

Sygnatura akt III U 192/16

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Konin, dnia 21-07-2016 r.

Sąd Okręgowy w Koninie III Wydział Pracy i Ubezpieczeń Społecznych

w składzie:

Przewodniczący - Sędzia – **SO Elżbieta Majewska**

Protokolant: starszy sekretarz sądowy Alina Darul

przy udziale

po rozpoznaniu w dniu 21-07-2016 r. w Koninie

sprawy **S. B.**

przeciwko **Zakładowi Ubezpieczeń Społecznych II Oddział w P.**

o kapitał początkowy i wysokość emerytury

na skutek odwołania **S. B.**

od decyzji **Zakładu Ubezpieczeń Społecznych II Oddział w P.**

z dnia 05.01.2016r. znak: (...)

z dnia 13.01.2016r. znak: (...)

Zmienia zaskarżoną decyzję w ten sposób, że przy jmuje do obliczenia podstawy wymiaru kapitału początkowego i ustalenia wysokości emerytury S. B. wynagrodzenia z 10 kolejnych lat kalendarzowych od 1981r. do 1990r. ustalając wskaźnik podstawy wymiaru kapitału początkowego w wysokości 68,35%.

Sygn. akt III U 192 / 16

UZASADNIENIE

Decyzją z dnia 5 stycznia 2016 r. znak (...) Zakład Ubezpieczeń Społecznych II Oddział w P. skorygował staż pracy i ponownie ustalił S. B. kapitał początkowy. Wartość kapitału początkowego na dzień 01.01.1999 r. wyniosła 89.560,68 zł. Podstawę wymiaru kapitału początkowego ustalono z 10 kolejnych lat kalendarzowych od 1978 do 1987, a wskaźnik wysokości podstawy wymiaru kapitału początkowego wyniósł 57,03%. Dla obliczenia wartości kapitału początkowego organ rentowy przyjął za lata 1979 i 1983 sumę kwot przeciętnego miesięcznego wynagrodzenia ogłoszonego za dany rok odpowiednio do liczby miesięcy pozostawania w ubezpieczeniu.

Decyzją z dnia 13 stycznia 2016 r. znak (...) Zakład Ubezpieczeń Społecznych II Oddział w P. przyznał S. B. emeryturę od dnia 22.06.2015 r. i ustalił wysokość emerytury , przyjmując do jej obliczenia :

- kwotę składek zaewidencjonowanych na koncie z uwzględnieniem waloryzacji w wysokości 69.290,52 zł,
- kwotę zwaloryzowanego kapitału początkowego w wysokości 298.431,29 zł,

- średnie dalsze trwanie życia w wysokości 261,40 miesięcy.

Podstawę obliczenia emerytury stanowi kwota składek na ubezpieczenie emerytalne oraz kwota kapitału początkowego z uwzględnieniem waloryzacji składek i kapitału początkowego zaewidencjonowanych na koncie do końca miesiąca poprzedzającego miesiąc, od którego przysługuje wypłata emerytury, a

emerytura stanowi równowartość kwoty będącej wynikiem podzielenia podstawy obliczenia emerytury przez średnie dalsze trwanie życia, dla osób w wieku równym wiekowi przejścia na emeryturę. Wysokość emerytury ubezpieczonego wyniosła 1406,74 zł.

Z powyższymi decyzjami nie zgodził się S. B. wnosząc odwołanie. Odwołujący podniósł, iż w latach 1978 i 1979 pracował na W., a od 30.11.1980 r. do 30.05.1982 r. i w latach 1988 – 1989 pracował w (...) i za ten czas organ rentowy uwzględnił jedynie wynagrodzenie z kilku miesięcy, kiedy pracował w (...) natomiast powinien uwzględnić wynagrodzenie zastępcze. Ubezpieczony domagał się uwzględnienia zarobków zastępczych A. R. (1) w latach 1981 – 1982, natomiast za lata 1988 – 1989 winny być przyjęte zarobki zastępcze H. P. (1).

Zakład Ubezpieczeń Społecznych II Oddział w P. wniósł o oddalenie odwołania podnosząc, że obowiązek udowodnienia zarobków zastępczych spoczywał na odwołującym. Za okres pracy na eksporcie od 17.07.1978 r. do 31.05.1979 r. przyjęto wynagrodzenie minimalne ponieważ nie zostały przedstawione dokumenty dotyczące wynagrodzenia zastępczego pracowników, którzy w tym okresie byli zatrudnieni w kraju. Za okres pracy od 30.11.1980 r. do 20.09.1982 r. przyjęto wynagrodzenie:

- za miesiąc grudzień 1980 r. wynagrodzenie minimalne ponieważ nie zostały przedstawione dokumenty dotyczące wynagrodzenia zastępczego pracowników zatrudnionych w kraju na tym samym stanowisku co odwołujący,

- za okres od 01.01.1981 r. do 31.08.1982 r. przyjęto wynagrodzenia z kart wynagrodzeń.

Sąd ustalił i zważył co następuje :

S. B., ur. (...), złożył w dniu 09.06.2015 r. wniosek o emeryturę. We wniosku oświadczył, że nie jest członkiem OFE i nie zgłaszał wniosku o ustalenie kapitału początkowego. Do wniosku ubezpieczony dołączył dokumenty potwierdzające okresy zatrudnienia, świadectwa pracy w szczególnych warunkach, a także zaświadczenia o zatrudnieniu i wynagrodzeniu oraz karty wynagrodzeń.

Z dokumentów tych wynika, że odwołujący w okresie zatrudnienia w Przedsiębiorstwie (...)w K. od dnia 17.07.1978 r. do 31.05.1979 r. pracował na budowie eksportowej na W., a w okresie zatrudnienia w Przedsiębiorstwie (...) w P. pracował na budowie eksportowej w (...) od 30.11.1980 r. do 20.09.1982 r. oraz w okresie od 19.02.1988 r. do 17.08.1989 r. pracował na budowie w (...) będąc zatrudniony w przedsiębiorstwie (...) S. B. dołączył także kopie list płac pracowników z okresu zatrudnienia w Przedsiębiorstwie (...), obejmujące także okresy pracy na budowie eksportowej.

Decyzją z dnia 22 lipca 2015 r. znak(...) ZUS II Oddział w P. ustalił S. B. kapitał początkowy na dzień 01.01.1999 r. w wysokości 88.896,06 zł. Do ustalenia podstawy wymiaru kapitału początkowego pozwany przyjął wynagrodzenia z kolejnych 10 lat kalendarzowych od 1978 r. do 1987 r., a wskaźnik wysokości podstawy wymiaru kapitału początkowego wyniósł 57,03 %. We wskazanych latach organ rentowy przyjął zarobki wnioskodawcy w następującej wysokości :

- za rok 1978 18.400 zł (wskaźnik 31,38%),

- za rok 1979 19.000 zł (wskaźnik 32,42 %),

- za rok 1980 50.462 zł (wskaźnik 69,62 %),

- za rok 1981 32.091 zł (wskaźnik 34,78 %),

- za rok 1982 49.294 zł (wskaźnik 35,32 %),
- za rok 1983 89.174 zł (wskaźnik 77,01 %),
- za rok 1984 139.117 zł (wskaźnik 68,85 %),
- za rok 1985 171.595 zł (wskaźnik 71,48 %),
- za rok 1986 224.023 zł (wskaźnik 77,48 %),
- za rok 1987 252.134 zł (wskaźnik 72,00 %).

Uwzględniono też okresy składkowe wynoszące 23 lata i 15 dni oraz okresy nieskładkowe wynoszące 1 rok, 2 miesiące i 14 dni. Organ rentowy jednocześnie poinformował wnioskodawcę, że okres zatrudnienia od 02.07.1973 r. do 30.06.1976 r. , od 02.11.1976 r. do 31.03.1977 r., od 07.08.1977 r. do 30.06.1979 r. oraz od 01.08.1979 r. do 31.12.1979 r. przyjęto kwotę obowiązującego w tym okresie minimalnego wynagrodzenia pracowników. Organ rentowy poinformował wnioskodawcę, że kapitał początkowy może być naliczony ponownie po dostarczeniu zaświadczenia potwierdzającego wysokość uzyskanego wynagrodzenia.

Decyzją z dnia 24 lipca 2015 r. organ rentowy odmówił wnioskodawcy prawa do emerytury z uwagi na brak wymaganego okresu pracy w szczególnych warunkach. Od powyższej decyzji ubezpieczony wniósł odwołanie do Sądu Okręgowego w Koninie i Sąd ten wyrokiem z dnia 04 listopada 2015 r. sygn. akt III U 810 / 15 zmienił zaskarżoną decyzję i przyznał ubezpieczonemu prawo do emerytury w obniżonym wieku emerytalnym od dnia 22 czerwca 2015 r. Powyższy wyrok stał się prawomocny dnia 03.12.2015 r. .

Po uprawomocnieniu się powyższego wyroku i zwrocie akt do organu rentowego pozwany w dniu 05 stycznia 2017 r. wydał decyzję o ponownym ustaleniu kapitału początkowego i skorygował staż pracy wnioskodawcy. Wartość kapitału początkowego po tej korekcie wyniosła 89.560,68 zł. Następnie decyzją z dnia 07 stycznia 2016 r. organ rentowy , wobec nabycia przez ubezpieczonego prawa do emerytury od dnia 22.06.2015 r., ponownie ustalił wnioskodawcy kapitał początkowy poprzez dodanie do okresów składkowych okresu równego różnicy pomiędzy wiekiem emerytalnym, a faktycznym wiekiem przejścia na emeryturę czyli 7 lat tj. 84 miesięcy i kapitał ten wyniósł **102.805,01 zł**.

Po ustaleniu wysokości kapitału początkowego organ rentowy wydał decyzję z dnia 13 stycznia 2016 r., którą wykonując wyrok Sądu Okręgowego w Koninie z dnia 04.11.2015 r. przyznał wnioskodawcy emeryturę od dnia 22 czerwca 2015 r. i jednocześnie ustalił wysokość tego świadczenia z uwzględnieniem kwoty zwaloryzowanego kapitału początkowego. Kwota emerytury wyniosła 1406,74 zł.

Już po wniesieniu odwołania przez ubezpieczonego od decyzji z dnia 05.01.2016 r. oraz od decyzji z dnia 13.01.2016 r. organ rentowy decyzją z dnia 02.03.2016 r. ponownie ustalił wysokość kapitału początkowego S. B., ustalając wartość tego kapitału w wysokości 90.611,95 zł. Do ustalenia podstawy wymiaru kapitału i obliczeniu wskaźnika tej podstawy pozwany przyjął zarobki – dochód z lat 1983 – 1992 w wysokości :

- za rok 1983 89.174 zł (wskaźnik 77,01 %),
- za rok 1984 139.117 zł (wskaźnik 68,85 %),
- za rok 1985 171.595 zł (wskaźnik 71,48 %),
- za rok 1986 224.023 zł (wskaźnik 77,48 %),
- za rok 1987 252.134 zł (wskaźnik 72,00 %),

- za rok 1988 126.513 zł (wskaźnik 19,86 %).
- za rok 1989 457.185 zł (wskaźnik 22,11 %).
- za rok 1990 9.263.624 zł (wskaźnik 74,97 %).
- za rok 1991 8.832.901 zł (wskaźnik 49,90 %).
- za rok 1992 17.614.800 zł (wskaźnik 50,01 %).

Wskaźnik wysokości podstawy wymiaru kapitału z powyższych lat wyniósł 58,37 %. Za lata 1983, 1989 i 1991 przyjęto sumę kwot przeciętnego wynagrodzenia ogłoszonego za dany rok, odpowiednio do liczby miesięcy pozostawania w ubezpieczeniu. Uwzględniono okresy składkowe 23 lata, 16 dni oraz okresy nieskładkowe 1 rok, 2 miesiące i 14 dni.

Kolejną decyzją z dnia 03.03.2016 r. organ rentowy przeliczył kapitał początkowy poprzez dodanie do okresów składkowych okresu równego różnicy pomiędzy wiekiem emerytalnym a faktycznym wiekiem przejścia na emeryturę i kapitał początkowy wnioskodawcy wyniósł wówczas **104.165,60 zł**.

W przedmiotowej sprawie nie budzi wątpliwości, że ubezpieczony przed dniem 01.01.1991 r., w okresie zatrudnienia w Przedsiębiorstwie (...) w P. , (tj. od 1.08.1979 r. do 06.11.1990 r.) wykonywał pracę na budowie eksportowej w (...) a mianowicie od dnia 01.12.1980 r. do 20.09.1982 r. S. B. pracował na budowie eksportowej w (...) następnie od dnia 21.09.1982 r. do 30.10.1982 r. przebywał na urlopie bezpłatnym, a do pracy w zakładzie macierzystym wrócił od 1 listopada 1982 r. Następnie w okresie od 19.02.1988 r. do 17.08.1989 r. ponownie pracował na budowie w (...), z tym, że wówczas był tam wysłany przez innego pracodawcę – firmę (...) – a w macierzystym zakładzie korzystał z urlopu bezpłatnego.

Odwołujący domagał się przyjęcia za powyższe okresy zatrudnienia za granicą zarobków innych pracowników zatrudnionych w tym czasie w kraju, a mianowicie H. P. (1) i A. R. (1). W związku z powyższym Sąd przeprowadził postępowanie dowodowe celem ustalenia czy osoby wskazane przez odwołującego pracowały w kraju w okresach jego zatrudnienia zagranicą w takim samym lub podobnym charakterze.

Z dokumentów znajdujących się w aktach osobowych odwołującego wynika, że został zatrudniony w Przedsiębiorstwie (...) w P. od dnia 01.08.1979 r. na stanowisku kierowcy ciągnika w dziale zaopatrzenia. Wówczas stawka płacy zasadniczej odwołującego wyniosła 11 złotych na godzinę oraz dodatek za rodzaj prowadzonego pojazdu w wysokości 3 zł. W okresie od 1.04.1980 r. do 14.05.1980 r. ubezpieczony uczęszczał na kurs maszynistów ciężkich maszyn budowlanych i drogowych , który ukończył i uzyskał uprawnienia maszynisty ciężkich maszyn budowlanych i drogowych klasy trzeciej. Nie doszło jednak wówczas do zmiany stanowiska i zmiany warunków zatrudnienia wnioskodawcy, co wynika m.in. z angaży z dnia 0.12.1980 r., którym przyznano odwołującemu – kierowcy ciągnika - od dnia 1.12.1980 r. VI kategorię zaszeregowania w wysokości 18,50 zł na godzinę. Tak więc z powyższych dokumentów wynika, że do dnia oddelegowania wnioskodawcy na budowę eksportową w Iraku tj. do dnia 30.11.1980 r. był on zatrudniony na stanowisku kierowcy ciągnika.

Po powrocie z budowy eksportowej w (...)w dniu 21 września 1982 r. odwołujący został zatrudniony na stanowisku ślusarza, z tym, że do pracy miał się stawić po wykorzystaniu urlopu bezpłatnego, z którego korzystał do dnia 30.10.1982 r. Następnie od dnia 01.01.1983 r. odwołujący został , na własną prośbę , przeniesiony ze stanowiska ślusarza – spawacza na stanowisko kierowcy ciągnika. Na tym stanowisku ubezpieczony pracował do dnia 30.06.1986 r. Z dniem 01.07.1986 r. został przeniesiony na stanowisko maszynisty robót ziemnych - operator ładowarki. Na tym stanowisku odwołujący pracował do dnia wyjazdu na budowę eksportową do (...), gdzie pracował w okresie od 19.02.1988 r. do 17.08.1989 r. Po wykorzystaniu urlopu wypoczynkowego i tzw. urlopu dewizowego ubezpieczony podjął pracę w macierzystym zakładzie pracy z dniem 04.11.1989 r. i pracował do 06.11.1990 r.

Tak więc bezpośrednio przed podjęciem pracy zagranicą od 1.12.1980 r. odwołujący pracował na stanowisku kierowcy ciągnika rolniczego i zarobki pracownika zatrudnionego na takim stanowisku w kraju mogą być uwzględnione jako zarobki zastępcze. Natomiast bezpośrednio przed drugim okresem pracy za granicą (od 19.02.1988 r.) odwołujący pracował na stanowisku maszynisty robót ziemnych i zarobki pracownika zatrudnionego w tym charakterze w kraju mogą być uwzględnione odwołującemu do obliczenia kapitału początkowego.

Po przeanalizowaniu akt osobowych powołanego przez odwołującego H. P. (1) Sąd nie znalazł podstaw do uwzględnienia wysokości zarobków tego pracownika jako zarobków zastępczych dla odwołującego w obu okresach pracy za granicą. H. P. (2) od dnia 1.0.1976 r. był bowiem zatrudniony w Przedsiębiorstwie (...) na stanowisku spawacza , a jego stawki zaszerogowania były w analogicznych okresach znacznie wyższe od stawek odwołującego. Charakter pracy na stanowisku spawacza jest odmienny od pracy kierowcy ciągnika rolniczego jak i maszynisty robót ziemnych i w ocenie Sądu brak jest podstaw do uwzględnienia odwołującemu zarobków tego właśnie pracownika.

Również brak było podstaw do przyjęcia jako wynagrodzenia zastępczego wynagrodzenia pracownika zatrudnionego w kraju S. P. bowiem pracownik ten był zatrudniony na stanowisku maszynisty maszyn różnych , maszynisty koparki jednonaczyniowej w okresach od 01.05.1977 r. do 11.05.1982 r. , natomiast od dnia 12.05.1982 r. był on zatrudniony na stanowisku robotnika budowlanego i pracował do dnia 31.05.1985 r. Tak więc w okresie kiedy odwołujący był zatrudniony jako maszynista robót ziemnych tj. od dnia 01.07.1986 r. S. P. nie był pracownikiem tego zakładu.

Natomiast wskazany przez odwołującego pracownik Przedsiębiorstwa (...) w P. A. R. (1) był zatrudniony od 26.03.1974 r. na stanowisku kierowcy ciągnika. Również w latach poprzedzających wyjazd odwołującego na budowę eksportową do (...) A. R. (1) pracował jako kierowca ciągnika , a stawka jego zaszerogowania był zbliżona do stawki zaszerogowania odwołującego. Od dnia 01.07.1982 r. A. R. (1) był zatrudniony na stanowisku kierowcy samochodu ciężarowego i taki rodzaj pracy wykonywał (z krótkimi przerwami) do końca zatrudnienia w tym zakładzie tj. do 06.11.1990 r.

Na podstawie dokumentów nadesłanych z archiwum Sąd ustalił, że w Przedsiębiorstwie (...) na stanowisku maszynista robót ziemnych był także zatrudniony inny pracownik – J. S., w okresie od 01.07.1983 r. do 30.09.1989 r. W archiwum zachowała się dokumentacja tego pracownika, na podstawie której można ustalić wysokość wynagrodzenia, jaką uzyskał J. S. w okresie wykonywania pracy przez odwołującego za granicą. W związku z powyższym Sąd przesłał kopię dokumentacji płacowej A. R. (1) i J. S. do organu rentowego zobowiązując do uwzględnienia zarobków A. R. (1) za okres pracy odwołującego zagranicą od 01.12.1980 r. do 20.09.1982 r. oraz zarobków J. S. za okres pracy odwołującego w (...) od 19.02.1988 r. do 17.08.1989 r. jako zarobków zastępczych. W tym bowiem okresie osoby te pracowały w kraju na tym samym stanowisku co odwołujący i w tym samym charakterze. Zarobki zastępcze dla odwołującego wyniosły:

- od 1 do 31 grudnia 1980 r. - 4.376 zł
- od stycznia do grudnia 1981 r. - 61.850 zł,
- od 01 stycznia do 20 września 1982 r. - 46.793,33 zł,
- od 19 lutego do 31 grudnia 1988 r. - 442.511,45 zł,
- od 01 stycznia do 17 sierpnia 1989 r. – 794.369,19 zł.

Po uwzględnieniu zarobków zastępczych wynagrodzenie wnioskodawcy wyniosło :

- w roku 1980 - 52.838 zł (72,90 %),
- w roku 1981 - 61.850 zł (67,03 %),
- w roku 1982 - 64.659,33 zł (46,33%),
- w roku 1988 - 475.610,45 zł (74,65 %),

- w roku 1989 - 1.110.534,19 zł (53,71 %).

Najbardziej korzystny okres kolejnych 10 lat kalendarzowych obejmuje lata 1981 – 1990 , a wskaźnik wysokości podstawy wymiaru z tych lat wynosi **68,35%**.

Powyższy stan faktyczny Sąd ustalił na podstawie dokumentów zgromadzonych w aktach rentowych, dokumentów znajdujących się w aktach osobowych S. B., H. P. (2), A. R. (1), J. S. i S. P., a także częściowo na podstawie zeznań świadków A. R. (1) i H. P. (2) oraz częściowo na podstawie zeznań odwołującego.

W ocenie Sądu treść dokumentów nie budziła wątpliwości co do zgodności z przebiegiem zatrudnienia i zajmowanych w spornych okresach stanowisk oraz warunków wykonywania pracy.

Sąd oparł się na zeznaniach świadków jedynie częściowo bowiem zeznania te co do tego na jakich stanowiskach odwołujący pracował w poszczególnych latach były sprzeczne z treścią dokumentacji znajdującej się w aktach osobowych. Ponadto świadkowie nie pamiętali dokładnie jak zmieniały się stanowiska wnioskodawcy oraz w jakich konkretnie okresach pracował za granicą.

Sąd nie dał wiary zeznaniom świadka A. R. w części w jakiej wywodził, że odwołujący od początku zatrudnienia pracował jako operator ładowarki gdyż te zeznania są sprzeczne w treścią dokumentów w aktach osobowych i nie zostały także potwierdzone w zeznaniach świadka H. P. i w zeznaniach odwołującego. Również zeznania świadka H. P. Sąd uwzględnił jedynie w części, wprawdzie świadek potwierdził, że odwołujący początkowo pracował jako kierowca ciągnika jednak nie pamiętał by odwołujący wyjeżdżał ponownie do (...) a ponadto wywodził, że w latach 1988 – 1989 odwołujący pracował jako kierowca samochodu ciężarowego i operator ładowarki. Zeznania w tej części są sprzeczne z dokumentami w aktach osobowych dlatego też Sąd odmówił im wiarygodności.

W przedmiotowej sprawie nie budzi wątpliwości, że odwołujący nabył z dniem 22 czerwca 2015 r. prawo do emerytury. Sporna natomiast była wysokość emerytury ustalona przez organ rentowy, a w szczególności wysokość przyjętego do obliczenia emerytury wartość kapitału początkowego.

Zgodnie z treścią **art. 25 ust. 1** ustawy z dnia 17 grudnia 1998 r. o emeryturach i rentach z Funduszu Ubezpieczeń Społecznych (Dz.U.2016.887- j.t.) podstawę obliczenia emerytury, o której mowa w art. 24, stanowi kwota składek na ubezpieczenie emerytalne, z uwzględnieniem waloryzacji składek zewidencjonowanych na koncie ubezpieczonego do końca miesiąca poprzedzającego miesiąc, od którego przysługuje wypłata emerytury, zwaloryzowanego kapitału początkowego określonego w art. 173-175 oraz kwot środków zewidencjonowanych na subkoncie, o którym mowa w art. 40a ustawy z dnia 13 października 1998 r. o systemie ubezpieczeń społecznych, z zastrzeżeniem ust. 1a i 1b oraz art. 185.

W myśl **art. 26 ust. 1** powołanej ustawy emerytura stanowi równowartość kwoty będącej wynikiem podzielenia podstawy obliczenia ustalonej w sposób określony w art. 25 przez średnie dalsze trwanie życia dla osób w wieku równym wiekowi przejścia na emeryturę danego ubezpieczonego, z uwzględnieniem ust. 5 i art. 183.

Natomiast kapitał początkowy jest ustalany dla ubezpieczonych urodzonych po dniu 31 grudnia 1948 r., a zasady ustalania tego kapitału określone są w art. 174 ustawy. Zgodnie z treścią **art. 174 ust. 1** kapitał początkowy ustala się na zasadach określonych w art. 53, z uwzględnieniem ust. 2-12.

W ust. 2. stwierdza się, że przy ustalaniu kapitału początkowego przyjmuje się przebyte przed dniem wejścia w życie ustawy:

- 1) okresy składkowe, o których mowa w art. 6;
- 2) okresy nieskładkowe, o których mowa w art. 7 pkt 5;
- 3) okresy nieskładkowe, o których mowa w art. 7 pkt 1-3 i 6-12, w wymiarze nie większym niż określony w art. 5 ust. 2.

Do okresów, o których mowa w art. 7 pkt 5 stosuje się art. 53 ust. 1 pkt 2 – art. 174 ust. 2.

Podstawę wymiaru kapitału początkowego ustala się na zasadach określonych w art. 15, 16, 17 ust. 1 i 3 oraz art. 18, z tym że okres kolejnych 10 lat kalendarzowych ustala się z okresu przed dniem 1 stycznia 1999 r. (art. 174 ust. 3). Jeżeli okres wskazany do ustalenia podstawy wymiaru kapitału początkowego obejmuje rok kalendarzowy, w którym ubezpieczony pozostawał w ubezpieczeniu społecznym na podstawie przepisów prawa polskiego jedynie przez część miesięcy tego roku, do obliczenia stosunku sumy kwot podstaw wymiaru składek i kwot, o których mowa w art. 15 ust. 3, w okresie tego roku do przeciętnego wynagrodzenia, przyjmuje się sumę kwot przeciętnego miesięcznego wynagrodzenia ogłoszonego za ten rok kalendarzowy odpowiednią do liczby miesięcy pozostawania w ubezpieczeniu - art. 174 ust. 3 b.

W przedmiotowej sprawie odwołujący kwestionował wysokość ustalonego przez organ rentowy kapitału początkowego, a w szczególności przyjęty wskaźnik wysokości podstawy wymiaru kapitału początkowego. Domagał się bowiem przyjęcia zarobków zastępczych w okresach , kiedy wykonywał prace zagranicą.

Żądanie ubezpieczonego co do zasady należało uznać za słuszne.

W świetle bowiem przepisu § 10 ust. 1 rozporządzenia Rady Ministrów z dnia 01.04.1985 r. w sprawie szczegółowych zasad ustalania podstawy wymiaru emerytur i rent (Dz.U. 1989.11.63.j.t.), **jeżeli** w okresie, z którego wynagrodzenie przyjmuje się do ustalenia podstawy wymiaru, pracownik był zatrudniony za granicą, do ustalenia podstawy wymiaru przyjmuje się za okresy tego zatrudnienia:

1) kwoty, od których za te okresy opłacono składkę na ubezpieczenie społeczne w kraju, albo

2) jeżeli okres zatrudnienia za granicą przypada przed dniem 1 stycznia 1991 r. - kwoty wynagrodzenia przysługującego w tych okresach pracownikowi zatrudnionemu w kraju w takim samym lub podobnym charakterze, w jakim pracownik był zatrudniony przed wyjazdem za granicę.

Powołane rozporządzenie zostało wprawdzie wydane na podstawie delegacji zawartej w przepisach , które zostały uchylone , to jednak na mocy przepisu art. 194 obecnie obowiązującej ustawy nadal znajduje zastosowanie bowiem nie są sprzeczne z przepisami tej ustawy.

Z przepisów tych wynika jednoznacznie, że w przypadku pracownika , który był skierowany do pracy za granicą za okres pracy zagranicą przed dniem 01.01.1991 r. podstawę wymiaru emerytury stanowi tzw. „wynagrodzenie zastępcze”, o którym mowa w § 10 ust. 1 pkt 2 rozporządzenia, a więc wynagrodzenie innego pracownika zatrudnionego w kraju w takim samym lub podobnym charakterze. Natomiast za okres pracy za granicą przypadający po dniu 01 stycznia 1991 r. przyjmuje się do ustalenia podstawy wymiaru świadczenia kwoty, od których opłacono składkę na ubezpieczenie społeczne.

W przedmiotowej sprawie nie budzi wątpliwości, że S. B. był zatrudniony za granicą od 01.12.1980 r. do 20.09.1982 r. oraz od 19.02.1988 r. do 17.08.1989 r. W tym czasie pobierał wynagrodzenie walutowe i zgodnie z treścią powołanego przepisu za te okresy może być przyjęte wynagrodzenie przysługujące pracownikowi zatrudnionemu w kraju w takim samym lub podobnym charakterze, w jakim odwołujący był zatrudniony przed wyjazdem za granicę. W okresie przed dniem 01.12.1980 r. ubezpieczony był zatrudniony na stanowisku kierowcy ciągnika i za okres jego pracy w (...) można przyjąć wynagrodzenia innego pracownika zatrudnionego w kraju na stanowisku kierowcy ciągnika, a mianowicie A. R. (1). Natomiast w okresie przed wyjazdem odwołującego na budowę eksportową do (...) od 19.02.1988 r. był on zatrudniony jako maszynista robót ziemnych – operator ładowarki. Na takim stanowisku w tym czasie pracował w kraju inny pracownik J. S. i za okres do 17.08.1989 r. przyjęte zostały jego zarobki.

Po uwzględnieniu zarobków zastępczych innych pracowników zatrudnionych w kraju w latach 1980, 1981 , 1982, 1988 i 1989 w wysokości wskazanej wyżej możliwe jest ustalenie podstawy wymiaru kapitału początkowego z kolejnych 10 lat kalendarzowych od 01.01.1981 r. do 31.12.1990 r., a wskaźnik wysokości podstawy wymiaru z tych lat wyniesie

68,35% i będzie korzystniejszy od dotychczasowego. Po uwzględnieniu stażu dodanego na podstawie art. 185 ustawy kapitał ten wyniesie 114.306,28 zł. Ten wyższy niż dotychczas kapitał początkowy, po waloryzacji, wpłynie także na podwyższenie wysokości emerytury wnioskodawcy.

Biorąc powyższe pod uwagę Sąd, na podstawie art.477¹⁴ § 2 kpc, zmienił zaskarżone decyzje i orzekł jak w wyroku.

S SO Elżbieta Majewska