpieczeniu.

W związku z ustalonym brakiem niezdolności powoda do pracy i brakiem uprawnienia do otrzymywania renty wyrównawczej po dniu 31 lipca 1976r. jako różnicy pomiędzy wynagrodzeniem pracowników porównawczych, a faktycznymi dochodami powoda okoliczność z jakich przyczyn po tym okresie powód nie miał opłacanych składek na ubezpieczenie społeczne jest bez znaczenia w rozpoznawanej sprawie. Za okoliczność tą strona pozwana nie ponosi odpowiedzialności.

Jedną z przesłanek przyznania renty wyrównawczej jest szkoda w dochodach. Renta wyrównawcza nie przysługuje jeżeli poszkodowany nie ponosi szkody w dochodach. Szkodą w dochodach jest różnica pomiędzy wysokością świadczeń faktycznie otrzymywanych przez poszkodowanego, a wysokością potencjalnych świadczeń, które utracił on na skutek zdarzenia za które odpowiada zobowiązany do naprawienia szkody. Sama różnica w sposobie wyliczenia potencjalnej i faktycznej emerytury nie stanowi szkody w dochodach, o jakiej mowa w przepisach Kodeksu cywilnego Księga Trzecia Tytułu VI Czyny niedozwolone.

Odnosząc się tutaj do potencjalnego stażu pracy powoda wskazać należy, że został on ustalony na dzień 1 października 2006r. na 489 miesięcy składkowych (opinia biegłego z dnia 29 stycznia 2010r. k-60). Następnie jak wynika wydanych w rozpoznawanej sprawie opinii biegłego Z. G. do okresu zatrudnienia przyjętego do wyliczenia potencjalnej emerytury zaliczył on powodowi kolejne okresy zatrudnienia po dniu 1 października 2006r. (i to w takich terminach jak czynił to ZUS) ustalając staż pracy na 521 miesięcy składkowych i 2 miesiące nieskładkowe (opinia biegłego z dnia 29 stycznia 2010r. k-61). Biegły w kolejnej opinii z dnia 16 sierpnia 2010r. prawidłowo, wyliczył wwpw potencjalnej emerytury powoda na 108,50%. Powyżej zostało wyjaśnione, że wwpw potencjalnej emerytury powoda powinien wynosić właśnie 108,50% i w takiej wysokości został on ustalony przez Sąd Rejonowy w trakcie wcześniejszego rozpoznania sprawy zakończonego wydaniem wyroku częściowego z dnia 23 grudnia 2011r.

Wskazać w tym miejscu należy, że istotnie opinie biegłego Z. górskiego nie zawierają wyliczenia wysokości emerytury potencjalnej powoda przy przyjęciu wwpw 108,50%. W tym zakresie nie było jednak konieczności uzupełniania opinii albowiem biegły w opinii z dnia 29 stycznia 2010r., 16 sierpnia 2010r. i 10 sierpnia 2011r. dokonał wyliczenia w

jednym z wariantów ewentualnej potencjalnej emerytury przy przyjęciu wwpw w wysokości 150,48% (ta potencjalna emerytura została oczywiście ustalona przy uwzględnieniu doliczenia lat pracy powoda po dniu 1 października 2006r.) i z zamieszczonych w części końcowej każdej z opinii wynika jednoznacznie, że tak obliczona ewentualna potencjalna emerytura byłaby niższa niż faktycznie otrzymywane przez powoda świadczenia od dnia 1 października 2006r. do nadal tj. renta z tytułu niezdolności do pracy/emerytura + wynagrodzenie za pracę (lub emerytura/renta z tytułu niezdolności do pracy, gdyby jedno z tych świadczeń nie było zawieszona) albo od dnia 1 sierpnia 2009r. świadczenia zbiegowe tj. emerytura + renta z tytułu niezdolności do pracy. Oczywiście jest, że potencjalna emerytura wyliczona przy uwzględnieniu niższego wwpw - 108,50% też będzie niższa niż faktycznie otrzymywane przez powoda świadczenia od dnia 1 października 2006r.

Ewentualne kolejne zmiany wysokości potencjalnej emerytury jak i faktycznie otrzymywanych przez powoda świadczeń z ZUS a związane z następującymi waloryzacjami będą dotyczyły tych świadczeń w takim samym wymiarze, co nie wpłynie na ich wzajemne relacje – potencjalna emerytura będzie również po waloryzacji niższa niż świadczenia zbiegowe po waloryzacji tj. emerytura i renta z tytułu niezdolności do pracy.

Powód wskazał, iż przepracował 30 miesięcy po przyznaniu emerytury i przysługuje mu w związku z tym nowa kwota bazowa.

Zgodnie z treścią art. 53 ust. 3 i 4 ustawy z dnia 17 grudnia 1998r. o emeryturach i rentach z Funduszu Ubezpieczeń Społecznych (Dz.U.t.j. z 2013r., poz. 1440 z późn.zm.) emeryturę, której podstawę wymiaru stanowi podstawa wymiaru świadczenia, o którym mowa w art. 21 ust. 1 pkt 1 i ust. 2, oblicza się od tej samej kwoty bazowej, którą ostatnio przyjęto do ustalenia podstawy wymiaru, a następnie emeryturę podwyższa się w ramach waloryzacji przypadających do dnia nabycia uprawnień do emerytury. Przepisu ust. 3 nie stosuje się, jeżeli zainteresowany po nabyciu uprawnień do świadczenia, którego podstawę wymiaru wskazał za podstawę wymiaru emerytury, podlegał co najmniej przez 30 miesięcy ubezpieczeniu społecznemu lub ubezpieczeniom emerytalnemu i rentowym.

Powód jak wskazano w powyższych rozważaniach przechodząc na faktyczną emeryturę z tytułu pracy w szczególnych warunkach (w tym samym terminie w którym przeszedłby na potencjalną emeryturę) miał ustaloną podstawę jej wymiaru w oparciu o art. 21 ust. 1 pkt 1. Następnie powód faktycznie przepracował co najmniej 30 miesięcy a zatem art. 53 ust. 3 i 4 ustawy z dnia 17 grudnia 1998r. o emeryturach i rentach z Funduszu Ubezpieczeń Społecznych (Dz.U.t.j. z 2013r., poz. 1440 z późn.zm.) znajdzie zastosowanie w takim samym zakresie przy ustalaniu faktycznej emerytury powoda na którą przeszedłby on po ukończeniu 65 lat, jak i kolejnej potencjalnej emerytury przysługującej z ukończeniem 65 roku życia. Oczywiście pamiętać tutaj należy, że faktyczna emerytura będzie ustalona przy przyjęciu wwpw 170,15%, a następnie 250%. Natomiast potencjalna emerytura nawet przy uwzględnieniu zarobków za okres po dniu 1 października 2006r. mogłaby zostać obliczona najwyżej od wwpw 110,07%. Powód bowiem, jak wynika z zaświadczeń znajdujących się w aktach rentowych zarobił w 2006r. – 18.351,53zł (co stanowi 61,73% przeciętnego wynagrodzenia), w 2007r. – 20.135,92zł (co stanowi 62,36% przeciętnego wynagrodzenia), w 2008r. – 22.555,08zł (co stanowi 63,85% przeciętnego wynagrodzenia) i w 2009r. – 29.608,82zł (co stanowi 79,52% przeciętnego wynagrodzenia). W opinii biegłego z dnia 16 sierpnia 2010r. (k-124) znajduje się tabela, z której wynika jakie najkorzystniejsze wynagrodzenia przyjęto do obliczenia wwpw na poziomie 108,50%. I zastępując lata, w których wynagrodzenie powoda było najniższe w stosunku do średniej krajowej tj. 1986, 1989 i 1992 latami 2007-2009 otrzymamy łączną średnią  $2.208,81\% : 20 = 110,44\%$ .

Ponadto, co najistotniejsze w dniu 9 grudnia 2014r. Sąd Apelacyjny wydał wyrok, którym ustalił, że podstawa wymiaru składek na ubezpieczenie społeczne za okres od 1 czerwca 1966r. do 31 stycznia 1967r. wynosi 3.225,10zł. Następnie organ rentowy dokonał przeliczenia faktycznie pobieranych przez powoda świadczeń i przyznał emeryturę oraz rentę w obliczone przy uwzględnieniu wwpw w wysokości 250%. Oczywiście w przypadku potencjalnej emerytury też należałoby uwzględnić tę zmianę podstawy wymiaru składek na ubezpieczenie społeczne za okres od 1 czerwca 1966r. do 31 stycznia 1967r. Przy czym w związku z tym, iż do ustalenia potencjalnej emerytury przyjmowane jest wynagrodzenie z 20 lat z całego okresu podgania ubezpieczeniu to nawet dodając 2 x całe 250% można uzyskać wzrost najwyżej o 25%.

Reasumując Sąd pierwszej instancji prawidłowo uznał, że ustalając, czy powód poniósł szkodę w dochodach należy porównać wysokość potencjalnej emerytury ze świadczeniami faktycznie otrzymywanymi przez powoda od dnia 1 sierpnia 2009r., czyli faktyczną emeryturą i rentą z tytułu niezdolności do pracy (świadczenia zbiegowe), które obecnie są ustalone przy przyjęciu wwpw na maksymalnym poziomie 250%. Z zebranego w sprawie materiału dowodowego wynika, że wysokość faktycznie otrzymywanych przez powoda świadczeń jest wyższa niż potencjalna emerytura – brak zatem szkody w dochodach po stronie powoda.

Mając powyższe na uwadze Sąd Okręgowy na mocy art. 385 k.p.c. oddalił apelację powoda jako bezzasadną.

O kosztach zastępstwa procesowego na rzecz strony pozwanej Sąd orzekł na mocy art. 98 k.p.c. oraz § 6 pkt. w zw. z § 11 ust. 1 pkt 5 § i 12 ust. 1 pkt 1 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 28 września 2002r. w sprawie opłat za czynności radców prawnych oraz ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów pomocy prawnej udzielonej przez radcę prawnego ustanowionego z urzędu (Dz.U.t.j. z 2013r., poz. 490).

O kosztach nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej powodowi z urzędu orzeczono na mocy § 6 pkt. w zw. z § 11 ust. 1 pkt 5 i § 12 ust. 1 pkt 1 oraz § 15 pkt 1 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 28 września 2002r. w sprawie opłat za czynności radców prawnych oraz ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów pomocy prawnej udzielonej przez radcę prawnego ustanowionego z urzędu (Dz.U.t.j. z 2013r., poz. 490).

(-) SSO Mariola Szmajduch (-) SSO Małgorzata Andrzejewska (-) SSO Joanna Smycz

Sędzia Przewodniczący Sędzia