

Sygn. akt III AUa 1121/13

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 16 kwietnia 2014 r.

Sąd Apelacyjny w Katowicach

Wydział III Pracy i Ubezpieczeń Społecznych

w składzie:

Przewodniczący	SSA Krystyna Merker (spr.)
Sędziowie	SSA Antonina Grymel SSO del. Ewelina Kocurek - Grabowska
Protokolant	Beata Przewoźny

po rozpoznaniu w dniu 16 kwietnia 2014r. w Katowicach

sprawy z odwołania S. B. (S. B.)

przeciwko Zakładowi Ubezpieczeń Społecznych Oddział w Z.

o wysokość emerytury

na skutek apelacji ubezpieczonego S. B.

od wyroku Sądu Okręgowego - Sądu Pracy i Ubezpieczeń Społecznych w Gliwicach

z dnia 5 lutego 2013r. sygn. akt VIII U 391/12

oddala apelację.

/-/SSA A. Grymel /-/SSA K. Merker /-/SSO del. E. Kocurek-Grabowska

Sędzia Przewodniczący Sędzia

Sygn. akt III AUa 1121 /13

UZASADNIENIE

Zaskarżonym wyrokiem z dnia 5 lutego 2013 r. sygn. akt VIII U 391/12 Sąd Okręgowy w Gliwicach, Sąd Pracy i Ubezpieczeń Społecznych oddalił odwołanie ubezpieczonego S. B. od decyzji Zakładu Ubezpieczeń Społecznych Oddział w Z. z dnia 2 stycznia 2012r., którą przyznano ubezpieczonemu prawo do emerytury górniczej.

Do ustalenia wysokości emerytury organ rentowy przyjął 32 lata i 5 miesięcy okresów składkowych oraz 1 rok i 7 miesięcy okresów nieskładkowych.

Do 48 miesięcy pracy górniczej zastosowano przelicznik 1,8 zaś do 273 miesięcy pracy górniczej przelicznik 1,2.

Z dołączonego do powyższej decyzji wydruku uznanych okresów zatrudnienia wynika, że ZUS nie zaliczył odwołującemu w wymiarze półtorakrotnym dniówek

z okresu zatrudnienia w (...) B. od 17 maja 1983r. do 16 listopada 2006r. oraz od 17 listopada 2006r. 14 stycznia 2007r.

Ubezpieczony w odwołaniu domagał się zaliczenia spornego okresu od 17 maja 1983r. do 16 listopada 2006r. oraz od 17 listopada 2006r. do 14 stycznia 2007r. według przelicznika 1,8. Podał, iż w tym czasie pracował przez cały czas na odkrywce jako operator koparki jednonaczyniowej i wykonywał pracę na poziomach roboczych koparki wielonaczyniowej w bezpośredniej bliskości tej maszyny. Odwołujący podniósł, że praca ta winna być zaliczona zgodnie z jej charakterem i miejscem wykonywania, tj. w przodku, zatem powinna zostać zaliczona w wymiarze półtorakrotnym.

ZUS wniósł o oddalenie odwołania z przyczyn podanych w uzasadnieniu zaskarżonej decyzji. W uzasadnieniu odpowiedzi na odwołanie podniósł,

że ubezpieczony w okresie spornym od 17 maja 1983r. do 16 listopada 2006r. zajmował stanowiska operatora maszyn pomocniczych, operatora maszyn budowlanych i operatora sprzętu technologicznego, które nie mieszczą się

w załączniku nr 3 do Rozporządzenia z dnia 23 grudnia 1994r. Z kolei w okresie

od 17 listopada 2006r. do 14 stycznia 2007r. zajmował stanowisko operatora koparki jednonaczyniowej, jednak z wyjaśnień pracodawcy wynika, iż w tym czasie wykonywał tożsame czynności, jak w poprzednim okresie.

Odwołujący S. B. jest zatrudniony w Kopalni (...) od 17 maja 1983r. do nadal.

Z dniem 30 września 2011r. ubezpieczony przeszedł na emeryturę górniczą, przyznaną mu zaskarżoną decyzją z 2 stycznia 2012r. Do ustalenia wysokości emerytury przyjęto 32 lata i 5 miesięcy okresów składkowych oraz 1 rok i 7 miesięcy okresów nieskładkowych. Do 48 miesięcy pracy górniczej zastosowano przelicznik 1,8 zaś do 273 miesięcy pracy górniczej przelicznik 1,2.

W odwołaniu ubezpieczony domaga się zaliczenia przez ZUS do pracy w wymiarze półtorakrotnym dniówek z okresu zatrudnienia od 17 maja 1983r. do 16 listopada 2006r. oraz od 17 listopada 2006r. do 14 stycznia 2007r.

W świadectwie wykonywania pracy górniczej z 20 września 2011r. pracodawca wskazał, że ubezpieczony w okresie zatrudnienia w (...) od 17 maja 1983r. do nadal wykonywał i wykonuje pracę górniczą na stanowisku operatora koparek jednonaczyniowych na odkrywce wymienionym pod poz. 3, Dz. III, Załącznika nr 3 do rozporządzenia MPiPS z dnia 23 grudnia 1994r.

W protokole Komisji Weryfikacyjnej z dnia 7 lipca 2009r., obejmującym okres od 17 maja 1983r. do 14 stycznia 2007r. ustalono, że w tym okresie ubezpieczony stale i w pełnym wymiarze czasu pracy, przez 5621 dniówek, wykonywał pracę operatora koparek jednonaczyniowych na odkrywce.

Z załącznika do karty ewidencyjnej pracownika, obejmującego okres zatrudnienia od 1 marca 1983r. do 31 sierpnia 2011r. wynika, że ubezpieczony w tym okresie przepracował 6711 dniówek półtorakrotnych.

W toku postępowania ustalono, iż w spornym okresie zatrudnienia w (...) od 17 maja 1983r. do 16 listopada 2006r. oraz od 17 listopada 2006r. do 14 stycznia 2007r. S. B. był pracownikiem oddziału RS-4.

W okresie od 17 maja 1983r. do 31 lipca 1985r. odwołujący miał przypisane stanowisko operatora maszyn pomocniczych, od 1 sierpnia 1985r. do 31 sierpnia 1991 r. operatora maszyn budowlanych, a w okresie od 1 września 1991r.

do 16 listopada 2006r. operatora sprzętu technologicznego na odkrywce. W praktyce od 17 maja 1983r. do nadal ubezpieczony pracował i nadal pracuje jako operator koparki jednonaczyniowej na odkrywce.

Odwołujący w oddziale RS-4 pracował cały czas we wkopie i wykonywał pracę na potrzeby oddziałów E-6 tj. oddziału elektrycznego oraz G-4 i G-5, które zajmowały się wydobywaniem.

Ubezpieczony wykonując pracę na rzecz oddziału elektrycznego kopał przepusty pod kabel, przeciągał kabel do tych przepustów, kopał rowy pod kabel oraz plantował miejsce pod szafki napięciowe. Natomiast pracując na rzecz oddziałów górniczych usuwał nawisy, których nie zebrała koparka wielonaczyniowa, niwelował teren wokół studni oraz bezpośrednio ładował także węgiel na przenośnik.

Razem z ubezpieczonym pracowali świadkowie: S. W. zatrudniony w oddziale E-6 na stanowisku elektromontera, P. P. zatrudniony w oddziale Rs-4 na stanowisku operatora koparki jednonaczyniowej oraz M. S. także zatrudniony w oddziale Rs-4 na stanowisku operatora koparki jednonaczyniowej.

Z zeznań świadków i wyjaśnień ubezpieczonego wynika, że w spornym okresie charakter jego pracy nie uległ zmianie, zmieniono jedynie nazwę stanowiska pracy. Faktycznie ubezpieczony pracował jako operator koparki jednonaczyniowej.

W trakcie wizji lokalnej w sprawie o sygn. akt VIII U 1764/11 Sąd zapoznał się z pracą operatorów maszyn, sprzętu technologicznego w przodku, to jest

w miejscu wydobywania kopaliny i nadkładu. Pod każdą koparką wieloczynnościową musi pracować co najmniej jedna spycharka, ładowarka i koparka jednonaczyniowa, aby usuwać urobek, niwelować teren, udostępniać miejsce pracy kołu czerpakowemu koparki wielonaczyniowej. Operatorzy tych spycharek, ładowarek i koparek przyjeżdżają na zmianę z obsługą koparki wielonaczyniowej lub zwalowarki i pracują w tym samym miejscu, przy takich samych czynnościach związanych z pracami przodkowymi. Jest to tak zwana praca stykowa, bowiem obsługa koparki i maszyn budowlanych pracujących pod tą koparką schodzi ze zmiany w momencie, jak przyjeżdża brygada na kolejną zmianę. Praca tych osób jest pracą przodkową, ponieważ polega na urabianiu i ładowaniu urobku lub nadkładu, bądź jest bezpośrednio związana z procesem urabiania urobku.

Sąd ustalił, że ubezpieczony nigdy nie należał do załogi stykowej, która pracowała w systemie czterobrygadowym przy koparce podstawowej i wymieniała się na stanowisku pracy.

Odwołujący do pracy nie dojeżdżał stykowo z innymi pracownikami.

Nadto kopalnia wyjaśniła, że do lutego 1998 roku pracownicy mieli ewidencjonowane dniówki stykowe, a od marca 1998 roku otrzymują wynagrodzenie z tytułu pracy w nadgodzinach - po pół godziny za każdą taką dniówkę.

Nadto Sąd w oparciu o informacje kopalni z dnia 22 listopada 2012r. ustalił, że w dniu 26 lutego 1998r. zostało zawarte Porozumienie - Ugoda pomiędzy (...), a (...) w sprawie o wynagrodzenie za godziny nadliczbowe pracowników zatrudnionych w ruchu ciągłym. W przedmiotowym porozumieniu ustalono, że od dnia 1 marca 1998r. każdemu pracownikowi, który był uprawniony do dodatku stykowego na podstawie § 5 ust. 1 zał. nr 5 do (...) z dnia 1 września 1992r. należy doliczyć do czasu pracy po 0,5 godziny dziennie faktycznie świadczonej pracy wynagradzanej jak za godziny nadliczbowe. Równocześnie, protokołem dodatkowym nr 13 do zakładowego Układu Zbiorowego Kopalni (...) z dnia 27 lutego 1998r. regulacje dotyczące zasad wypłacania dodatku stykowego zostały wykreślone z (...).

Powyższy stan faktyczny Sąd ustalił na podstawie następujących dowodów: akt emerytalnych ubezpieczonego, zeznań świadków: S. W., P. P. i M. S. (k.29-32 a.s.) przesłuchanych w drodze pomocy prawnej udzielonej przez Sąd Rejonowy w Bełchatowie oraz wyjaśnień ubezpieczonego

(k.46 a.s.), protokół oględzin odkrywki w sprawie sygn. VIII U 1764/11, informacje kopalni z 22 listopada 2012r. (k.51-52 a.s.), a także Porozumienia Płacowego z dnia 1 marca 1991r., Zakładowego Układu Zbiorowego (...) z dnia 29 listopada 1994r., Porozumienia Branżowego w sprawie systemu wynagradzania w przemyśle węgla brunatnego z dnia 10 stycznia 1989r., Załącznika Nr 1 do pisma Naczelnego Dyrektora (...) dotyczącego wprowadzenia od 1 grudnia 1985r. nowych zasad wynagradzania w kopalniach węgla brunatnego.

Sąd dał wiarę wyjaśnieniom odwołującego oraz zeznaniom świadków co do charakteru i zakresu wykonywanych przez ubezpieczonego prac. Świadkowie pracowali w spornym okresie razem z ubezpieczonym i mieli wiedzę na temat charakteru świadczonej przez niego pracy. Zeznania świadków były szczegółowe, spójne, wzajemnie się pokrywały i korespondowały z zeznaniami ubezpieczonego, a nadto znalazły odzwierciedlenie w pozostałym materiale dowodowym.

Spór w niniejszej sprawie dotyczy ustalenia, czy praca ubezpieczonego w spornym okresie zatrudnienia była pracą przodkową i odnosiła się do stanowisk, o których mowa w załączniku nr 3 do rozporządzenia Ministra Pracy i Polityki Socjalnej z dnia 23 grudnia 1994r. w sprawie określenia niektórych stanowisk pracy górniczej oraz stanowisk pracy zaliczalnej w wymiarze półtorakrotnym przy ustalaniu prawa do górniczej emerytury lub renty.

Sąd uznał, że pomocnym w rozróżnieniu prac przodkowych od zwykłej pracy górniczej może być system pracy w (...). Pracownicy pracujący „stykowo” pracują bezpośrednio pod koparką wielonaczyniową albo w jej bezpośrednim sąsiedztwie - w odległości kilku - kilkunastu metrów od miejsca, w którym wydobywa się urobek. W niniejszej sprawie przeprowadzone postępowanie dowodowe wykazało, że ubezpieczony nie wykonywał pracy w przodku. Zarówno z zeznań świadków jak również wyjaśnień ubezpieczonego, wynika że S. B. w trakcie swojego zatrudnienia w spornym okresie w (...) B. nie pracował „stykowo”. Z ustalonego stanu faktycznego wynika, że ubezpieczony pracował wprawdzie na polu górniczym przy koparkach wielonaczyniowych, ale nie była to praca bezpośrednio w przodku związana z wydobywaniem.

Skoro zatem w załączniku nr 2 w pkt 23 wymienione zostało stanowisko operatora koparki jednonaczyniowej na odkrywce, a ubezpieczony ponad wszelką wątpliwość wykonywał takie właśnie obowiązki, to w ocenie Sądu nie jest możliwe przypisanie jego obowiązków z tego okresu, punktowi 3 działu III załącznika nr 3, obejmującego stanowisko operatora koparek jednonaczyniowych na odkrywce. Stanowisko operatora koparek jednonaczyniowych na odkrywce nie może być bowiem wykładane tak szeroko, aby mieściło w swym zakresie także stanowiska wymienione w załączniku nr 2, gdyż odmienna interpretacja czyniłaby załącznik nr 2 zbędnym.

Wobec rozbieżności w interpretacji tych przepisów swoje stanowisko zajął również Sąd Najwyższy, który w wyroku z dnia 11 lutego 2010r. w sprawie I UK 236/09 stwierdził, że jako prace wymienione w załączniku Nr 3 do rozporządzenia z dnia 23 grudnia 1994r. w sprawie określenia niektórych stanowisk pracy górniczej oraz stanowisk pracy zaliczanej w wymiarze półtorakrotnym, przy ustalaniu prawa do górniczej emerytury lub renty (Dz. U. z 1995r. Nr 2, poz. 8), mogą być tylko uznane takie czynności wykonywane przez górnika, które bezpośrednio związane są z wykonywaniem czynności w przodkach przy urabianiu i ładowaniu urobku oraz przy montażu, likwidacji i transporcie obudowy maszyn urabiających, ładujących i transportujących w przodkach oraz przy głębieniu szybów i robotach szybowych.

Pojęcie "inne prace w przodku" (art. 37 ust. 1 pkt 1 ustawy z 1998r. o emeryturach i rentach z Funduszu Ubezpieczeń Społecznych) musi wiązać się z bezpośrednim i zasadniczym procesem produkcyjnym zakładu górniczego, polegającym na urobku i wydobywaniu kopaliny.

Z materiału dowodowego niewątpliwie wynika, że ubezpieczony głównie kopał przepusty i rowy pod kable elektryczne, przeciągał kable do tych przepustów, plantował miejsca pod szafki napięciowe, a nadto także usuwał nawisy i

niwelował teren wokół studni. Tym samym charakter jego pracy nie miał bezpośredniego związku z urabianiem kopalni, ładowaniem urobku, montażem, likwidacją i transportem obudów, maszyn urabiających, ładujących i transportujących w przodkach oraz przy głębieniu szybów i robotach szybowych. Prace ubezpieczonego w spornych okresach nie miały bowiem tak kwalifikowanego charakteru. Zakres obowiązków ubezpieczonego jako operatora koparki jednonaczyniowej na odkrywce nie został wymieniony w załączniku nr 3, a okoliczność ujęcia stanowiska pracy operatora koparki jednonaczyniowej na odkrywce w załączniku nr 2 w punkcie 23 powodowała niemożność jednoczesnego kwalifikowania takiego stanowiska pracy jako „innej pracy w przodku” wymienionej w art. 50d, ust. 1, pkt 1 ustawy emerytalnej, bowiem czyniłoby to zbędnym określenie takiego stanowiska pracy we wskazanym wyżej załączniku. W takiej sytuacji powoływanie się przez ubezpieczonego na pkt 3 części III załącznika nr 3 rozporządzenia, gdzie stanowisko pracy zostało określone nieostro nie mogło stanowić samoistnej podstawy do uwzględnienia pracy ubezpieczonego w wymiarze półtorakrotnym, ponieważ charakter pełnionych przez niego obowiązków pracowniczych nie odpowiadał pracy w przodkach, tylko co najwyżej obowiązkowi „zwykłej” pracy górniczej określonej w pkt 23 (operator koparki jednonaczyniowej na odkrywce), określonej wykazem stanowisk pracy w załączniku nr 2.

Wprawdzie w okresie od 17 maja 1983r. do 16 listopada 2006r. pracodawca przypisał odwołującemu kolejno stanowiska operatora maszyn pomocniczych, operatora maszyn budowlanych, operatora sprzętu technologicznego na odkrywce, jednak na podstawie materiału dowodowego zgromadzonego w przedmiotowej sprawie, a zwłaszcza zgodnych zeznań świadków i wyjaśnień ubezpieczonego, iż zmieniała się jedynie nazwa jego stanowiska pracy, a nie miejsce i zakres jej wykonywania, należy przyjąć, iż w spornym okresie od 17 maja 1983r. do 14 stycznia 2007r. ubezpieczony wykonywał faktycznie taką samą pracę na stanowisku operatora koparki jednonaczyniowej na odkrywce, wymienionym pod poz. 23, Załącznika nr 2 do rozporządzenia MPiPS z dnia 23 grudnia 1994r. jako zaliczaną w wymiarze pojedynczym, co w konsekwencji nie daje prawa do zastosowania przelicznika 1,8 do tego okresu.

Mając powyższe na uwadze Sąd Okręgowy oddalił odwołanie ubezpieczonego na mocy art. 51 ust.1 pkt 2 i art. 50d ust.1 pkt 1 ustawy z 17.12.1998r. o emeryturach i rentach z Funduszu Ubezpieczeń Społecznych (Dz. U. z 2009 r. Nr 153, poz. 1227 t.j.)

Apelację od wyroku Sądu Okręgowego wniósł pełnomocnik ubezpieczonego i zarzucił naruszenie:

1. przepisów postępowania cywilnego

a) art. 233 kpc poprzez dokonanie dowolnej, jednostronnej i niepełnej oceny przez Sąd I instancji zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego i w konsekwencji nieprzyjęcie, iż wykonywana przez wnioskodawcę praca w okresie od 17 maja 1983r. do 16 listopada 2006r., oraz od 17 listopada 2006r. do 14 stycznia 2007r., miała charakter pracy stricte górniczej zaliczanej w wymiarze półtorakrotnym i tym samym uzasadniającej zastosowanie przelicznika 1,8 do wysokości emerytury górniczej, tylko dlatego, że wnioskodawca nie dojeżdżał stykami na stanowisko pracy;

b) art. 477¹⁴ § 1 k.p.c. i oddalenie odwołania wnioskodawcy jako nieuzasadnionego, pomimo, iż z treści materiału dowodowego wynika, iż praca jaką wykonywał wnioskodawca była pracą, o której mowa w art. 50d ust. 1 ustawy o emeryturach i rentach z FUS.

2. przepisów prawa materialnego

art. 50d ust. 1 ustawy z dnia 17 grudnia 1998r. o emeryturach i rentach z Funduszu Ubezpieczeń Społecznych oraz pkt 3 ust. III załącznika nr 3 do rozporządzenia Ministra Pracy i Polityki Socjalnej z dnia 23 grudnia 1994r.

w sprawie określenia niektórych stanowisk pracy górniczej oraz stanowisk pracy zaliczanej w wymiarze półtorakrotnym przy ustalaniu prawa do górniczej emerytury lub renty (Dz. U. z 1995r. nr 2 poz. 8 ze zm.), polegające na uznaniu, iż skoro operatorzy koparek jednonaczyniowych mogą wykonywać pracę na terenie całej odkrywki, to wnioskodawca wykonywał prace poza przodkiem pomimo, iż pracował w bezpośrednim sąsiedztwie koparek wielonaczyniowych;

Mając powyższe na uwadze wnosił o zmianę wyroku Sądu Okręgowego w Gliwicach VIII Wydział Pracy i Ubezpieczeń Społecznych z dnia 5 lutego 2013r. i uwzględnienie odwołania ewentualnie o uchylenie wyroku Sądu Okręgowego w Gliwicach VIII Wydział Pracy i Ubezpieczeń Społecznych i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania oraz zasądzenie na rzecz wnioskodawcy od organu rentowego kosztów postępowania według norm przepisanych w tym kosztów zastępstwa adwokackiego.

Pełnomocnik ubezpieczonego podkreślił, że ocena, czy skarżący wykonywał w spornym okresie pracę górniczą jako operator koparki jednonaczyniowej w przodku powinna koncentrować się na analizie spełnienia ustawowych warunków pracy górniczej, przy użyciu środków dowodowych zmierzających do ustalenia, czy wykonywane przez ubezpieczonego czynności (obsługa konkretnej maszyny) spełniała te warunki. Takiej oceny Sąd I instancji w rzeczywistości nie przeprowadził, gdyż ograniczył się do sformułowania tezy, że ubezpieczony nie wykonywał pracy, o której mowa w art. 50d ustawy, gdyż nie pracował „stykowo”. Taki sposób oceny dowodów nie pozwala na prześledzenie toku rozumowania Sądu. Nie można bowiem ograniczać się do oceny charakteru pracy ubezpieczonego przez sprowadzenie oceny dowodów do arbitralnego stwierdzenia, iż skoro nie pracował stykowo, to nie pracował w przodku w sytuacji, gdy w zdaniu następnym sąd napisał, iż ubezpieczony pracował na polach górniczych bezpośrednio przy koparkach wielonaczyniowych. Ponadto, trudno uznać za przekonywujące stanowisko, że skoro stanowisko operatora koparki jednonaczyniowej występuje w Załączniku numer 2 w pkt 23 w/w rozporządzenia, to ubezpieczony ponad wszelką wątpliwość wykonywał taką właśnie pracę, pomimo iż przeprowadzone dowody świadczą odmiennie.

Sąd Apelacyjny zważył, co następuje:

Apelacja jest bezzasadna, dlatego podlega oddaleniu.

Sąd Okręgowy rozpoznał sprawę prawidłowo i starannie, przeprowadzając właściwie postępowanie dowodowe, zaś ocena zebranego w sprawie materiału dowodowego nie budzi wątpliwości w świetle zasady wynikającej z art. 233 k.p.c., toteż Sąd Apelacyjny w pełni ją podziela i przyjmuje za własną. Sąd pierwszej instancji wyczerpująco wyjaśnił w uzasadnieniu kwestie sporne dotyczące przedmiotu zaskarżenia i powołał trafnie obowiązujące w tej mierze przepisy, które prawidłowo zastosował i zinterpretował. Nie naruszył zaskarżonym orzeczeniem przepisów procesowych, jak również przepisów prawa materialnego.

Zebrane przez Sąd Okręgowy dowody i dokonane na tej podstawie ustalenia pozwoliły na przyjęcie, że ubezpieczony nie spełnił określonych w art. 51 ust.1 pkt 2 i art. 50d ust.1 pkt 1 ustawy z 17.12.1998r. o emeryturach i rentach z Funduszu Ubezpieczeń Społecznych (Dz. U. z 2009 r. Nr 153, poz. 1227 t.j.) wymogów do zaliczenia przelicznikiem 1,8 okresu pracy zatrudnienia w (...) od 17 maja 1983r. do 14 stycznia 2007r. na stanowisku operatora koparki jednonaczyniowej na odkrywce.

Z ustaleń faktycznych zebranych przez Sąd Okręgowy wynika, że ubezpieczony w okresie zatrudnienia w (...) od 17 maja 1983r. do 16 listopada 2006r. oraz od 17 listopada 2006r. do 14 stycznia 2007r. był pracownikiem oddziału RS-4.

W okresie od 17 maja 1983r. do 31 lipca 1985r. miał przypisane stanowisko operatora maszyn pomocniczych, od 1 sierpnia 1985r. do 31 sierpnia 1991r. operatora maszyn budowlanych, a w okresie od 1 września 1991r. do 16 listopada 2006r. operatora sprzętu technologicznego na odkrywce. Z kolei od 17 listopada 2006r. do 14 stycznia 2007r. zajmował stanowisko operatora koparki jednoznaczyniowej. W praktyce w całym okresie spornym pracuje jako operator koparki jednoznaczyniowej na odkrywce.

W dniu 20 września 2011 r. pracodawca wystawił mu świadectwo wykonywania pracy górniczej zaświadczające, że w okresie od 17 maja 1983r. do nadal stale i w pełnym wymiarze czasu pracy wykonywał pracę górniczą na stanowisku operatora koparek jednoznaczyniowych na odkrywce - załącznik nr 3 do rozporządzenia MPiPS z dnia 23.12.1994r., Dz. III, poz.3. (cz. III a.o., k.6 akt em.).

Zgodnie z art. 50d ust. 1 pkt 1 ustawy o emeryturach i rentach z Funduszu Ubezpieczeń Społecznych (tekst jedn.: Dz. U. z 2004r. Nr 39, poz. 353), przy ustalaniu prawa do emerytury górniczej półtorakrotnemu przeliczeniu podlegają tylko okresy pracy górniczej wykonywanej "w przodkach bezpośrednio przy urabianiu i ładowaniu urobku oraz przy innych pracach przodkowych, przy montażu, likwidacji i transporcie obudów, maszyn urabiających, ładujących i transportujących w przodkach oraz przy głębieniu szybów i robotach szybowych". Wykaz stanowisk pracy wykonywanej

w przodkach uwzględnianej w rozmiarze półtorakrotnym, powinno ustalić rozporządzenie wydane na podstawie delegacji ustawowej z art. 50d ust. 3. Ponieważ rozporządzenie takie nie zostało wydane, obowiązuje nadal (z mocy art. 194 wskazanej ustawy) wykaz stanowisk zawarty w załączniku nr 3 do rozporządzenia Ministra Pracy i Polityki Socjalnej z dnia 23 grudnia 1994r. w sprawie określenia niektórych stanowisk pracy górniczej oraz stanowisk pracy zaliczanej w wymiarze półtorakrotnym przy ustalaniu prawa do górniczej emerytury lub renty (Dz. U.

z 1995r. nr 2, poz. 8), wydanego na podstawie upoważnienia zawartego w art. 5 ust. 5

i art. 6 ust. 3 ustawy z dnia 1 lutego 1983r. o zaopatrzeniu emerytalnym górników i ich rodzin (tekst jedn.: Dz. U. z 1995r. Nr 30, poz. 154).

W tym miejscu należy przypomnieć, że z treści art. 50d ust. 1 ustawy

o emeryturach i rentach wynika, że nie każda praca wykonywana na odkrywce, nawet w obrębie przodków eksploatacyjnych na stanowiskach określonych w rozporządzeniu Ministra Pracy i Polityki Socjalnej z dnia 23 grudnia 1994r. powinna być kwalifikowana jako zaliczana w wymiarze półtorakrotnym, albowiem wykładnia przepisów załącznika nr 3 do tego rozporządzenia dokonywana w oderwaniu od unormowania ustawowego prowadziła do sytuacji, w której każdą pracę górnika kopalni odkrywkowej pełnioną na terenie wyrobiska należałoby uwzględnić w takim korzystnym wymiarze.

Innymi słowy - istotnym dla uznania racji ubezpieczonego nie jest wyłącznie ustalenie jakim rodzajem sprzętu operował, lecz jednoznaczne określenie jakie czynności były przez niego wykonywane.

Jako prace wymienione w załączniku nr 3 do rozporządzenia MPiPS z dnia

23 grudnia 1994r. mogą być uznane tylko takie czynności wykonywane przez górnika, które bezpośrednio są związane z robotami prowadzonymi w przodkach przy urabianiu i ładowaniu urobku oraz przy montażu, likwidacji i transporcie obudów, maszyn urabiających, ładujących i transportujących w przodkach oraz inne prace przodkowe, tj. takie, które należy wiązać z bezpośrednim i zasadniczym procesem produkcyjnym zakładu górniczego polegającym na urobku i wydobywaniu kopaliny (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 11.02.2010r. I UK 236/09, z dnia 22.04.2011r. I UK 360/10).

Dokonana przez pracodawcę kwalifikacja zajmowanego przez pracownika stanowiska, jak i ewentualna zmiana tej kwalifikacji na podstawie protokołu komisji weryfikacyjnej, nie przesądza o zaliczeniu zatrudnienia na tymże stanowisku do pracy górniczej, w tym pracy kwalifikowanej w wymiarze półtorakrotnym. O uznaniu pracy za pracę górniczą, w rozumieniu przepisów o emeryturach i rentach, nie decyduje bowiem treść tych dokumentów, ale charakter czynności faktycznie wykonywanych przez pracownika (por. wyroki Sądu Najwyższego z dnia 25 marca 1998

r., II UKN 570/97, OSNAPiUS 1999 Nr 6, poz. 213; z dnia 22 marca 2001 r., II UKN 263/00, OSNAPiUS 2002 Nr 22, poz. 553; z dnia 2 czerwca 2010 r., I UK 25/10, LEX nr 621137). W konsekwencji, ani rozporządzenie wykonawcze do ustawy, ani tym bardziej wewnętrzne zarządzenia pracodawcy nie mogą przyznawać ubezpieczonym większych uprawnień, niż uczynił to ustawodawca.

Dla oceny zatem, czy ubezpieczony S. B. pracował na stanowisku uprawniającym do przeliczenia spornego okresu pracy w wymiarze półtorakrotnym, istotne znaczenie miał przede wszystkim rodzaj powierzonych mu prac (rzeczywiście wykonywanych zadań pracowniczych).

Z niekwestionowanych ustaleń, dokonanych przez Sąd I instancji oraz akt osobowych wynika, iż ubezpieczony co jest bezsporne posiadał uprawnienia do obsługiwanie koparek jednonaczyniowych (k. 3 a.o.) i pracował w okresie od 17 maja 1983r. do nadal jako operator koparki jednonaczyniowej na odkrywce w Oddziale Sprzętu Technologicznego RS-4.

Przede wszystkim z przedstawionej przez pracodawcę w dniu 29 listopada 2011r. charakterystyki stanowiska pracy ubezpieczonego jako operatora koparki jednonaczyniowej (k. 20 akt em.) wynika, że prace przy użyciu tego sprzętu były prowadzone na terenie całej odkrywki i zwałowiska. Prace przy użyciu koparki polegały na wykonywaniu rowów odwodnieniowych na poziomach roboczych, likwidowaniu osuwisk ze skarp roboczych, załadunek ścierów na przenośnik taśmowy, wykonywanie wykopów pod fundamenty, zbiorniki przepompowni, czyszczenie kanałów odwadniających, zbiorników przepompowni, zasypywanie wykopów, niwelacja terenu budowy, rekultywacja zwałowiska i innych terenów górniczych, wykonywanie rowów przy drogach na odkrywce i zwałowisku, skarpowanie pod pochylnie robocze.

Przedstawiona przez pracodawcę charakterystyka pracy zasadniczo odpowiadała treści zeznań przesłuchanych w sprawie świadków S. W., P. P., M. S. i ubezpieczonego (k. 29-32, 46 akt sąd.) z których wynika, że ubezpieczony pracując na oddziale RS-4 pracował cały czas we wkopie i wykonywał prace na potrzeby oddziałów E-6 tj. oddziału elektrycznego oraz G-4 i G-5, które zajmowały się wydobywaniem.

Ubezpieczony wykonując pracę na rzecz oddziału elektrycznego kopał przepusty pod kabel, przeciągał kabel do tych przepustów, kopał rowy pod kabel oraz plantował miejsce pod szafki napięciowe. Natomiast pracując na rzecz oddziałów górniczych usuwał nawisy, których nie zebrała koparka wielonaczyniowa, niwelował teren wokół studni oraz bezpośrednio ładował także węgiel na przenośnik.

Z zeznań ubezpieczonego wynika też, że nigdy nie należał do załogi stykowej, która pracowała w systemie czterobrygadowym przy koparce podstawowej i wymieniała się na stanowisku pracy. Ubezpieczony do pracy nie dojeżdżał stykowo i pracował w systemie jednozmianowym.

W (...) na podstawie zasad wynagradzania od 1988r. przewidziano tzw. dodatek stykowy, należny pracownikom zatrudnionym na stanowiskach roboczych w systemie 4-brygadowym za przekazanie stanowiska pracy w układzie koparka-taśmociąg-zwałowarka. Z kolei od dnia 1 marca 1998r. ustalono, że każdemu pracownikowi, który był uprawniony do dodatku stykowego należy doliczyć do czasu pracy po 0,5 godziny dziennie świadczonej pracy, wynagradzanej jak za godziny nadliczbowe.

Praca operatora koparki jednonaczyniowej może być pracą, do której stosuje się zarówno przelicznik 1,2 jak i przelicznik 1,8 w zależności od miejsca jej świadczenia.

Pracownicy pracujący stykowo pracują pod koparką wielonaczyniową, albo w jej bezpośrednim sąsiedztwie od miejsca, w którym wydobywa się urobek i przygotowując teren faktycznie umożliwiają prowadzenie procesu eksploatacji węgla. Dniówki, za które wypłacono im dodatek stykowy, są niewątpliwie dniówkami przepracowanymi stale i w pełnym wymiarze w przodku.

Ubezpieczony nie dojeżdżał stykowo, gdyż pracował w systemie jednozmianowym stąd nie można było ustalić na podstawie dniówek stykowych ilości pracy ubezpieczonego w wymiarze półtorakrotnym.

Zatem słusznie wbrew zarzutom apelacji ocena czy ubezpieczony pracował w przodku i przez jaką ilość dniówek została dokonana przez Sąd Okręgowy w sytuacji braku dniówek stykowych na podstawie charakteru pracy ubezpieczonego i czynności przez niego wykonywanych.

Sąd Apelacyjny odnosząc powyższe do ustaleń faktycznych zebranych przez Sąd Okręgowy w sprawie przyjął za Sądem Okręgowym, że czynności ubezpieczonego nie były związane wyłącznie z wykonywaniem pracy przodkowej stale i w pełnym wymiarze czasu pracy, a ubezpieczony nie udowodnił, że wykonywał prace przodkowe w wymiarze 5621 dniówek za cały sporny okres jak to ustaliła Komisja Weryfikacyjna w dniu 20.11.2007r. (k.7-8 akt. em., cz. III akt os).

Prace, które ubezpieczony wykonywał głównie, a polegające na: przejazdach maszyną z jednego miejsca w inne, wykonywaniu rowów odwodnieniowych na poziomach roboczych, likwidowaniu osuwisk ze skarp roboczych, wykonywanie wykopów pod fundamenty, zbiorniki przepompowni, czyszczenie kanałów odwadniających, zbiorników przepompowni, zasypywanie wykopów, niwelacja terenu budowy, rekultywacja zwałowiska i innych terenów górniczych, wykonywanie rowów przy drogach na odkrywce i zwałowisku, skarpowanie pod pochylnie robocze, prace na rzecz oddziały elektrycznego polegające na: kopaniu przepustów pod kabel, przeciąganiu kabla do tych przepustów, kopaniu rowów pod kabel oraz plantowanie miejsc pod szafki napięciowe - nie mieściły się w ustawowym pojęciu prac przodkowych uprawniających do zastosowania do całego okresu wymiaru półtorakrotnego.

Brak jest podstaw do przyjęcia, aby całe wielokilometrowe wyrobisko, w którym pracował ubezpieczony utożsamiać z przodkiem, obejmującym teren prac bezpośrednio przy urabianiu i ładowaniu urobku. Za prace przodkowe można uznać jedynie prace ubezpieczonego przy załadunku urobku na przenośnik taśmowy.

Zdaniem Sądu Apelacyjnego postępowanie dowodowe nie pozwoliło na wyodrębnienie i określenie ilości dniówek przepracowanych przez ubezpieczonego w okresie od 17.05.1983r. do 14.01.2007r. a wynikającej z protokołu Komisji Weryfikacyjnej za ten okres w ilości 5621 dniówek w wymiarze półtorakrotnym.

Słusznie uznał Sąd Okręgowy, że ubezpieczony nie wykonywał pracy przodkowej stale i w pełnym wymiarze, a ustalenia Komisji Weryfikacyjnej zawarte w protokole z dnia 20.11.2007r. są niewiarygodne.

Ponadto w ocenie Sądu Apelacyjnego ubezpieczony nie udowodnił, że w okresie spornym wykonywał tylko pracę przodkową a wykaz dniówek z tego okresu przedstawiony przez kopalnię jest również niewiarygodny w świetle charakteru pracy ubezpieczonego przedstawionego przez pracodawcę i świadków, z którego wynika, że praca ubezpieczonego wykonywana była na terenie całej odkrywki i zwałowiska P. B.. Tym samym, charakter pracy ubezpieczonego nie miał bezpośredniego związku z urabianiem kopaliny, ładowaniem urobku, montażem, likwidacją i transportem obudów, maszyn urabiających, ładujących i transportujących w przodkach oraz przy głębieniu szybów i robotach szybowych. Prace ubezpieczonego nie miały tak kwalifikowanego charakteru. Zakres obowiązków pełnionych przez ubezpieczonego jako operatora koparki jednonaczyniowej na odkrywce nie figuruje w załączniku nr 3, dział III, poz. 3 rozporządzenia MPiPS z dnia 23 grudnia 1994r. a figuruje w załączniku nr 2 pod poz.23, gdzie wymienione zostało stanowisko operatora koparki jednonaczyniowej na odkrywce.

Ponadto należy dodać, iż przepisy normujące nabywanie prawa do emerytury górniczej muszą być wykładane ściśle, a dla oceny charakteru pracy górniczej nie mogą mieć decydującego znaczenia protokoły komisji weryfikacyjnej kwalifikujące określone zatrudnienie jako pracę górniczą (tak Sąd Najwyższy w wyroku z dnia

16 marca 2011r., I UK 331/10, LEX nr 811826).

Przyjęcie ogólnej tezy, że przodkiem w kopalni węgla brunatnego jest każde miejsce prowadzenia robót górniczych związanych z odwadnianiem, udostępnianiem i eksploatacją złoża kopaliny, jej transportem i transportem nadkładu, a nadto zwałowaniem nadkładu, a następnie rekultywacją wyrobisk i zwałowisk, (związane z pracą koparek, spycharek, ładowarek, zwałowarek) nie odpowiada pojęciu "pracy przodkowej", wynikającej z wykładni przepisów art. 50d ust. 1 pkt 1 ustawy o emeryturach i rentach z Funduszu Ubezpieczeń Społecznych.

W orzecznictwie SN kwestionuje się zasadność rozszerzania samego pojęcia przodka wydobywczego, zauważając, że nie do zaakceptowania jest zapatrywanie, żeby miejsce przodka rozciągać na całą linię taśmociągów transportujących urobek, gdyż pojecie przodka straciłoby swe znaczenie i tym sposobem nie można zaakceptować definicji „przodka”, która wynika z opinii naukowo-technicznej i obejmuje wszystkie czynności związane z transportem kopaliny, realizowane w ramach ruchu zakładu górniczego (wyr. SN z 5 maja 20011r., I UK 395/10, Legalis).

Z tych przyczyn brak było możliwości ustalenia, że ubezpieczony w spornym okresie wykonywał pracę przodkową skoro pracował na terenie całej odkrywki i wykonywał głównie prace poza przodkiem.

Mając powyższe na uwadze na mocy art. 385 kpc należało orzec jak w sentencji.

/-/SSA A. Grymel /-/SSA K. Merker /-/SSO del. E. Kocurek-Grabowska

Sędzia Przewodniczący Sędzia

ek