

WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 13 stycznia 2022 r.

Sąd Apelacyjny w Szczecinie III Wydział Pracy i Ubezpieczeń Społecznych

w składzie następującym:

Przewodniczący:	SSA Jolanta Hawryszko (spr.)
Sędziowie:	Beata Górską Urszula Iwanowska

po rozpoznaniu na posiedzeniu niejawnym w dniu 13 stycznia 2022 r. w S.

sprawy A. S.

przeciwko Zakładowi Ubezpieczeń Społecznych Oddział w K.

o rekompensatę

na skutek apelacji organu rentowego

od wyroku Sądu Okręgowego w Koszalinie z dnia 11 czerwca 2021 r., sygn. akt IV U 902/20

1. zmienia zaskarżony wyrok w całości i oddala odwołanie,
2. zasądza od A. S. na rzecz Zakładu Ubezpieczeń Społecznych Oddziału w K. kwotę 240 (dwieście czterdzieści) złotych tytułem zwrotu kosztów zastępstwa procesowego w postępowaniu apelacyjnym, oddalając wniosek o zasądzeni kosztów postępowania w pierwszej instancji.

Urszula Iwanowska	Jolanta Hawryszko	Beata Górską
-------------------	-------------------	--------------

III AUa 317/21

UZASADNIENIE

Zakład Ubezpieczeń Społecznych Oddział w K. decyzją z 30 września 2020 znak: (...)wydaną na podstawie Ustawy z 17 grudnia 1998 o emeryturach i rentach z Funduszu Ubezpieczeń Społecznych (Dz.U z 2020 r., poz. 53, ze zm.), odmówił ubezpieczonemu A. S. prawa do rekompensaty z tytułu zatrudnienia w warunkach szczególnych, ponieważ wnioskodawca na dzień 1 stycznia 2009 nie legitymował się 15-letnim okresem zatrudnienia w warunkach szczególnych, wykonywanego stale i w pełnym wymiarze czasu pracy. Zakład nie uwzględnił okresów zatrudnienia w Przedsiębiorstwie (...) w K. od 15 kwietnia 1978 do 31 maja 1984, jak również okresów zatrudnienia od 1 czerwca 1984 do 30 kwietnia 2007 i od 9 maja 2007 do 31 grudnia 2008 w (...) Polska, albowiem z przedłożonych dokumentów

oraz świadectw pracy w szczególnych warunkach lub szczególnym charakterze, nie wynika nad jakimi stanowiskami pracy wnioskodawca sprawował nadzór, a nadto brak było zakresu jego obowiązków. Podniesiono, że nie wszystkie prace budowlane są pracami w szczególnych warunkach.

W imieniu odwołującego wniesiono odwołanie od powyższej decyzji, domagając się jej zmiany przez przyznanie prawa do rekompensaty ponieważ odwołujący, będąc zatrudnionym na stanowisku kierownika budowy, faktycznie stale i w pełnym wymiarze czasu pracy nadzorował pracę maszynistów ciężkich maszyn budowlanych i drogowych, prace bitumiarzy i prace przy produkcji asfaltobetonu.

Organ rentowy w odpowiedzi na odwołanie wniósł o jego oddalenie.

Sąd Okręgowy w Koszalinie IV Wydział Pracy i Ubezpieczeń Społecznych wyrokiem 11 czerwca 2021 r. zmienił zaskarżoną decyzję, przyznając odwołującemu A. S. prawo do rekompensaty od 28 września 2020 r. i zasądził od Zakładu Ubezpieczeń Społecznych na rzecz odwołującego 180 zł zwrotu kosztów.

Sąd Okręgowy ustalił, że odwołujący ur. (...), 60 lat ukończył (...), natomiast 65 lat - (...). W dniu 30.04.1975 r. uzyskał prawo używania tytułu technik drogowy o specjalności drogi i mosty kołowe. Od 15 lipca 1975 do 31 maja 1984 był zatrudniony w Przedsiębiorstwie (...) w K., kolejno na stanowiskach: technika drogowego, inspektora ds. dokumentacji technicznej, majstra budowy, kierownika budowy, a ostatnio na stanowisku majstra budowy. W ramach zatrudnienia sprawował bezpośredni nadzór inżynieryjno-techniczny nad brukarzami. W okresie od 29 kwietnia 1976 do 29 kwietnia 1978 odbywał zasadniczą służbę wojskową, po której 30 kwietnia 1978 powrócił do zatrudnienia. W okresie od 30 maja 1983 do 31 maja 1984 uzyskał urlop bezpłatny. W tym czasie z ramienia Wojewódzkiej Usługowej Spółdzielni Pracy w K. podejmował zatrudnienie za granicą w przedsiębiorstwie (...) oddziale zagranicznym w B. w Niemczech na stanowisku ślusarza - oczyszczacza kotłów. W dniu 17 marca 1980 uzyskał zaświadczenie Wojewody (...) stwierdzające przygotowanie zawodowe do pełnienia samodzielnych funkcji technicznych w budownictwie na stanowisku kierownika budowy i robót, o specjalności konstrukcyjno-inżynieryjnej w zakresie dróg i lotniskowych dróg startowych, upoważniający do kierowania, nadzorowania i kontrolowania budowy i robót, kierowania i kontrolowania wytwarzania konstrukcyjnych elementów budowlanych oraz oceniania i badania stanu technicznego w zakresie budowli dróg, lotniskowych dróg startowych i manipulacyjnych, typowych przepustów i mostów, o powszechnie znanych rozwiązaniach konstrukcyjnych.

W dniu 1 czerwca 1984, wnioskodawca zawarł umowę o pracę na czas nieokreślony z Przedsiębiorstwem (...) w K., w pełnym wymiarze czasu pracy. Powierzono mu obowiązki kierownika budowy w Kierownictwie Grupy (...) w K.. W ramach pisemnie określonego zakresu obowiązków pracowniczych, jako pracownika podlegającego bezpośrednio kierownikowi grupy robót, wskazano między innymi:

- przyjęcie zlecenia wraz z dokumentacją od kierownika grupy robót na wykonanie zleconych robót,
- zapoznanie się z zakresem robót objętych zleceniem i sporządzanie terminarza szczegółowego budowy,
- sporządzanie terminarza dostaw materiałów pracy, transportu oraz sprzętu,
- założenie dokumentacji budowy,
- przejęcie planu budowy,
- rozdzielenie robót poszczególnym zespołom pracowników z określeniem wielkości robót, terminu i sposobu wykonywania wraz z podaniem zasadniczych danych technicznych jak głębokość i szerokość wykopów, grubość podsypki, rodzaj zapraw,
- zapoznanie robotników z zasadami bhp i dopilnowanie ich przestrzegania na kierowanej budowie,

- dopilnowanie zapewnienia dostępu do sprzętu ochrony osobistej i narzędzi pracy,
- sporządzanie protokołu stanu robót,
- kompletowanie dokumentacji do rozliczenia budowy,
- odbiór materiałów dostarczanych na budowę,
- wykonywanie poleceń służbowych Kierownika Grupy Robót oraz Kierownika Działu Wykonawstwa.

Na powierzonym stanowisku odwołujący odpowiadał materialnie za: przekroczenie norm zużycia materiałów na budowę, wybudowanie materiałów nieodpowiadających normie i dokumentacji technicznej, dyscyplinę pracy na budowie, prawidłową gospodarkę funduszu płac, prawidłowe zabezpieczenie i oznakowanie wykonywanych robót, prawidłowe wykorzystanie sprzętu i transportu na budowie, wykonywanie robót w terminie określonym w zleceniu wewnętrznym, stan materiałów na budowach. W dniu 1 czerwca 1984 odwołujący podpisał deklarację przyjęcia odpowiedzialności materialnej za powierzony mu majątek w postaci materiałów, środków trwałych i przedmiotów nietrwałych oraz innych wartości materialnych. Po latach, 24 lutego 1994 pisemny zakres obowiązków został rozszerzony o obowiązki związane z zapewnieniem bezpieczeństwa i higieny pracy pracowników przez odwołującego jako osobę kierującą zespołem pracowników. W dniu 1 lipca 2000 weszło w życie Zarządzenie Wojewody (...) o prywatyzacji Przedsiębiorstwa (...) w K., która polegała na sprzedaży wszystkich składników materialnych i niematerialnych tego przedsiębiorstwa. Z dniem podpisania umowy o sprzedaży przedsiębiorstwa, nastąpiło przejście jego pracowników przez (...) Sp. z o.o. w K., która jako własność francuskiej firmy (...), z mocy prawa stała się stroną w dotychczasowych stosunkach pracy. W dniu 25 kwietnia 2007 A. S. wniósł o rozwiązanie umowy o pracę na zasadzie porozumienia stron. Stosunek pracy został rozwiązany z dniem 30 kwietnia 2007. W dniu 30 kwietnia 2007 wystawiono odwołującemu świadectwo wykonywania pracy w szczególnych warunkach, w którego treści wskazano, że w okresie od 1 czerwca 1984 do dnia 30 kwietnia 2007, będąc zatrudnionym na stanowisku kierownika budowy, stale i w pełnym wymiarze czasu pracy wykonywał on kontrolę międzyoperacyjną, kontrolę jakości produkcji i usług oraz dozór inżynieryjno-techniczny na oddziałach i wydziałach, w których jako podstawowe wykonywane były prace wymienione w wykazie - na stanowiskach inżyniera budowy i kierownika budowy, wymienionym w wykazie A dziale XIV, poz. 24 Rozporządzenia Rady Ministrów z 7 lutego 1983, stanowiącym załącznik do Zarządzenia nr 9 Ministra Budownictwa i Przemysłu Materiałów Budowlanych z dnia 1 sierpnia 1983 roku w sprawie wykazu stanowisk pracy w zakładach pracy nadzorowanych przez Ministra Budownictwa i Przemysłu Materiałów Budowlanych Wykaz A Dziale XIV poz. 24, na których wykonywane są prace w szczególnych warunkach, uprawniające do wcześniejszego przejścia na emeryturę. W powyższym okresie zatrudnienia, jego nadzorowi podlegało wykonywanie następujących prac w warunkach szczególnych:

- prace maszynistów ciężkich maszyn budowlanych lub drogowych - maszynistów walców drogowych i zespołów maszyn do rozścielania mas bitumicznych i mas betonowych, wymienione w wykazie A, dziale V, pod poz. 3 pkt 9 i 11,
- prace bitumiarzy i przy produkcji asfaltobetonu, wymienione w wykazie A, dziale IX, pod poz. 5 pkt 7,
- prace brukarzy wymienione w wykazie A, dziale IX, pod poz. 6 pkt 1.

Powyższe prace zostały wymienione w wykazie A stanowiącym załącznik do rozporządzenia rady Ministrów z 7 lutego 1983 oraz w wykazie szczegółowym stanowiącym załącznik nr 1 do zarządzenia nr 9 Ministra Budownictwa i Przemysłu Materiałów Budowlanych z 1 sierpnia 1983 w sprawie wykazu stanowisk pracy podległych Ministrowi Budownictwa i Przemysłu Materiałów Budowlanych, na których są wykonywane prace w szczególnych warunkach.

W praktyce, w okresie zatrudnienia od 1 czerwca 1984 do dnia 30 kwietnia 2007, odwołujący stale i w pełnym wymiarze czasu pracy wykonywał prace polegające na dozorze inżynieryjno-technicznym na oddziałach i wydziałach, w których jako podstawowe wykonywane były prace wymienione w „Wykazie prac w warunkach szczególnych”, stanowiącym

załącznik do rozporządzenia Rady Ministrów z 7 lutego 1983. Jego praca polegała na nadzorowaniu prac budowlanych przy budowie dróg i chodników na terenie miasta K., a w późniejszym okresie - dróg krajowych.

W pierwszym okresie pracy, w latach 1975-1983, w ówczesnym Przedsiębiorstwie (...) w K., na stanowiskach określanych jako kierownik robót i majster budowy, nadzorował bezpośrednio prace brukarzy. Do jego obowiązków należało wytyczanie zakresu robót w terenie, wskazywanie planowanego miejsca posadowienia chodników i jezdni, narzucanie spadków i bieżąca kontrola spadków i równości ułożonej nawierzchni, organizowanie transportów surowca na budowę i ich odbiór na miejscu robót. Na początku lub na końcu dnia pracy odwołujący udawał się do biura firmy i pozostawiał zapotrzebowanie na materiał. Okresowo uzyskiwał środki na ubrania robocze, narzędzia, a w okresie letnim – napoje chłodzące i udawał się do właściwych sklepów celem ich nabycia. Natomiast przez zasadniczą część dnia spędzał na miejscu budowy w towarzystwie nadzorowanych pracowników. W tym okresie pracy kilkakrotnie prowadził prace przy nawierzchni portu w D.. Po przeniesieniu na zasadzie porozumienia międzyzakładowego do Przedsiębiorstwa (...) jako kierownik budowy nadzorował pracę przydzielonej mu brygady przy budowie jednej z głównych ulic (...) – ul. (...). W dniu 31 lipca 1984 przyznano dodatek w kwocie 2 600 złotych za nadzór nad pracą na II zmianie w okresie od 1 do 31 sierpnia 1984. Co najmniej od 1 kwietnia 1985 otrzymywał cykliczny dodatek funkcyjny w kwocie 3 000 złotych, za pracę na II zmianie, który w następnych latach stopniowo wzrastał. We wniosku z 9 czerwca 1986 o przyznanie dodatku wskazano, że odwołujący nadzorował i prowadził roboty budowlane na ulicy (...) w K., Z. i na terenie (...) Lot w K., zaś część robót niwelacyjnych wykonywał po godzinach służbowych. Wówczas przyznano mu dodatek na okres od 1 czerwca do 31 sierpnia 1986. W dniu 24 lutego 1994 odwołujący podpisał aneks do zakresu obowiązków służbowych, z którego wynikało, że jako osoba kierująca zespołem pracowników zobowiązywał się do zapewnienia im bezpiecznych i higienicznych warunków pracy, m.in. poprzez organizację stanowisk, zapewnienie odzieży ochronnej, zabezpieczanie przed wypadkami przy pracy. Od 2001 roku, tj. od czasu przekształcenia dotychczasowego przedsiębiorstwa państwowego w (...) Sp. z o.o., odwołujący nadzorował brygady pracowników przy pracach związanych z budową odcinków dróg międzymiastowych.

W całym okresie zatrudnienia, odwołujący wykonywał swoje obowiązki w przeważającym zakresie na terenie budowy, nie miał swojego wydzielonego pomieszczenia technicznego czy administracyjnego. Jako kierownik budowy, podlegający kierownikowi grupy robót, nadzorował na wyznaczonych odcinkach budowy prace polegające na układaniu nowej nawierzchni asfaltowej. Prace te najczęściej były wykonywane na jednym z pasów ruchu jezdni, przy jednoczesnym zachowaniu ruchu drugim pasem. Odwołujący odpowiadał za właściwe oznakowanie budowy, kontrolował stan układanej nawierzchni i skład masy bitumicznej. Przez przeważającą część czasu pracy nadzorował prace podległego mu zespołu pracowników. W skład zespołu wchodził brygadzysta, pracujący przy tzw. stole wibracyjnym, tj. urządzeniu zagęszczającym masę bitumiczną. Wbrew nazwie stanowiska, z uwagi na konieczność stałego nadzoru nad tym urządzeniem, pracownik ten nie miał możliwości wykonywania bieżącego nadzoru nad innymi pracownikami. Ponadto w skład zespołu nadzorowanego przez odwołującego wchodził operatorzy maszyn do rozścielania mas bitumicznych, maszyniści walców drogowych, operatorzy skrapiarek do podłoża i pojazdów wyposażonych w szczotki do czyszczenia nawierzchni, a także robotnicy drogowi, m.in. bitumiarze pracujący bezpośrednio przy układaniu masy bitumicznej oraz brukarze, odpowiadający za układanie polbruku, krawężników, itp. Odwołujący na bieżąco nadzorował pracę wszystkich tych pracowników, wydając im polecenia służbowe, zmierzające do zrealizowania założeń projektów inżynierskich. Nadto dokonywał szeregu pomiarów parametrów układanej nawierzchni, jak grubość, pochylenie, itp. Zadania te miały dużą wagę ze względu na to, że poprawienie wadliwie położonej nawierzchni mogło być dokonane wyłącznie poprzez jej zerwanie i położenie na nowo. Natomiast za przekroczenie norm w zakresie parametrów układanej nawierzchni pracodawcy groziły surowe kary finansowe. Zespół nadzorowany przez odwołującego wykladał około 1000 ton masy bitumicznej dziennie, która w trakcie jej układania miała temperaturę 160 stopni Celsjusza, a następnie stopniowo stygła przez 2-3 godziny.

Odwołujący wykonywał swoje obowiązki każdego dnia - co najmniej w pełnym wymiarze czasu pracy, choć nierzadko zdarzała się również praca w nadgodzinach. Gdy miejsce budowy w przebiegu budowanej albo remontowanej drogi krajowej było oddalone od siedziby pracodawcy, wyjazd odbywał się już o 5 rano. Po 10-12 godzinach pracy przy układaniu nawierzchni, ubezpieczony był już w stanie przywrócić ruch na remontowanym odcinku jezdni. Największe

natężenie prac, z uwagi na sprzyjające warunki atmosferyczne, występowało w okresie letnim, lecz prace toczyły się przez cały rok, z wyjątkiem okresów silnych mrozów lub opadów śniegu.

Maszyny używane przy układaniu nawierzchni generowały hałas o znacznym natężeniu, zwiększony jeszcze z uwagi na pracę przy odbywającym się w sąsiedztwie ruchu drogowym, co ze względów bezpieczeństwa uniemożliwiało używanie nauszników tłumiących. Praca we wskazanych warunkach spowodowała wystąpienie u odwołującego 47% ubytku słuchu. Ze względu na ruch samochodowy, odwołujący musiał również stale czuwać nad bezpieczeństwem swoim i swoich pracowników. Układana masa bitumiczna wydzielala substancje szkodliwe dla zdrowia, m.in. czterochloroetylen oraz wielopierścieniowe węglowodory alifatyczne, takie jak: alkany, alkeny i cykloalkany. Nadto, charakteryzowała się nieprzyjemnym zapachem.

W okresie zimowym, w okresach gdy ujemna temperatura bądź leżący śnieg uniemożliwiały układanie masy bitumicznej, odwołujący nadzorował wykonywanie prac polegających na układaniu kanalizacji w wykopach. Nadzorował prace przy tego rodzaju czynnościach, kontrolując proces wykonywania wykopu i dokonując pomiarów poziomu ułożenia rur. Mierzył poziomy, kąty poziome i wysokości. Jednakże przestoje w pracach zdarzały się bardzo rzadko, wyłącznie z powodu silnego mrozu, choć zdarzało się, że również wówczas prace były prowadzone, co wymagało wcześniejszego ogrzania planowanego odcinka prac poprzez palenie drewna w celu rozmrożenia gruntu.

Obowiązkami administracyjnymi i związanymi z dokumentacją odwołujący zajmował się przeważnie poza terenem trwającej budowy, najczęściej w domu, w dni i godziny poza czasem pracy, w soboty lub w dni kiedy z uwagi na pogodę, nie można było realizować czynności na placu budowy. Było tak dlatego, że w trakcie prac nie mógł zostawić samodzielnie podległych mu pracowników, gdyż mogłoby to spowodować znaczne straty. 1000 ton masy bitumicznej układanej dziennie było wówczas warte około pół miliona złotych, zaś w przypadku jej wadliwego ułożenia, w celu naprawy konieczne było jej zerwanie i położenie na nowo. Obowiązki administracyjne na placu budowy miały charakter marginalny, polegały głównie na przyjmowaniu i kwitowaniu dokumentów od dostawców. Odwołujący nie dysponował mobilnym biurem na terenie budowy. Zdarzało się, że przed udaniem się na teren budowy lub po jego opuszczeniu odwołujący załatwiał tego typu obowiązki w siedzibie firmy. Brał również udział w zebraniach kierowników robót, które trwały po 2-3 godziny w tygodniu. Ogółem obowiązki administracyjne i związane z prowadzeniem dokumentacji nie przekraczały 10% czasu pracy odwołującego jako kierownika budowy.

W dniu 9 maja 2007 roku A. S. ponownie zawarł umowę o pracę na czas nieokreślony z (...) Sp. z o.o. z siedzibą w N., na stanowisku kierownika budowy, w pełnym wymiarze czasu pracy. W pisemnym zakresie obowiązków pracowniczych wnioskodawcy określono, że należy do nich: nadzór nad stosowaniem procedur i norm, realizacja usług budowlano-drogowych w ramach przyjętych umów, nadzór nad podległymi pracownikami na budowie, sporządzanie protokołów odbioru robót, dokumentacji związanej z budową, prowadzenie ewidencji czasu pracy podległych pracowników, uczestnictwo w zebraniach i naradach załogi. Stosunek pracy z wnioskodawcą został rozwiązany z dniem 16 października 2012. W świadectwie wykonywania prac w szczególnych warunkach wskazano, że od 9 maja 2007 do 31 grudnia 2008 A. S. stale i w pełnym wymiarze czasu pracy wykonywał prace wymienione według wykazu A, dział XIV poz. 24 tj. kontrolę międzyoperacyjną, kontrole jakości produkcji i usług oraz dozór inżyniersko-techniczny na oddziałach i wydziałach, w których jako podstawowe wykonywane są prace wymienione w wykazie, na stanowisku kierownika budowy, wymienionym w wykazie A dziale XIV poz.24, pkt 1 wykazu szczegółowego stanowiącego załącznik nr 1 do zarządzenia nr 9 Ministra Budownictwa i Przemysłu Materiałów Budowlanych z dnia 1 sierpnia 1983 roku w sprawie wykazu stanowisk pracy w zakładach pracy podległych ministrowi budownictwa i przemysłu materiałów budowlanych, na których są wykonywane prace w szczególnych warunkach, uprawniające do wcześniejszego przejścia na emeryturę. W powyższym okresie zatrudnienia, jego nadzorowi podlegało wykonywanie następujących prac w warunkach szczególnych:

- prace maszynistów ciężkich maszyn budowlanych lub drogowych - maszynistów walców drogowych i zespołów maszyn do rozścielania mas bitumicznych i mas betonowych wymienione w Wykazie A dział nr V poz. 3 pkt 9 i 11;
- prace bitumiarzy i przy produkcji asfaltobetonu wymienione w Wykazie A dziale IX poz. 5 pkt 7;

- prace brukarzy wymienione w Wykazie A dziale IX poz. 6 pkt 1.

Powyższe prace zostały wymienione w wykazie A stanowiącym załącznik do rozporządzenia rady Ministrów z dnia 7 lutego 1983 roku oraz w wykazie szczegółowym stanowiącym załącznik nr 1 do zarządzenia nr 9 Ministra Budownictwa i Przemysłu Materiałów Budowlanych z dnia 1 sierpnia 1983 roku w sprawie wykazu stanowisk pracy podległych Ministrowi Budownictwa i Przemysłu Materiałów Budowlanych, na których są wykonywane prace w szczególnych warunkach. Zakres obowiązków odwołującego w przedmiotowym okresie nie uległ zmianie. W dalszym ciągu nadzorował pracowników przy budowie dróg i układaniu masy bitumicznej, układaniu kostki brukowej i krawężników, prowadzeniu wykopów, tak jak to czynił w poprzednim okresie zatrudnienia. Podobny był schemat podziału obowiązków pomiędzy nadzorcze i czynności administracyjne, zarówno w okresie zimowym jak i letnim. Odwołujący 90% czasu pracy poświęcał na nadzorowanie procesu budowy, kontrolował proces układania masy bitumicznej, dokonywał pomiarów. Był tak samo narażony na szkodliwe warunki pracy (hałas, wibracje, szkodliwe opary, niebezpieczeństwo związane z ciągłym ruchem pojazdów) jak podlegli mu na terenie budowy pracownicy, którym wyznaczał zadania. Nie posiadał wyodrębnionego pomieszczenia biurowego na terenie budowy, cały czas przebywał wśród swoich współpracowników.

Zakład Ubezpieczeń Społecznych Oddział w K. decyzją z 17 grudnia 2004 ustalił wysokość kapitału początkowego dla A. S. na dzień 1 stycznia 1999 na kwotę 151.121,63 zł. Organ rentowy za udowodnione na dzień 1 stycznia 1999 roku uznał okresy składkowe i nieskładkowe w wymiarze łącznym 23 lat 4 miesięcy i 21 dni. Od 1 października 2013 do dnia 31 października 2021 A. S. przysługiwało prawo do renty z tytułu częściowej niezdolności do pracy. Wyrokiem Sądu Okręgowego w Koszalinie z dnia 15 grudnia 2014 roku, sygn. akt IV P 7/13, utrzymanym w mocy wyrokiem Sądu Apelacyjnego w Szczecinie z 19 października 2015 roku, sygn. akt III APa 8/15, zasądzono od pozwanej (...) Sp. z o.o. w P. na rzecz powoda A. S. kwotę 63 395 złotych z ustawowymi odsetkami od 16 stycznia 2013 roku, tytułem wynagrodzenia za pracę w godzinach nadliczbowych.

W dniu 28 sierpnia 2020 ubezpieczony złożył wniosek o uwzględnienie przy obliczeniu wysokości emerytury okresów pracy w szczególnych warunkach w Przedsiębiorstwie (...) w K. tj. od 15 kwietnia 1978 roku do 10 lipca 1979 roku, od 11 lipca 1979 roku do 31 października 1982 roku, od 1 listopada 1982 roku do 31 maja 1984 roku, oraz okresów pracy w szczególnych warunkach w (...) i jego poprzedników prawnych od 1 czerwca 1984 roku do 30 kwietnia 2007 roku i od 9 maja 2007 roku do 16 października 2012 roku.

Zakład Ubezpieczeń Społecznych Oddział w K. decyzją z 29 września 2020, działając z urzędu, przyznał prawo do emerytury od 28 września 2020 w związku z ukończeniem powszechnego wieku emerytalnego dla mężczyzn. Ustalił wysokość świadczenia na kwotę 5026 zł brutto miesięcznie.

Sąd Okręgowy uwzględnił odwołanie na podstawie art. 21 ust. 1 ustawy z 19 grudnia 2008 o emeryturach pomostowych (tekst jednolity - Dz.U z 2018 r., poz. 1924). Rekompensata przysługuje ubezpieczonemu, jeżeli w dniu wejścia w życie ustawy o emeryturach pomostowych (1 stycznia 2009) ma okres pracy w szczególnych warunkach lub w szczególnym charakterze w rozumieniu przepisów ustawy o emeryturach i rentach z FUS, wynoszący co najmniej 15 lat, przy czym w myśl ustępu 2, rekompensata nie przysługuje osobie, która nabyła prawo do emerytury na podstawie przepisów ustawy o emeryturach i rentach z Funduszu Ubezpieczeń Społecznych. W świetle zaś regulacji art. 2 ust. 5 ustawy, rekompensata jest odszkodowaniem za utratę możliwości nabycia prawa do wcześniejszej emerytury z tytułu pracy w szczególnych warunkach lub o szczególnym charakterze dla osób, które nie nabyły prawa do emerytury pomostowej.

W sprawie odwołującemu nie przysługiwało prawo do wcześniejszej emerytury z tytułu zatrudnienia w warunkach szczególnych już z tego powodu, że jak wynika z akt kapitałowych, na dzień 1 stycznia 1999 roku nie legitymował się dostatecznym stażem pracy co najmniej 25 lat. Nie mógł też starać się o przyznanie emerytury pomostowej, ponieważ prace polegające na nadzorze i kontroli innych pracowników zatrudnionych w szczególnych warunkach nie są już wymienione w załączniku nr 1 lub 2 do cytowanej Ustawy o emeryturach pomostowych. Odwołujący pozostawał w kręgu osób uprawnionych do ubiegania się o rekompensatę, gdyż na skutek działań ustawodawcy, utracił prawo

do otrzymania wcześniejszej emerytury z tytułu zatrudnienia w warunkach szczególnych. Sąd Okręgowy wyjaśnił, że osoba wykonująca dozór inżynieryjno-techniczny nad pracami wykonywanymi w warunkach zagrażających bezpieczeństwu nie musi stale przebywać na stanowiskach, gdzie jest wykonywana praca, gdyż co do zasady w zakresie obowiązków takiego pracownika nadzorującego z reguły są przewidziane dodatkowe czynności, jak sporządzanie dokumentacji, planów organizacyjnych i innych czynności (por. wyroki Sądu Najwyższego z 4 października 2007 r., I UK 111/07, i z 30 stycznia 2008 r., I UK 195/07, OSNP 2009 nr 7-8, poz. 105 - na które powołano się w skardze - a także przykładowo wyroki z 8 stycznia 2009 r., I UK 201/08, i z 11 marca 2009 r., II UK 243/08). W utrwalonym orzecznictwie zwraca się jednocześnie uwagę, że zachodzi potrzeba odróżnienia czynności administracyjno-biurowych ściśle związanych ze sprawowanym dozorem inżynieryjno-technicznym, od czynności, które nie pozostają w żadnym związku z tym dozorem i stanowią dodatkowe obowiązki. Czym innym jest mianowicie wykonywanie czynności administracyjno-biurowych immanentnie związanych ze sprawowaniem dozoru inżynieryjno-technicznego, a czym innym wykonywanie w ramach zakresu obowiązków służbowych również innych czynności, niemających związku z wykonywaniem bezpośredniego dozoru nad danym procesem produkcji. Wówczas, gdy wykonywanie takich „pozostałych” czynności w ramach zakresu obowiązków na danym stanowisku pracy uniemożliwia sprawowanie dozoru stale i w pełnym wymiarze czasu pracy, nie jest możliwe zaliczenie takiego okresu zatrudnienia do pracy w szczególnych warunkach (por. wyrok Sądu Najwyższego z 5 października 2011 r., II UK 48/11, oraz wyrok Sądu Apelacyjnego w Łodzi z 20 marca 2013 r., III AUa 1093/12). A contrario zatem, gdy obowiązki administracyjne wiążą się z zakresem zadań wykonywanych przez kontrolowanych pracowników, prowadzi to do możliwości zaliczenia czasu wykonywania takich obowiązków do czasu sprawowanego nadzoru. W wyroku z 3 grudnia 2013 (I UK 184/13, Lex nr 2008690) Sąd Najwyższy uznał, że dozór inżynieryjno-techniczny na oddziałach i wydziałach, w których jako podstawowe wykonywane są prace wymienione w wykazie - aby mógł być uznany za pracę w szczególnych warunkach w rozumieniu art. 32 ustawy o emeryturach i rentach z FUS - musi odpowiadać łącznie następującym warunkom:

- 1) musi być dozorem inżynieryjno - technicznym, czyli dozorem specjalistycznym, a nie dozorem „jakikolwiek” (nie może być „zwykłym” dozorem wykonywanym w ramach pracowniczego podporządkowania kierownictwu pracodawcy);
- 2) musi być sprawowany „na oddziałach i wydziałach”, czyli powinien być wykonywany bezpośrednio w określonym, skonkretyzowanym środowisku pracy, w którym istnieje narażenie na czynniki o znacznej szkodliwości dla zdrowia lub powodujące znaczny stopień uciążliwości pracy albo wymagające wysokiej sprawności psychofizycznej ze względu na bezpieczeństwo własne lub otoczenia;
- 3) powinien dotyczyć prac zgodnych z wykazami prac w szczególnych warunkach (zawartymi w załącznikach do rozporządzenia z dnia 7 lutego 1983 r.) i wykonywanych bezpośrednio przez osoby, nad którymi sprawowany jest nadzór;
- 4) musi być wykonywany stale przez osobę nadzorującą, czyli nie może mieć charakteru okazjonalnego (peryferyjnego);
- 5) powinien być sprawowany w pełnym wymiarze czasu, jaki obowiązuje osobę nadzorującą na zajmowanym przez nią stanowisku.

Przenosząc wyżej przedstawione poglądy na grunt niniejszej sprawy Sąd uznał, że postulowane okresy zatrudnienia winny być uwzględnione do stażu pracy w szczególnych warunkach, od których zależało przyznanie prawa do rekompensaty.

Sąd uznał w tym zakresie za wiarygodne, jako ostatecznie spójne i korespondujące ze sobą nawzajem, zeznania świadka Z. S. oraz samego odwołującego. W ocenie Sądu, w oparciu o powyższe zeznania i inne zgromadzone dowody można było ustalić, że dozór sprawowany przez odwołującego, spełniał wszystkie przedstawione powyżej kryteria.

Po pierwsze, był to dozór typu specjalistycznego. Odwołujący posiadał kwalifikacje do sprawowania takiego dozoru ukończywszy technikum drogowe, a nadto legitymując się zaświadczeniem Wojewody (...) odnośnie uzyskania

kwalifikacji do prowadzenia robót drogowych. Kontrolował jakość techniczną wykonywanych przez podległych mu pracowników robót drogowych. W pierwszym okresie dotyczyło to układania nawierzchni dróg, placów i chodników na terenie miasta K.. Wówczas odwołujący sprawował bezpośredni nadzór nad pracami brukarzy i bitumiarzy. W dalszym okresie zaś – budowy dróg krajowych poprzez nadzorowanie procesu układania na nich masy bitumicznej. Natomiast w okresie zimowym, gdy prace te uniemożliwiała szczególnie niska temperatura lub opady śniegu, nadzór dotyczył wykonywania wykopów i układania w nich kanalizacji. Ogół tych czynności wiązał się z bieżącym dokonywaniem pomiarów nachylenia nawierzchni, jej grubości, zachowania odpowiednich spadków instalacji, itp. Był zarazem organizatorem placu robót na określonym ich odcinku, którą to okoliczność należy szczególnie podkreślić. Stanowisko organu rentowego opierało się bowiem w dużej mierze na twierdzeniu, jakoby odwołujący pełniąc funkcje kierownika budowy, nadzorował całość poszczególnych budów (w sensie poszczególnych inwestycji drogowych), w związku z czym miał wykonywać szereg obowiązków administracyjnych, wynikających skąd inąd z uzyskanych w sprawie pisemnych zakresów obowiązków; jednak funkcja kierownika budowy (czy okresowo - kierownika robót), nie wiązała się z nadzorem nad całą realizowaną w danym momencie inwestycją (tym zajmowali się przełożeni nad odwołującym kierownicy „grupy” robót), lecz jedynie nad konkretnym odcinkiem robót, gdzie nadzorował stosunkowo wąską grupę podległych mu pracowników. W przypadku robót drogowych, zgodnie z zeznaniami Z. S., była to brygady złożone z około 12 pracowników. Wśród nich był maszynista zespołu maszyn do rozścielania mas bitumicznych, potocznie zwanej przez odwołującego „stołem wibracyjnym”. Maszynę tę obsługiwał właśnie świadek Z. S., co do którego odwołujący wskazał, że formalnie pełnił w zespole funkcję brygadzysty. Tym niemniej, ze względu na konieczność stałej obsługi wskazanej maszyny, nie mógł sprawować tradycyjnych zadań brygadzysty w zakresie wyłączenia odwołującego w nadzór nad innymi pracownikami.

Zatem odwołujący nie mógł sprawować bezpośredniego nadzoru nad pracownikami, mimo że miał pod sobą brygadzystów. Zeznania Z. S., jak i samego odwołującego wskazują, że poza bieżącym kontrolowaniem ogółu parametrów układanej nawierzchni, to ubezpieczony bezpośrednio nadzorował wszystkich pracowników w podległym mu zespole, w skład którego wchodził nadto: maszyniści walców drogowych, kierowcy pojazdów wyposażonych w szczotki do nawierzchni oraz wywrotek, a także szeregowi robotnicy drogowi. Należy zwrócić uwagę, że z pisemnego zakresu obowiązków wynikało, że odwołujący miał zapewnić m.in. przestrzeganie przez swoich pracowników przepisów i zasad BHP, czego nie mógłby wszak dopilnować, gdyby przez zasadniczą część godzin pracy nie pracował faktycznie wśród nich, lecz w biurze. Obowiązki administracyjne ubezpieczonego ograniczały się w zasadniczej mierze do związanych z danym, konkretnym odcinkiem robót i przydzielonym mu zespołem pracowników. Dlatego, z pewnością nie wypełniały znacznego odsetka ogólnego czasu pracy odwołującego, a nadto – skoro wiązały się bezpośrednio z zakresem zadań nadzorowanych pracowników, to w tym sensie, w świetle wyżej przedstawionych poglądów orzecznictwa, również ich wykonywanie mogło być uznane za wykonywanie pracy w szczególnych warunkach, szczególnie że wiele z tych obowiązków administracyjnych mogło być i było sprawowanych bezpośrednio z placu budowy. Inne zaś – te związane z zaopatrzeniem, w tym składaniem zamówień na materiały budowlane, nabywaniem odzieży ochronnej, czynnościami dotyczącymi planowania budowy podczas zebrań z kierownikiem grupy robót i innymi kierownikami robót, a także sporządzaniem wymaganej dokumentacji miały charakter marginalny, a nadto – jak wynika z zeznań odwołującego – często były przezeń wykonywane poza godzinami pracy, a nawet w dni wolne od pracy, bądź w krótkich okresach przed lub po tym jak udawał się bezpośrednio na miejsce budowy, gdzie spędzał zasadniczą część dnia pracy. Wiązało się to właśnie z kwestią konieczności stałego nadzoru nad pracownikami. Jak wiarygodnie to opisał, w biurze pracodawcy bywał ewentualnie tylko na samym początku, bądź pod koniec dnia, by zgłosić zapotrzebowanie na odpowiednie materiały, zaś resztę czasu spędzał bezpośrednio na miejscu budowy. Zeznania te potwierdził przesłuchany w sprawie świadek Z. S., który początkowo nie podlegał bezpośrednio odwołującemu, lecz mógł obserwować prace pracowników na stanowiskach analogicznych jak sprawowane przez niego, następnie zaś – począwszy od 2001 roku – był już brygadzystą w zespole pracowników podległym bezpośrednio odwołującemu. Świadek ten ocenił, że obowiązki administracyjne mogły zajmować odwołującemu 10% czasu pracy w stosunku do 90% poświęconych na obowiązki nadzorcze sprawowane bezpośrednio na placu budowy. Sąd dostrzegł, że opis świadka był bardziej korzystny, niż przedstawiony przez samego odwołującego, który zeznając na pierwszej rozprawie ocenił, że stosunek obowiązków administracyjnych do nadzorczych wyrażał się proporcją 1 do 4. Zważywszy, że świadek zeznał na kolejnej rozprawie, pod nieobecność odwołującego, Sąd – dostrzegłszy te rozbieżności -

zdecydował o otwarciu na nowo zamkniętej rozprawy, by uzyskać stanowisko odwołującego w tym przedmiocie. Słuchany ponownie ocenił on, że w rzeczywistości proporcja była bliższa tej, wskazanej przez świadka. Wziął tu pod uwagę, że zeznania odwołującego na przestrzeni całego postępowania były stosunkowo lakoniczne, wielu rzeczy nie mógł sobie przypomnieć, usprawiedliwiając się upływem znacznego okresu czasu od opisywanych zdarzeń, a co do części faktów nie był kategoriyczny. Paradoksalnie, zdaniem Sądu przemawiało to za daniem wiary jego zeznaniom. Pomimo korzystania z pomocy prawnej z wyboru, zeznania A. S. były szczere i spontaniczne, zaś ich charakter nie wskazuje na to by odwołujący był przygotowany by opisać okoliczności zatrudnienia w sposób dla siebie korzystny, korelujący ze stawianymi przez przepisy wymaganiami do uzyskania świadczenia, którego się domagał. Co jednak najistotniejsze, zeznania odwołującego korelowały z zeznaniami świadka Z. S. właśnie co do marginalnego charakteru obowiązków administracyjnych w stosunku do nadzorczych, sprawowanych bezpośrednio na placu budowy.

W obliczu wzmiankowanego wyżej, oszczędnego charakteru zeznań odwołującego, nie udało się również uzyskać konkretnych wyjaśnień na temat charakterystyki prac wykonywanych w okresach zatrudnienia w Przedsiębiorstwie (...) w K., a następnie w okresie zatrudnienia w Przedsiębiorstwa (...) w K.. Również uzyskane przez Sąd akta osobowe nie zawierały wyczerpującego materiału dowodowego pozwalającego uzupełnić wskazane luki, dotyczące głównie pierwszego okresu zatrudnienia odwołującego. Tym niemniej zeznania świadka Z. S. pozwalały ustalić, że w okresie pracy w Przedsiębiorstwie (...) w K. odwołujący pełnił funkcję kierownika budowy nadzorującego brukarzy. Natomiast dokumenty w aktach osobowych wskazują na to, że od 1984 roku, czyli po przejściu do Przedsiębiorstwa (...) w K., odwołujący pełnił funkcje kierownika budowy w zakresie robót przy jednej z głównych ulic (...) – ulicy (...), które rozciągały się na przestrzeni kilku lat. Uzyskiwał on wówczas okresowo (w okresach letnich) dodatek za sprawowanie nadzoru nad pracą na II zmianie. O znacznym natężeniu robót świadczy natomiast odmowa udzielenia mu urlopu bezpłatnego na czas podjęcia pracy w przedsiębiorstwie zagranicznym, uzasadniony brakiem możliwości zapewnienia zastępstwa.

Istotnym dowodem świadczącym jednoznacznie na korzyść odwołującego, pozwalającym uzupełnić stwierdzone luki było to, że uzyskał od pracodawcy świadectwa pracy w szczególnych warunkach, które – wraz z uzupełniającą informacją pracodawcy z 19 października 2020 (k. 9 akt sądowych), jednoznacznie wskazują, że odwołujący wykonywał prace w szczególnych warunkach; świadectwo pracy w szczególnych warunkach, za okres od 9 maja 2007 do 16 października 2012, wystawiono w imieniu pracodawcy w 24 października 2012. Natomiast we wzmiankowanym piśmie z 19 października 2020 sprecyzowano, że w powyższych okresach zatrudnienia, jego nadzorowi podlegało wykonywanie następujących prac w warunkach szczególnych:

- prace maszynistów ciężkich maszyn budowlanych lub drogowych - maszynistów walców drogowych i zespołów maszyn do rozściełania mas bitumicznych i mas betonowych wymienione w Wykazie A dział nr V poz. 3 pkt 9 i 11;
- prace bitumiarzy i przy produkcji asfaltobetonu wymienione w Wykazie A, dziale IX, poz. 5 pkt 7;
- prace brukarzy wymienione w Wykazie A, dziale IX, poz. 6 pkt 1.

Wprawdzie świadectwa te stanowią jedynie oświadczenia wiedzy, podlegające weryfikacji w toku postępowania sądowego, jednak nie należy lekceważyć faktu, że zostały wystawione przez właściwych przedstawicieli pracodawcy, dysponujących fachową wiedzą i doświadczeniem w zakresie znajomości spraw przedsiębiorstwa, w szczególności odnośnie zadań powierzanych poszczególnym kategoriom pracowników, zarówno szeregowych, jak i tych wyższego szczebla – nadzorujących pracę tych pierwszych. Podkreślić należy, że pracodawca nie ma żadnego interesu w niezgodnym z prawdą poświadczaniu faktów istotnych dla ustaleń wpływających na świadczenia z ubezpieczeń społecznych, zarówno na korzyść, jak i niekorzyść byłych pracowników. Zdaniem Sądu wskazany dowód pozwala zatem uzupełnić wzmiankowane wyżej luki w materiale dowodowym, pozwalając na rozstrzygnięcie ewentualnych wynikających z nich wątpliwości na korzyść odwołującego.

Wnioski wypływające ze wskazanych wyżej dowodów układają się zatem w logiczny i spójny obraz wskazujący na to, że A. S., stale i w pełnym wymiarze czasu pracy wykonywał zatrudnienie polegające na bezpośrednim

nadzorze inżynierijno-technicznym nad pracownikami wykonującymi pracę w szczególnych warunkach w rozumieniu skonkretyzowanych wyżej przepisów.

Po drugie, wskazują że dozór był wykonywany bezpośrednio w określonym środowisku pracy, w którym istniało narażenie na czynniki o znacznej szkodliwości dla zdrowia lub powodujące znaczny stopień uciążliwości pracy albo wymagające wysokiej sprawności psychofizycznej ze względu na bezpieczeństwo własne lub otoczenia. Odwołujący wykonywał swoją pracę bezpośrednio na terenie placu budowy, gdzie panował duży hałas i zapylenie, zaś rozgrzana masa bitumiczna emitowała szkodliwe związki chemiczne i nieprzyjemny zapach. Nadto, występowało niebezpieczeństwo w związku z pracą w bezpośredniej bliskości ruchu drogowego, gdyż prowadzone prace odbywały się w bezpośrednim sąsiedztwie tego ruchu, co ze względów bezpieczeństwa nie pozwalało na stosowanie środków ochrony słuchu. Odwołujący, niemal stale przebywając na terenie budowy, był narażony na takie same szkodliwe warunki pracy jak podlegli mu pracownicy, wykonujący prace w szczególnych warunkach. Pozostawanie pod wpływem działania czynników szkodliwych, takich jak: hałas (wytwarzany przez maszyny budowlane emitujące hałas i wibracje oraz odbywający się najczęściej w sąsiedztwie ruchu drogowego) spowodowało w konsekwencji powstanie u niego istotnego, 47-procentowego ubytku słuchu, przez co jego aktywność zawodowa uległa istotnemu skróceniu, gdyż ostatnie kilka lat przed uzyskaniem emerytury korzystał z renty z tytułu niezdolności do pracy, nie pracując zawodowo. Stanowisko pracy ubezpieczonego nie było zatem odseparowane od tak rozumianego środowiska pracy. Nie wykonywał pracy w wyodrębnionym pomieszczeniu.

Po trzecie, jak już wskazywano, nadzór wykonywany przez odwołującego dotyczył niewątpliwie prac zgodnych z wykazami prac w szczególnych warunkach (zawartymi w załącznikach do rozporządzenia z dnia 7 lutego 1983 roku), wykonywanych przez pracowników, nad którymi sprawował on bezpośredni nadzór, tj. brukarzy, bitumiarzy, operatorów maszyn rozściełających masę bitumiczną oraz walców drogowych.

Po czwarte, przeprowadzone postępowanie dowodowe wykazało, że pełniony przez odwołującego nadzór był wykonywany stale, co wiązało się przede wszystkim z odpowiedzialnym charakterem obowiązków nadzorczych, tak ze względu na zagrożenie zdrowia pracowników, jak i mienia pracodawcy. Nadzór ten nie był zatem okazjonalny, natomiast wykonywane obowiązki administracyjne miały charakter marginalny w stosunku do obowiązków nadzorczych, a znaczna część z nich była pełniona na miejscu budowy i ściśle wiązała się z czynnościami nadzoru.

Po piąte wreszcie, mając na uwadze wyniki przeprowadzonego postępowania dowodowego, nie sposób uznać by na przeszkodzie przyznaniu odwołującemu przedmiotowego świadectwa stała możliwość uznania, by obowiązków nadzorczych nie sprawował on stale i w pełnym wymiarze czasu pracy. Niewątpliwie - oprócz kierowania pracownikami, wnioskodawca wykonywał pewne zadania o charakterze administracyjnym, związane z pełnioną funkcją kierownika robót czy kierownika budowy, tym niemniej obowiązki te w sposób naturalny i immanentny wiążą się z funkcjami kierowniczymi na budowie. Zakładając zatem racjonalność ustawodawcy, który zdecydował się na objęcie szczególnymi warunkami pracy również pracowników pełniących dozór inżynierijno-techniczny na oddziałach i wydziałach, w których jako podstawowe wykonywane są prace wymienione w wykazie, m.in. takie, nad którymi nadzór pełnił odwołujący, Sąd stwierdził, że z pewnością regulacja ta zakładała konieczność pełnienia przez takich pracowników-nadzorców, pewnego zakresu dodatkowych zadań administracyjnych. Świadczy o tym już choćby samo użycie dla opisanego dozoru przymiotnika „inżynierijno-techniczny”. Do obowiązków inżynierskich zaś z natury rzeczy należą czynności związane z odwzorowaniem w terenie pewnych planów i dokumentacji technicznej, czynności kontrolne i planowania w tym zakresie. Zatem uznanie, że nadzór nad pracownikami, aby sankcjonować przyznanie świadectw, musiałby być sprawowany nieprzerwanie, przez blisko 100% czasu pracy, czyniłby przedmiotowy przepis martwym. Wszak każdy pracownik pełniący obowiązki inżynierskie, musi wykonywać pewien zakres wskazanych wyżej obowiązków, co z pewnością w pewnych okresach odwraca jego uwagę od bezpośredniego nadzoru nad pracownikami. Inaczej zatem przedmiotowe przepisy nie pozwalałyby uznać, by jakikolwiek pracownik, sprawujący nadzór o charakterze inżynierskim, wykonywał prace w szczególnych warunkach. Analogicznie należy odnieść się do poruszanej w toku postępowania kwestii sezonowego charakteru prac budowlanych. Odwołujący faktycznie przyznał, że w okresie silnych mrozów czy opadów śniegu prace przy układaniu nawierzchni drogowej były czasowo niemożliwe (choć obaj ze świadkiem wskazywali, że dotyczyło to wyłącznie okresów, gdy panowały ekstremalne

warunki pogodowe, gdyż inaczej roboty mogły być i były prowadzone). Wskazał jednakże, że wówczas wykonywało się prace zastępcze, jak wykonywanie wykopów czy układanie kanalizacji (czy właśnie uzupełniające prace biurowe). Zauważyć należy jednak, ponownie odwołując się do argumentu założenia racjonalności ustawodawcy, że w takim razie uznać należałoby, że żaden brukarz, bitumiarz, operator zagęszczarki czy walca drogowego nie mógłby uzyskać świadczeń z tytułu pracy w szczególnych warunkach, właśnie z uwagi na to, iż prace tych pracowników – ze względu na swój uzależniony częściowo od warunków atmosferycznych charakter – również w pewnych okresach roku są wykluczone, a zatem nie mogą być wykonywane stale. To zaś czyniłoby zbędnym włączenie tych stanowisk do wykazu prac w szczególnych warunkach. Skoro jednak się one tam znalazły, uznać należy, że sam prawodawca musiał założyć, iż ta zależność od aury jest naturalnie wpisana w reżim wykonywania obowiązków na przedmiotowego rodzaju stanowiskach. Sąd uznał sporny okresu zatrudnienia odwołującego co najmniej od 1 czerwca 1984 do 31 grudnia 2008 za pracę wymienioną w wykazie A Dziale XIV poz. 24 stanowiącym załącznik do Rozporządzenia Rady Ministrów z 7 lutego 1983 w sprawie wieku emerytalnego pracowników zatrudnionych w szczególnych warunkach lub charakterze, tj. wchodzącą w zakres dozoru inżynieryjno-technicznego na oddziałach i wydziałach, w których jako podstawowe wykonywane są prace wymienione w wykazie A. Prace których wykonywanie nadzorował zostały faktycznie wymienione w wykazie A, w dziale V, pod poz. 3 (prace maszynistów ciężkich maszyn budowlanych lub drogowych), w dziale IX, pod poz. 5 (prace bitumiarz). Prace tego rodzaju odwołujący wykonywał również przez znaczną część pierwszego okresu zatrudnienia od 15 lipca 1975 do 31 maja 1984 w Przedsiębiorstwie (...) w K., sprawując wówczas nadzór nad brukarzami (wymienione w Wykazie A, dziale IX, pod poz. 6.)

Apelację od wyroku złożył organ rentowy, który zarzucił zaskarżonemu wyrokowi:

1) naruszenie prawa procesowego tj.: art.233 § 1 k.p.c. przez przekroczenie granicy swobód oceny dowodów polegającej na poczynieniu ustaleń dowolnych i sprzecznych z dokumentacją z osobowych i z charakterem pracy kierowników budowy, i w konsekwencji przyjęcie, iż ubezpieczony wykonywał pracę w szczególnych warunkach, o której mowa w dziale XIV poz.24 załącznika i rozporządzenia Rady Ministrów z dnia 7 lutego 1983 r. w sprawie wieku emerytalnego pracowników zatrudnionych w szczególnych warunkach lub w szczególnym charakterze (Dz.U. 1983 nr 8 poz.43) - pracę określoną jako „kontrola międzyoperacyjna, kontrola jakości produkcji i usług oraz dozór inżynieryjno-techniczny na oddziałach i wydziałach, w których jako podstawowe wykonywane są prace wymienione w wykazie, przy czym Sąd dokonał takich ustaleń zasadniczo tylko i wyłącznie na podstawie niespójnych ze sobą zeznań świadka Z. S. i zeznań ubezpieczonego. Zeznania te obok rozbieżności kreują faktycznie inne stanowisko pracy ubezpieczonego niż faktycznie wynikające z dokumentacji pracowniczej, a tym samym nie mają waloru dowodowego. Prawidłowa, spójna i zgodna z doświadczeniem życiowym ocena pracy ubezpieczonego prowadzi do wniosku, iż realizował on czynności właściwe kierownikom budowy wskazane w art. 22 ustawy prawo budowlane, a więc zadania pozostające poza regulacją wyżej wymienionego rozporządzenia, nie zostały zatem spełnione warunki do ustalenia rekompensaty

2) naruszenie prawa materialnego tj. art. 21 ustawy z dnia 19 grudnia 2008 r. o emeryturach pomostowych (Dz.U. 2018 poz. 1924) przez niewłaściwe zastosowanie na skutek uznania, że ubezpieczony wykonywał pracę w szczególnych warunkach lub o szczególnym charakterze, i w konsekwencji przyznanie prawa do rekompensaty podczas, gdy zgromadzony materiał dowodowy i prawidłowe ustalenia w sprawie uniemożliwiają uznanie tej pracy za wykonywaną w rygorze działu XIV poz.24 wykazu A rozporządzenia Rady Ministrów z 7 lutego 1983 r. w sprawie wieku emerytalnego pracowników zatrudnionych w szczególnych warunkach lub w szczególnym charakterze (Dz.U. 1983 nr 8 poz.43); nadto przepisu art. 32 ustawy z dnia 17 grudnia 1998r. o emeryturach i rentach z Fundusz Ubezpieczeń Społecznych (j.t. Dz.U. 2021 poz.291) w związku z rozporządzeniem Rady Ministrów z dnia 7 lutego 1983r. w sprawie wieku emerytalnego pracowników zatrudnionych w szczególnych warunkach lub w szczególnym charakterze (Dz.U. 1983, nr 8, poz.43) poprzez błędną wykładnię prowadzącą do uznania, iż ubezpieczony wykonywał pracę związaną z dozorem inżynieryjno-technicznym na oddziałach i wydziałach, w których jako podstawowe wykonywane są prace wymienione w wykazie podczas, gdy prawidłowa interpretacja prowadzi do wniosku, iż charakter i środowisko pracy ubezpieczonego nie były równorzędne z pracą wymienioną we wskazanej regulacji; nadto przepisu art. 22 ustawy z dnia 7 lipca 1994 r. - Prawo budowlane (j.t. Dz.U. 2020 poz.1333) poprzez niezastosowanie i pominięcie funkcji osoby wykonującej czynności kierownika budowy i znaczenia takich czynności dla procesu budowlanego, i w

konsekwencji ustalenie zakresu obowiązków ubezpieczonego sprzecznie z zakresem czynności osoby zatrudnianej w funkcji kierownika budowy.

Apelujący wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku w całości i oddalenie odwołania ubezpieczonego.

Sąd Apelacyjny rozważył sprawę i uznał, że apelacja jest zasadna.

W ocenie Sądu Apelacyjnego, organ rentowy celnie wypunktował uchybienia Sądu Okręgowego, źródłem których jest sprzeczność istotnych ustaleń sprawy ze zgromadzonymi dowodami. Sąd Okręgowy bowiem błędnie dokonał ustaleń, kluczowych z punktu widzenia przesłanek materialnoprawnych, na podstawie dowodów osobowych – zeznań świadka, współpracownika ubezpieczonego i przesłuchania ubezpieczonego – uznając, bez wnikliwszej analizy wiarygodność tego materiału dowodowego, i nie dostrzegając wątpliwości, jakie nasuwała treść zeznań w kontekście stanowiska zajmowanego przez ubezpieczonego i dokumentacji pracowniczej ubezpieczonego.

Tytułem wprowadzenia, należy wskazać, że organ odmówił ubezpieczonemu przyznania prawa do rekompensaty na podstawie art. 21 ustawy z 19 grudnia 2008 r. o emeryturach pomostowych za co najmniej 15-letni okres pracy w szczególnych warunkach lub w szczególnym charakterze, ponieważ ubezpieczony nie udokumentował wykonywania pracy w szczególnych warunkach lub w szczególnym charakterze w rozumieniu ustawy z 17 grudnia 1998r. o emeryturach i rentach z Fundusz Ubezpieczeń Społecznych (j.t. Dz.U. 2021 poz. 291), jako że za tego rodzaju pracę nie uznano czynności wykonywanych przez ubezpieczonego na stanowisku kierownika budowy w:

- 1 - Przedsiębiorstwie (...) w K. od 15.04.1978 do 31.05.1984;
- 2 - (...) Sp. z o.o. w K. od 1 czerwca 1984 do 30 kwietnia 2007;
- 3 - (...) Sp. z o.o. w okresie od 9 maja 2007 do dnia 31 grudnia 2008.

Sąd pierwszej instancji, po przeprowadzeniu postępowania dowodowego uznał, że ubezpieczony udowodnił 15 lat pracy w szczególnych warunkach i uwzględnił okres, co najmniej od 1 czerwca 1984 do 31 grudnia 2008, jako okres pracy w szczególnych warunkach w zakresie dozoru inżynieryjno-technicznego na oddziałach i wydziałach, w których jako podstawowe były wykonywane prace wymienione w wykazie A rozporządzenia Rady Ministrów z dnia 7 lutego 1983 r. w sprawie wieku emerytalnego pracowników zatrudnionych w szczególnych warunkach lub w szczególnym charakterze (Dz.U. 1983 nr 8 poz.43).

Sąd Apelacyjny, analizując ustalenia sprawy dokonane przez Sąd pierwszej instancji i dokonując własnej oceny dowodów oraz własnych ustaleń stwierdził, że ubezpieczony nie udowodnił pracy w warunkach szczególnych. Ubezpieczony od 1.06.1984 r. podjął pracę w Przedsiębiorstwie (...) w K., w pełnym wymiarze czasu pracy jako kierownik budowy w Kierownictwie Grupy (...) w K. i jako kierownik budowy pracował do 30.04.2007 r. Zachował się pisemny zakres obowiązków ubezpieczonego, który został opisany w ustaleniach pierwszoinstancyjnych. Obowiązki ubezpieczonego ujęto w 27 punktach, zakres odpowiedzialności materiałowej w 12 punktach (dokumety z akt osobowych). Obowiązki powoda można podzielić na czynności administracyjno-techniczno- organizacyjne związane z rozpoczęciem robót, z realizacją przedsięwzięcia budowlanego i jego zakończeniem, jak też związane z obowiązkami pogwarancyjnymi i usterkowymi. Na etapie rozpoczęcia, ubezpieczony był zobowiązany przejąć zlecenie, zapoznać się z nim, sporządzić terminarze szczegółowe budowy, szczegółowe terminarze dostaw materiałów, transportu, sprzętu, założyć dokumenty budowy jak księga obmiarów, dziennik budowy, dziennik kontroli wewnętrznej, dziennik pracy transportu, dziennik pracy sprzętu i kartotekę materiałową; następnie miał obowiązek przejąć plac budowy z ustabilizowanymi punktami charakterystycznymi, ustawić nastawy i znaki drogowe, oraz poręcze i bariery zabezpieczające, codziennie kontrolować powyższe urządzenia, przydzielać roboty poszczególnym zespołom pracowników z określeniem wielkości robót, terminów wykonania, sposobu wykonania, wraz z podaniem zasadniczych danych technicznych, jak głębokość i szerokość wykopów, grubość posypek, rodzaj zapraw, średnice i rodzaje przewozów itp.; miał obowiązek sporządzania terminarza szczegółowego budowy, w nawiązaniu do dostarczonego harmonogramu, wystawiania dowodów magazynowych na materiały używane

na budowie, potwierdzania dostaw materiałów, pracy sprzętu i transportu; miał obowiązek nanoszenia zmian wykonawczych na projektach techniczno-roboczych obiektu w przypadku żądania inspektora nadzoru; pobierania stosów na dostarczone materiały z działu zaopatrzenia, a w przypadku ich braku zgłaszania wykonania badań przy laboratorium przedsiębiorstwa, ocenę jakości materiałów i ewentualne zgłaszanie ich złej jakości do działu zaopatrzenia wraz wnioskami o nieobciążanie budowy kosztami zaopatrzenia; dalej, obowiązek zapoznawania robotników z zasadami bhp na temat wykonanych robót oraz prowadzenia ewidencji przeszkolonych pracowników, dopilnowania przestrzegania zasad bhp przez poszczególnych pracowników na kierowanej budowie, wystawiania dowodów magazynowych na odzież i sprzęt ochrony osobistej oraz narzędzia pracy, dopilnowania dostarczania pracownikom sprzętu ochrony osobistej i narzędzi pracy oraz zorganizowania dostaw napojów chłodzących i ciepłych, kontroli zużycia odzieży ochronnej i powołania komisji w celu stwierdzenia przedwczesnego zużycia, sporządzania listy świadczeń na pranie odzieży ochronnej, środków piorących na koniec kwartału oraz załącznika do zleceń roboczych, sporządzania zleceń roboczych dwa razy w miesiącu na potrzeby wypłat, w oparciu o prowadzoną księgę obmiarów, sporządzanie protokołów o stanie robót w toku w każdym miesiącu, ilościowego i jakościowego odbioru materiałów dostarczonych bezpośrednio od dostawcy na budowę, rytmicznego wykonywania produkcji, terminowości odbiorów częściowych i fakturowania; na etapie zakończenia budowy miał obowiązek sporządzania dokumentacji powykonawczej wykonanego obiektu, sporządzania kosztorysów powykonawczych, kompletowania dokumentów do odbioru końcowego obiektu, całkowitego rozliczenia budowy pod względem funduszu płac, zużycia materiałów, pracy sprzętu i transportu, odbiorów pogwarancyjnych i pusterkowych. Ubezpieczony ponosił odpowiedzialność m.in. za przekroczenie norm zużycia materiałów, wybudowanie materiałów nieodpowiadających normie i dokumentacji technicznej, brak dyscypliny pracy na budowie, nieprawidłowe zabezpieczenie i oznakowanie wykonywanych robót, nieprawidłowe wykorzystanie sprzętu i transportu na budowie, nieterminowe wykonywanie robót, stan materiałów na budowie, drobny sprzęt przydzielony dla budowy, wykonanie robót niezgodnie z dokumentacją i warunkami technicznymi.

Dodatkowo okazjonalnie, w okresach letnich ubezpieczony otrzymywał ryczałtowe wynagrodzenie miesięczne za nadzór nad pracą na drugiej zmianie (akta osobowe, k. 15, 19, 21, 22). Od roku 1995 ubezpieczony otrzymywał dodatek funkcyjny jako kierownik budowy (akta osobowe k. 24,25 i nast). Ubezpieczony w miesiącach zimowych odbywał szkolenia doksztalające i bhip (k.26, 27, 48, 56). Od roku 2006 był upoważniony do prowadzenia samochodu służbowego (k.63, 60).

Umowa o pracę rozwiązała się za porozumieniem stron 30.04.2007 r. a ubezpieczony otrzymał świadectwo pracy w szczególnych warunkach wg wykazu A dział XIV poz. 24 rozporządzenia RM z 7.02.1983 r.

Ubezpieczony w dniu 9 maja 2007 r. ponownie zawarł umowę o pracę na czas nieokreślony z (...) Sp. z o.o. z siedzibą w N., na stanowisku kierownika budowy w pełnym wymiarze czasu pracy. W pisemnym zakresie obowiązków pracowniczych wyszczególniono: nadzór nad stosowaniem procedur i norm, realizacja usług budowlano-drogowych w ramach przyjętych umów, nadzór nad podległymi pracownikami na budowie, sporządzanie protokołów odbioru robót, dokumentacji związanej z budową, prowadzenie ewidencji czasu pracy podległych pracowników, uczestnictwo w zebraniach i naradach załogi. W skierowaniu na badania okresowe z 11.02.2009 r. opisano stanowisko jako kierownik budowy – roboty drogowe, czynnik szkodliwy dla zdrowia to narażenie na zmienne warunki atmosferyczne, czynnik uciążliwy do obsługa monitora ekranowego do 4 godzin oraz niekorzystne czynniki psychofizyczne – stanowisko dyspozycyjne związane z odpowiedzialnością (k.23 akt osobowych). Od 2.01.2011 r. ubezpieczonemu powierzono stanowisko kierownika robót bitumicznych II. Ubezpieczony służbowo był uprawniony do kierowania samochodem (k. 32, 33). Ubezpieczony brał udział w szkoleniach bhip i seminariach.

Stosunek pracy z został rozwiązany z dniem 16 października 2012. W świadectwie wykonywania prac w szczególnych warunkach wskazano, że od 9 maja 2007 do 31 grudnia 2008 ubezpieczony stale i w pełnym wymiarze czasu pracy wykonywał prace wymienione według wykazu A, dział XIV poz. 24, tj. kontrolę międzyoperacyjną, kontrole jakości produkcji i usług oraz dozór inżyniersko-techniczny na oddziałach i wydziałach, w których jako podstawowe wykonywane są prace wymienione w wykazie, na stanowisku kierownika budowy, wymienionym w wykazie A dziale XIV poz.24, pkt 1 wykazu szczegółowego stanowiącego załącznik nr 1 do zarządzenia nr 9 Ministra Budownictwa i

Przemysłu Materiałów Budowlanych z dnia 1 sierpnia 1983 roku w sprawie wykazu stanowisk pracy w zakładach pracy podległych ministrowi budownictwa i przemysłu materiałów budowlanych, na których są wykonywane prace w szczególnych warunkach, uprawniające do wcześniejszego przejścia na emeryturę. Pracodawca wskazał, że w powyższym okresie zatrudnienia, jego nadzorowi podlegało wykonywanie następujących prac w warunkach szczególnych:

- prace maszynistów ciężkich maszyn budowlanych lub drogowych - maszynistów walców drogowych i zespołów maszyn do rozścielania mas bitumicznych i mas betonowych wymienione w Wykazie A dziale nr V poz. 3 pkt 9 i 11;
- prace bitumiarzy i przy produkcji asfaltobetonu wymienione w Wykazie A dziale IX poz. 5 pkt 7;
- prace brukarzy wymienione w Wykazie A dziale IX poz. 6 pkt 1.

W ocenie Sądu Apelacyjnego, przedstawiony opis pracy ubezpieczonego jako kierownika budowy wskazuje, że ubezpieczony był zobowiązany wykonywać szereg czynności ogólnoadministracyjnych związanych z organizacją budowy, jak też bardzo dużo szczegółowych czynności administracyjnych, technicznych i organizacyjnych, które wymagały stałej obecności na budowie w celu kontrolowania jej przebiegu, jak też kontrolowania wszystkich pracowników zatrudnionych na budowie pod kątem zakresu i jakości prac, przestrzegania bhp i zaopatrzenia sprzętowego. A przy tym należy podkreślić, że z przedstawionego zakresu obowiązków wynikała konieczność rozdzielania robót poszczególnym zespołom pracowników z określeniem wielkości robót, terminu i sposobu wykonywania wraz z podaniem zasadniczych danych technicznych jak głębokość i szerokość wykopów, grubość podsypki, rodzaj zapraw itp. Pracownicy nie mieli więc możliwości improwizacji, bowiem przed przystąpieniem do pracy znane im były wszystkie parametry techniczne realizacji. Praca ubezpieczonego, zatem niewątpliwie wymuszała na ubezpieczonym nadzór i konieczność codziennej obecności na budowie. I co do powyższego ustalenia sądów obu instancji są zbieżne. W szczególności, do tego etapu Sąd Apelacyjny aprobuje wszystkie ustalenia Sądu pierwszej instancji i czyni je własnymi.

Sąd Apelacyjny nie kwestionuje, że ubezpieczony w istocie, w pierwszym okresie pracy, w latach 1975-1983, w ówczesnym Przedsiębiorstwie (...) w K., pracując na stanowiskach majster budowy i kierownik robót, nadzorował bezpośrednio prace brukarzy. Do jego obowiązków należało wytyczanie zakresu robót w terenie, wskazywanie planowanego miejsca posadowienia chodników i jezdni, narzucanie spadków i bieżąca kontrola spadków i równości ułożonej nawierzchni, organizowanie transportów surowca na budowę i ich odbiór na miejscu robót. Powyższe jednak nie oznacza, że ubezpieczony sprawując ten nadzór jednocześnie stale i w pełnym wymiarze godzin pracy dozorował pracę wyłącznie brukarzy, których traktuje się jako zatrudnionych w warunkach szczególnych. Niezależnie od powyższego, nawet gdyby przyjąć, że ubezpieczony dozorował brukarzy, to nie ma podstaw do uznania, że pracował w takich samych szczególnych warunkach jak brukarze zważywszy, że praca brukarzy jest traktowana jako szczególnie uciążliwa dla zdrowia z uwagi na pozycję wymuszoną, przyjmowaną w ciągu całej dniówki roboczej oraz wysoki wydatek energetyczny związany z dźwiganiem, co oczywiście nie charakteryzuje pracy dozoru.

Sąd Apelacyjny natomiast stanowczo nie zgadza się z ustaleniem Sądu Okręgowego, że w praktyce, w okresie zatrudnienia od 1 czerwca 1984 do dnia 30 kwietnia 2007, ubezpieczony stale i w pełnym wymiarze czasu pracy wykonywał prace polegające na dozorcze inżynieryjno-technicznym na oddziałach i wydziałach, w których jako podstawowe wykonywane były prace wymienione w Wykazie prac w warunkach szczególnych, stanowiącym załącznik do rozporządzenia Rady Ministrów z 7 lutego 1983 r., a praca ubezpieczonego polegała na dozorowaniu prac budowlanych przy budowie dróg i chodników na terenie miasta K., a w późniejszym okresie - dróg krajowych, w rozumieniu przepisów rozporządzenia rady Ministrów z 7 lutego 1983, w szczególności, że stale i w pełnym wymiarze godzin pracy powyższym okresie dozorował wykonywanie następujących prac w warunkach szczególnych:

- prace maszynistów ciężkich maszyn budowlanych lub drogowych - maszynistów walców drogowych i zespołów maszyn do rozścielania mas bitumicznych i mas betonowych, wymienione w wykazie A, dziale V, pod poz. 3 pkt 9 i 11,

- prace bitumiarzy i przy produkcji asfaltobetonu, wymienione w wykazie A, dziale IX, pod poz. 5 pkt 7,
- prace brukarzy wymienione w wykazie A, dziale IX, pod poz. 6 pkt 1;

Sąd Apelacyjny nie zgadza się z ustaleniem, że na początku lub na końcu dnia pracy ubezpieczony udawał się do biura firmy i pozostawiał zapotrzebowanie na materiał. Okresowo uzyskiwał środki na ubrania robocze, narzędzia, a w okresie letnim – napoje chłodzące i udawał się do właściwych sklepów celem ich nabycia. Natomiast zasadniczą część dnia spędzał na miejscu budowy nadzorując pracowników pracujących w warunkach szczególnych. Jest to ustalenie dowolnie wyinterpretowane z całokształtu okoliczności, wskazujących na warunki zatrudnienia ubezpieczonego, które nie wynika z żadnych miarodajnych dowodów i które jest wynikiem nieprzemysłanej analizy. Sąd pierwszej instancji, bowiem utożsamiał szeroko rozumiany nadzór na prowadzeniu budowy z dozorem nad pracą wykonywaną w warunkach szczególnych, co rzecz jasna obejmuje jedynie fragment nadzoru. Z drugiej strony, równie dobrze można wywodzić, że ubezpieczony udawał się na budowę na początku i na zakończenie dnia, a resztę czasu poświęcał na sprawy administracyjne i organizacyjne, których zakres był bardzo obszerny, tym bardziej z uwagi na konieczność zlecenie prac do wykonania na dany dzień oraz wykonania obmiarów prac na zakończenie dniówki roboczej. Należy zgodzić się, że ubezpieczony musiał codziennie przebywać na budowie, ale nie po to by stać tylko nad maszynistami, bitumiarzami, brukarzami i im towarzyszyć, lecz w celu wykonania konkretnych czynności, dotyczących całości budowy, jakie miał w zakresie obowiązków. Nie sposób obecnie miarodajnie ustalić, czy na każdej budowie miał wydzielone pomieszczenie techniczne. Z resztą, nie ma to istotnego znaczenia w kontekście rozmiaru obowiązków ubezpieczonego. Z pewnością miał dostęp do pomieszczenia biurowego, w którym mógł wykonać konieczne prace administracyjne, bo powszechnie wiadomo, że każda firma dysponuje zapleczem socjalno-technicznym i pomieszczeniami biurowymi, zaś ubezpieczony był długoletnim pracownikiem i brak podstaw faktycznych do uznania, że godził się na pracę w warunkach, gdy pracodawca nie udostępnił ubezpieczonemu jakiegokolwiek pomieszczenia biurowego.

Sąd Apelacyjny nie zgadza się z ustaleniem, że przez przeważającą część czasu pracy ubezpieczony tylko nadzorował prace podległego mu zespołu pracowników. Jest to ustalenie dowolne, bo nie poparte miarodajnymi dowodami, a z drugiej strony nie do pogodzenia z zakresem obowiązków administracyjnych, technicznych i organizacyjnych kierownika budowy. Należy zauważyć, że ubezpieczony nadzorował cały zespół pracowników zatrudnionych na różnych stanowiskach, w skład którego wchodził również brygadzysta, majster. Czyli ubezpieczony był pośrednim przełożonym pracowników zatrudnionych na budowie, w tym tych pracujących w szczególnych warunkach. Sąd przy tym dowolnie przyjął, na podstawie niewiarygodnych dowodów osobowych, że brygadzysta pracował przy stole wibracyjnym, tj. urządzeniu zagęszczającym masę bitumiczną i dlatego - z uwagi na konieczność stałego nadzoru urzędnika - nie miał możliwości wykonywania bieżącego nadzoru nad podległymi mu pracownikami. Jest to wniosek o tyle nielogiczny, że poddaje w wątpliwość zasadność zatrudniania i opłacania brygadzysty, który nie wykonuje swoich obowiązków. Należy przy tym zauważyć, że ubezpieczony był odpowiedzialny na racjonalne rozliczanie kosztów budowy, w tym funduszu płacowego. Brygadzysta ma określone obowiązki w zakresie organizacji i nadzoru pracy zespołu a w stanie sprawy, poza głośnymi twierdzeniami, nie ma żadnych przekonujących dowodów, że z tych obowiązków się nie wywiązywał. Zatem to brygadzysta sprawował bezpośredni nadzór nad pracą zespołu, a nie ubezpieczony jako kierownik budowy, a przy tym istotne jest, że w skład zespołu pracowników wchodził nie tylko zatrudnieni w warunkach szczególnych.

W ocenie Sądu Apelacyjnego nie ma żadnych wiarygodnych dowodów na to, że ubezpieczony codziennie i w pełnym wymiarze czasu pracy stał na budowach i dozorował jedynie pracę operatorów maszyn do rozścielania mas bitumicznych, maszynistów walców drogowych, operatorów skrapiarek do podłoża i pojazdów wyposażonych w szczotki do czyszczenia nawierzchni, a także robotników drogowych, m.in. bitumiarzy, pracujący bezpośrednio przy układaniu masy bitumicznej oraz brukarzy, odpowiadający za układanie polbruków, krawężników, itp. Z zakresu obowiązków ubezpieczonego wynikała jedynie konieczność wytyczania zakresu robót w terenie, wskazywania planowanego miejsca posadowienia chodników i jezdni, narzucanie spadków i bieżąca kontrola spadków i równości ułożonej nawierzchni, organizowania transportów surowca na budowę i ich odbiór na miejscu robót, dokonania

obmiarów dla rozliczenia pracy i na potrzeby ustalania wynagrodzeń, co absolutnie nie wiązało się z koniecznością stałego i pełnowymiarowego stania na pracownikami i dozorowania bieżących czynności. Oczywiście nie można wykluczyć, że przy wykonywaniu konkretnych czynności, przełomowych bądź kluczowych dla realizacji robót, ubezpieczony osobiście dozorował ich wykonanie.

W ocenie Sądu Apelacyjnego, fakt że ubezpieczony, w ogólnym znaczeniu tego słowa nadzorował pracę wszystkich pracowników budowy i towarzyszył im w ich pracy, a przy tym wydawał polecenia służbowe, nie mógł być utożsamiony z bieżącym dozorem wykonywanym w pełnym wymiarze czasu pracy, a w szczególności nad zatrudnionymi w warunkach szczególnych. Należy zauważyć, że Sąd Okręgowy utożsamiał pojęcie dozoru inżyniersko-technicznego na wydziałach i oddziałach, w których jako podstawowe wykonywane są prace wymienione w wykazie, czyli dozoru nad pracownikami zatrudnionymi na stanowiskach bitumiarzy, brukarzy, maszynistów maszyn budowlanych i drogowych z ogólnym i szczegółowym nadzorem nad prawidłową realizacją budowy jako całości przedsięwzięcia, a w tym nad pracą zatrudnionych tam pracowników. Stanowczo nie ma podstaw dowodowych do uznania, że obowiązkiem ubezpieczonego było stałe, codzienne w pełnym wymiarze czasu pracy czuwanie nad pracownikami realizującymi prace budowane, a w szczególności zatrudnionymi w warunkach szczególnych. Obowiązkiem ubezpieczonego było czuwanie nad prawidłową realizacją budowy i dokumentowanie tej realizacji. Ubezpieczony kontrolował pracowników w ustalonym zakresie, zapewniał im niezbędne warunki do realizacji budowy i rozliczał ich z wyników, natomiast osobą, od której wymagano bieżącego i stałego dozoru nad wszystkimi pracownikami był brygadzysta, jako bezpośredni przełożony, ewentualnie majster.

Wymaga też zaznaczenia, że w okresie zimowym wszystkie prace budowlane, zwłaszcza z użyciem masy bitumicznej, albo w ogóle nie były realizowane, albo w ograniczonym wymiarze godzin, co wynika już tylko z krótkiego dnia. Nie można więc zgodzić się z ustaleniem Sądu Okręgowego, że ubezpieczony w tych okresach dozorował w pełnym wymiarze czasu pracy i stale, wykonywanie prac polegających na układaniu kanalizacji w wykopach, co polegało na stałym towarzyszeniu pracownikom, którzy dokonywali wykopu i układali rury, bądź towarzyszeniu pracownikom ogrzewającym odcinek prac planowany pod wykop przez palenie drewna. Jest to ustalenie wydumane, całkowicie dowolne i nie poparte żadnym miarodajnym dowodem.

Sąd Apelacyjny natomiast zgadza się z ustaleniem Sądu Okręgowego, że ubezpieczony obowiązkami administracyjnymi i związanymi z dokumentacją zajmował się przeważnie poza terenem trwającej budowy, w domu, w dni i godziny poza czasem pracy, w soboty lub w dni kiedy z uwagi na pogodę, nie można było realizować czynności na placu budowy. Niemniej te fakty nie miały nic wspólnego z dozorem pracowników, którzy w wyznaczonym dla nich czasie pracy wykonywali zleconą pracę pod nadzorem brygadzysty. Dowolne jest ustalenie Sądu Okręgowego, że ubezpieczony w trakcie prac nie mógł zostawić samodzielnie podległych mu pracowników, gdyż mogłoby to spowodować znaczne straty. Jest to wnioskowanie hipotetyczne i zostało poparte jedynie z twierdzeniem ubezpieczonego. Ubezpieczony był pośrednim przełożonym pracowników i miał tak szeroki zakres bieżących obowiązków administracyjnych związanych z prowadzeniem budowy, że musiał realizować go systematycznie i ze znacznym nakładem czasu pracy. Twierdzenie Sądu Okręgowego, że obowiązki administracyjne na placu budowy, związane z prowadzeniem budowy miały charakter marginalny i polegały głównie na przyjmowaniu i kwitowaniu dokumentów od dostawców wskazuje, że Sąd nie przeanalizował fizycznych czynności wymaganych do zrealizowania ustalonego zakresu obowiązków. W przekonaniu Sądu Apelacyjnego nie można było ustalić, że obowiązki administracyjne ubezpieczonego zajmowały jedynie 10 % czasu pracy, a przez pozostały czas pracy ubezpieczony stał na budowie i towarzyszył pracownikom. Praca ubezpieczonego w istocie polegała na wykonaniu szeregu złożonych czynności administracyjno-technicznych i organizacyjnych, wśród których był też codzienny nadzór nad pracownikami budowy, ale w szerokim zakresie, związanym z bhp, jakością oraz prawidłowości realizowanych prac, rozliczaniem wykonanych prac, i bynajmniej nie była to praca polegająca na stałym i bieżącym dozorem pracowników. Ubezpieczony był pracownikiem mobilnym, dysponował samochodem służbowym, realizował swoje obowiązki nie tylko na placu budowy, ale też w biurze, dziale zaopatrzenia, w laboratorium zakładowym i wszędzie tam, gdzie wymagał tego interes prowadzonej budowy. Rzecz jasna był zobowiązany nadzorować pracowników, ponieważ ponosił odpowiedzialność za przygotowanie, realizację i rozliczenie budowy, ale nie

sprawował nad pracownikami dozoru stałego i w pełnym wymiarze godzin pracy, ponieważ zakres obowiązków określonych stricte dla kierownika budowy był zbyt rozległy i złożony merytorycznie.

Organ rentowy słusznie argumentował, że na gruncie spraw z zakresu ubezpieczeń społecznych zeznania świadków mogą mieć jedynie charakter uzupełniający i precyzujący zapisy zachowanej dokumentacji, dotyczącej przebiegu zatrudnienia (tak np. Sąd Apelacyjny w wyroku z , 8 kwietnia 2015 r., III AUa 1332/14.). Oznacza to, iż nie mogą zostać przyjęte za wiarygodne takie zeznania, które wskazują na zupełnie inne okoliczności danego zatrudnienia niż wynikające z wieloletniej dokumentacji, wytwarzanej na bieżąco przez pracodawcę. Zeznania takie należy uznać przynajmniej za niewystarczające do rozstrzygnięcia, niepełne. Ocena zgromadzonego materiału dowodowego musi być wszechstronna i jako taka musi uwzględniać całokształt okoliczności danego zatrudnienia, a rozstrzygnięcie powinno być zgodne z regulacjami prawnymi związanymi z obszarem zatrudnienia, z rodzajem działalności pracodawcy.

W ocenie Sądu Apelacyjnego ustalenia Sądu pierwszej instancji w zakresie charakteru pracy kierownika budowy były dowolne, ponieważ w znaczącej mierze były wynikiem niemiarodajnych dowodów osobowych, tj. zeznań świadka S. i przesłuchania ubezpieczonego. Oceny tych dowodów Sąd dokonał bez uwzględnienia pisemnych zakresów obowiązków ubezpieczonego, także bez uwzględnienia faktu że zimą, z natury rzeczy ubezpieczony nie mógł wykonywać stałego dozoru nad pracownikami w pełnym wymiarze godzin, że był pracownikiem mobilnym, dysponującym samochodem służbowym, że uczestniczył w licznych szkoleniach, seminariach i wreszcie, że miał tak szeroki zakres obowiązków kierowniczych o złożonym charakterze merytorycznym, że musiał pracować w godzinach ponadwymiarowych, co oczywiście wykluczało uznanie, że ubezpieczony zamiast realizować te obowiązki, stale i w pełnym wymiarze godzin stał przy pracownikach i to akurat tych zatrudnionych w warunkach szczególnych, i właśnie tylko w odniesieniu do tych osób, pilnował prawidłowej realizacji pracy.

W ocenie Sądu Apelacyjnego, zeznania świadka Z. S. i zeznania ubezpieczonego, nie mogą stanowić jedynej podstawy do uznania pracy ubezpieczonego za pracę w warunkach szczególnych w rozumieniu rozporządzenia Rady Ministrów z dnia 7 lutego 1983 r. przede wszystkim dlatego, że Sąd Okręgowy nie uwzględnił, że zeznający nie odnieśli się do głównych obowiązków kierownika budowy, związanych z zarządzaniem budową, a skupili się na faktycznych pracach podległych pracowników. Świadek Z. S. pracował wspólnie z ubezpieczonym dopiero od 1992 r., nie potrafił wskazać dokładnie nad jakimi grupami pracowników, w jakim okresie ubezpieczony sprawował nadzór, co jest zrozumiałe z uwagi na upływ czasu oraz okoliczność, że nie były do zdarzenia związane z jego osobą. Jednak, jako przejaw stałego nadzoru świadek traktował czynności zbadania grubości masy bitumicznej. W końcu świadek wskazał, że inne czynności – dokumentacyjne - ubezpieczony wykonywał w samochodzie, albo kiedy indziej, co więcej podał, że praca z dokumentacją stanowiła 10 % czasu pracy ubezpieczonego, a nadzór 90%. Świadek nie wyjaśnił skąd czerpał tę wiedzę i czy w ogóle znał zakres obowiązków kierownika budowy. Z drugiej strony, w trakcie zeznań, które trwały ok. 30 minut, aż 18 razy powtórzył, że ubezpieczony cały czas był przy brygadzie, stale nadzorował jej pracę, nadzorował też innych pracowników, których było w sumie około dwunastu, ale stale przebywał przy operatorze układarki, dwóch walc mistrzach i robotnikach drogowych. Świadek zeznał także, że jako brygadzysta nadzorował pracowników i prowadził budowę, ale tylko jak nie było kierownika, a jak był to wszystko robił kierownik. W ocenie Sądu Apelacyjnego zeznania świadka są niespójne, ewidentnie tendencyjne, pomijają istotne elementy zakresu obowiązków kierownika budowy i przed wszystkim są niejasne w fragmentach, w których nie pasują do obrazu ubezpieczonego jako dozoru prac osób zatrudnionych w szczególnych warunkach, co w szczególności odnosi się do procentowego oszacowania czynności ubezpieczonego. Sąd Apelacyjny, po skonfrontowaniu treści zeznań z posiadanymi zakresami czynności, stanowczo stwierdza, że świadek w ogóle nie miał wiedzy co do istoty pracy kierownika budowy w rozumieniu prawa budowlanego, bądź miał taką wiedzę, ale świadomie konfabulował. Sąd Apelacyjny nie ma wątpliwości, że z całokształtu zeznań i treści dokumentacji wynika, że ubezpieczony jako kierownik budowy nadzorował przebieg realizacji całej budowy. Zeznania świadka uzupełniały materiał dowodowy z dokumentów co do charakteru zatrudnienia, natomiast stanowczo nie były wiarygodne co do okoliczności, że ubezpieczony w całym przebiegu pracy zawodowej, na przestrzeni kilkudziesięciu lat tylko i wyłącznie dozorował prace przy stanowiskach pracowników wykonujących prace w szczególnych warunkach.

Natomiast ubezpieczony w toku przesłuchania skupił się na realizacji projektu jako całości, wskazał na czym polegały prace na budowie, dokładnie opisał warunki bhp pracy pracowników, co jest zrozumiałe, gdyż odpowiadał za cały projekt od momentu przejścia terenu budowy, aż do oddania inwestycji w stanie gotowym do odbioru. Zeznania ubezpieczonego, zatem potwierdzały zatrudnienie typowe dla kierownika budowy. Nie budzi wątpliwości Sądu Apelacyjnego, że ubezpieczony przebywał całe dni na budowie, jednak fakt ten, sam w sobie nie stanowi, że stale i w pełnym wymiarze czasu pracy sprawował dozór tylko nad wyodrębnioną grupą pracowników, wykonujących pracę w szczególnych warunkach. Sąd Apelacyjny nie ma wątpliwości, że zasadnicze obowiązki ubezpieczonego dotyczyły nadzoru nad całą budową, a więc nie były to tylko obowiązki związane z dozorem inżynieryjno-technicznym stanowisk szczególnie uciążliwych dla zdrowia pracowników. Trafnie przy tym podkreślił apelujący, że pracownicy wykonujący prace w szczególnych warunkach mieli swoich bezpośrednich zwierzchników, do których obowiązków należało zawiadywanie brygadami, zespołami.

Trafnie też apelujący skierował uwagę Sądu na aspekt zeznań ubezpieczonego, odnoszący się do kwestii finansowego realizowanych prac oraz do zagrożeń w pracach budowlanych i wymogów w zakresie bhp. W tym kontekście skarżący adekwatnie do okoliczności sprawy odwołał się do poglądu Sądu Najwyższego, wyrażonego w postanowieniu z 6 marca 2019 r. II UK 50/18, który rozpatrując sprawę kierownika budowy stwierdził: „wykonywanie w większości czynności poza bezpośrednim nadzorem procesu budowlanego, w tym szeroko rozumianych czynności administracyjno-zarządzających (np. codziennie prowadzenie dziennika budowy i książki obmiarów robót, prowadzenie szkoleń bhp, zestawienia materiałów, ustalanie zakres prac), jak też odpowiadanie za kilka odległych budów jednocześnie, nie stanowi wykonywania pracy wymienionej w tym wykazie w sposób stały tj. przez 8 godzin dziennie. Wprawdzie w spornych okresach możliwe jest w pewnych przedziałach wykonywanie bezpośredniego nadzoru nad pracownikami wykonującymi pracę w szczególnych warunkach, jednak nie można skutecznie wyodrębnić tych okresów od okresów wykonywania innych czynności kierownika budowy”. Apelujący wskazał też na analogiczną argumentację zawartą w wyroku Sądu Apelacyjnego z 27 listopada 2018 r. III AUa 654/18: „ustalając, iż praca na stanowiskach kierownika budowy czy majstra budowy nie spełnia warunków dozoru inżynieryjno-technicznego na oddziałach i wydziałach, w których jako podstawowe wykonywane są prace wymienione w wykazie A do rozporządzenia Rady Ministrów z dnia 7 lutego 1983 r. w sprawie wieku emerytalnego pracowników zatrudnionych w szczególnych warunkach lub w szczególnym charakterze, już choćby z tej przyczyny, że nadzór na tych stanowiskach to w istocie nadzór sprawowany nad wieloma osobami, z których tylko niektórzy pracownicy (tylko pewna część z nich) wykonują pracę w szczególnych warunkach, a nadto ilość obowiązków związanych z kierowaniem samą budową czyni ten nadzór niemożliwym”.

Sąd Apelacyjny podziela, zatem pogląd apelującego i aprobuje wniosek, że nie każda praca kierownika budowy jest pracą w szczególnych warunkach, zaś przy ocenie prawnomaterialnej pracy kierownika budowy istotne znaczenie ma zakres czynności kierownika - zakres dozoru specjalistycznego. Sąd Apelacyjny w przedmiotowej sprawie nie miał wątpliwości, że miarodajny materiał dowodowy wskazuje na wykonywanie przez ubezpieczonego ogółu czynności związanych z prowadzeniem budowy, a rozmiar zadań powierzonych ubezpieczonemu wykluczał sprawowanie bezpośredniego dozoru tylko i wyłącznie pracowników zatrudnionych w szczególnych warunkach. A przy tym nie było żadnych podstaw faktycznych do oceny, że inne obowiązki ubezpieczonego, w tym te związane z prowadzeniem dokumentacji budowy, zamawianiem materiałów na budowę, zamawianiem odzieży i inne wymienione w zakresach czynności, stanowiły marginalną część obowiązków, bądź że były związane bezpośrednio z dozorem nad pracownikami zatrudnionymi w warunkach szczególnych. Były to czynności związane z całym projektem budowlanym i odrębne od bezpośredniego dozoru inżynieryjno-technicznego w rozumieniu rozporządzenia z 7.02.1983 r.

W kontekście powyższego, Sąd Apelacyjny uznał, że dokumenty w postaci świadectw pracy w warunkach szczególnych nie stanowiły miarodajnego dowodu pracy ubezpieczonego przy dozorcze pracowników zatrudnionych w warunkach szczególnych. Przedstawione w sprawie ustalenia i rozważania, doprowadziły Sąd Apelacyjny do wniosku, że tego rodzaju dozór mógł być sprawowany przez ubezpieczonego jedynie okresowo i z uwagi na obowiązek prawidłowej realizacji całej budowy. Przy tym wymaga zauważenia, że świadectwo pracy jest dokumentem prywatnym, zawierającym oświadczenie wiedzy i jako taki nie wiąże sądu. Co oznacza, że Sąd może odmówić uznania miarodajności

tego dokumentu jeżeli wynik postępowania dowodowego prowadzi do wniosku, że informacje wynikające z treści dokumentu nie są prawdziwe, co też Sąd Apelacyjny stwierdził w przedmiotowej sprawie.

Należy też podkreślić, że z punktu widzenia prawa materialnego, trafnie organ rentowy argumentował, że pracami w szczególnym charakterze są prace związane z określonymi czynnikami ryzyka, które z wiekiem mogą, z dużym prawdopodobieństwem spowodować trwałe uszkodzenia zdrowia, wykonywane w szczególnych warunkach środowiska pracy, determinowanych siłami natury lubi procesami technologicznymi, które mimo zastosowania środków profilaktyki technicznej, organizacyjnej i medycznej stawiają przed pracownikami wymagania przekraczające poziom ich możliwości, ograniczony w wyniku procesu starzenia się jeszcze przed osiągnięciem powszechnego wieku emerytalnego, w stopniu utrudniającym ich pracę na dotychczasowym stanowisku. Trafnie organ zaznaczył, że subiektywne przekonanie ubezpieczonego o wykonywaniu pracy w szczególnych warunkach nie może stanowić podstawy do kwalifikacji takiego zatrudnienia (wyrok Sądu Apelacyjnego z 27 maja 2015 r. III AUa 283./15, wyrok Sądu Apelacyjnego z 26 marca 2015 r. III AUa 822/14). Należy przyznać rację organowi, że w analizowanej sprawie zachowała się dokumentacja pracownicza, w której znajdują się zakresy obowiązków ubezpieczonego jako kierownika budowy i należy stwierdzić, że obejmują bardzo szeroki wachlarz czynności związanych z przygotowaniem budowy, a szczególnie jej prowadzeniem oraz rozliczeniem budowy, a także czynności pogwarancyjne i usterkowe. Celnie podkreślił organ rentowy, że tak obszerny zakres czynności wykluczał pełnienie tylko i wyłącznie dozoru inżyniersko-technicznego nad pracą podległych pracowników, i to tylko tych wykonujących pracę w szczególnych warunkach, stale i w pełnym wymiarze czasu pracy, a taka ocena pozwalała na uznanie dowolności ustalenia sądu pierwszej instancji co do sprawowania stałego dozoru w pełnym wymiarze godzin tylko nad pracownikami zatrudnionymi w warunkach szczególnych. A przy tym, celem dokonania prawidłowej oceny prac właściwych kierownikowi budowy jako uczestnika procesu budowlanego trafnie organ rentowy odwołał się do treści przepisu art. 22 i art.23 ustawy z dnia 7 lipca 1994r. - prawo budowlane. W myśl wskazanego przepisu, do podstawowych obowiązków kierownika budowy należy:

- 1) protokolarne przejęcie od inwestora i odpowiednie zabezpieczenie terenu budowy wraz ze znajdującymi się na nim obiektami budowlanymi, urządzeniami technicznymi i stałymi punktami osnowy geodezyjnej oraz podlegającymi ochronie elementami środowiska przyrodniczego i kulturowego;
- 1) prowadzenie dokumentacji budowy;
- 2) zapewnienie geodezyjnego wytyczenia obiektu oraz zorganizowanie budowy i kierowanie budową obiektu budowlanego w sposób zgodny z projektem lub pozwoleniem na budowę, przepisami, w tym techniczno-budowlanymi, oraz przepisami bezpieczeństwa i higieny pracy;
- 3a) koordynowanie realizacji zadań zapobiegających zagrożeniom bezpieczeństwa i ochrony zdrowia:
 - a) przy opracowywaniu technicznych lub organizacyjnych założeń planowanych robót budowlanych lub ich poszczególnych etapów, które mają być prowadzone jednocześnie lub kolejno,
 - b) przy planowaniu czasu wymaganego do zakończenia robót budowlanych lub ich poszczególnych etapów;
- 3b) koordynowanie działań zapewniających przestrzeganie podczas wykonywania robót budowlanych zasad bezpieczeństwa i ochrony zdrowia zawartych w przepisach, o których mowa w art. 21a ust. 3, oraz w planie bezpieczeństwa i ochrony zdrowia;
- 3c) wprowadzanie niezbędnych zmian w informacji, o której mowa w art. 20 ust. 1 pkt lb, oraz w planie bezpieczeństwa i ochrony zdrowia, wynikających z postępu wykonywanych robót budowlanych;
- 3d) podejmowanie niezbędnych działań uniemożliwiających wstęp na budowę osobom nieupoważnionym;

- 3e) zapewnienie przy wykonywaniu robót budowlanych stosowania wyrobów, zgodnie z art. 10;
- 4) wstrzymanie robót budowlanych w przypadku stwierdzenia możliwości powstania zagrożenia oraz bezzwłoczne zawiadomienie o tym właściwego organu;
- 5) zawiadomienie inwestora o wpisie do dziennika budowy dotyczącym wstrzymania robót budowlanych z powodu wykonywania ich niezgodnie z projektem;
- 6) realizacja zaleceń wpisanych do dziennika budowy;
- 7) zgłaszanie inwestorowi do sprawdzenia lub odbioru wykonanych robót ulegających zakryciu bądź zanikających oraz zapewnienie dokonania wymaganych przepisami lub ustalonych w umowie prób i sprawdzeń instalacji, urządzeń technicznych i przewodów kominowych przed zgłoszeniem obiektu budowlanego do odbioru;
- 8) przygotowanie dokumentacji powykonawczej obiektu budowlanego;
- 9) zgłoszenie obiektu budowlanego do odbioru odpowiednim wpisem do dziennika budowy oraz uczestniczenie w czynnościach odbioru i zapewnienie usunięcia stwierdzonych wad, a także przekazanie inwestorowi oświadczenia, o którym mowa w art. 57 ust. 1 pkt 2.

Kierownik budowy ma prawo:

- 1) występowania do inwestora o zmiany w rozwiązaniach projektowych, jeżeli są one uzasadnione koniecznością zwiększenia bezpieczeństwa realizacji robót budowlanych lub usprawnienia procesu budowy;
- 2) ustosunkowania się w dzienniku budowy do zaleceń w nim zawartych.

W sprawie, zakres czynności ubezpieczonego jako kierownika budowy był w zasadzie tożsamy z zakresem ustawowym, zatem trafnie argumentował organ rentowy, że ubezpieczony jako osoba odpowiedzialna za całą budowę, sprawował ogólny nadzór nad budową, tj. nadzór pracowniczy, techniczny, inżynierski, dokumentacyjny, finansowy, materiałowy. Zarządzał nie tylko zespołami pracowników wykonujących pracę w szczególnych warunkach - jak operatorzy maszyn budowlanych, ale także innymi pracownikami, przebywającymi na budowie i wykonującymi prace pomocnicze, organizacyjne itp. Ponadto jako osoba nadzorująca cały projekt budowlany, na poszczególnych odcinkach budowy korzystał z pracy osób zarządzających faktycznie zespołami pracowników, jak brygadziści, majster, i to te osoby mogły w określonych okolicznościach wykonywać prace w szczególnych warunkach, ponieważ dozorowali pracę konkretnych grup pracowniczych odpowiadających za realizację prac na poszczególnych, wyspecjalizowanych odcinkach. Przy tym należy zaznaczyć, że praca przy dozorczo inżyniersko-technicznym nie budzi wątpliwości co do jej kwalifikacji, właśnie z uwagi na jednoznaczny zakres czynności dozoru, czego stanowczo nie można było stwierdzić w odniesieniu do charakteru pracy kierownika budowy.

W konsekwencji przedstawionych ustaleń i oceny prawnej, Sąd Apelacyjny uznał, że rekompensata przysługuje ubezpieczonemu, ponieważ w dniu wejścia w życie ustawy o emeryturach pomostowych nie legitymował się okresem pracy w szczególnych warunkach lub w szczególnym charakterze w rozumieniu przepisów ustawy o emeryturach i rentach z FUS. W rezultacie, Sąd Apelacyjny podstawie art. 386 §1 k.p.c., orzekając co do istoty sprawy, zmienił zaskarżony wyrok w całości i oddalił odwołanie. O kosztach procesu orzeczono na podstawie art. 98 i art. 99 k.p.c w zw. z art. 108 §1 k.p.c. wg przepisowych stawek minimalnych, przy czym w postępowaniu przed sądem pierwszej instancji organ nie był reprezentowany przez profesjonalnego pełnomocnika.

Urszula Iwanowska Jolanta Hawryszko Beata Górka