

Sygn. akt III AUa 2060/18

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 30 stycznia 2019 r.

Sąd Apelacyjny w Katowicach

Wydział III Pracy i Ubezpieczeń Społecznych

w składzie:

Przewodniczący:	SSA Ewelina Kocurek - Grabowska
Sędziowie:	SSA Maria Pierzycka - Pająk SSO del. Beata Torbus (spr.)
Protokolant:	Magdalena Bezak

po rozpoznaniu w dniu 16 stycznia 2019 r. w Katowicach

sprawy z odwołania W. H. (W. H.)

przeciwko Zakładowi Ubezpieczeń Społecznych Oddział w Z.

o prawo do emerytury górniczej

na skutek apelacji ubezpieczonego W. H. i Zakładu Ubezpieczeń Społecznych Oddział w Z.

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

z dnia 3 lipca 2018 r. sygn. akt VIII U 1516/18

- 1) **z apelacji organu rentowego zmienia zaskarżony wyrok w punkcie 1 i 3 i oddala odwołanie;**
- 2) **odrzuca apelację organu rentowego w części dotyczącej umorzenia postępowania odnośnie prawa do emerytury górniczej za okres od 1 grudnia 2017 roku do 30 czerwca 2018 roku;**
- 3) **oddala apelację ubezpieczonego W. H..**

/-/SSO del. B. Torbus /-/SSA E. Kocurek-Grabowska /-/SSA M. Pierzycka-Pająk

Sędzia Przewodniczący Sędzia

Sygn. akt III AUa 2060/18

UZASADNIENIE

Decyzją z dnia 5 lutego 2018r. Zakład Ubezpieczeń Społecznych Oddział w Z. odmówił W. H. prawa do emerytury górniczej. W uzasadnieniu wskazano, że na dzień 7 grudnia 2017r. ubezpieczony udowodnił jedynie 20 lat, 5 miesięcy i 26 dni okresów pracy górniczej określonej w art. 50c ust. 1 ustawy z dnia 17 grudnia 1998r. o emeryturach i rentach z Funduszu Ubezpieczeń Społecznych

W odwołaniu od tej decyzji ubezpieczony wniósł o jej zmianę i przyznanie mu prawa do emerytury górniczej.

W uzasadnieniu skarżący wywodził, że posiada wymagany staż pracy górniczej do przyznania mu dochodzonego prawa. Wskazał, że Sąd Okręgowy w Gliwicach rozpoznawał już sprawę o prawo do emerytury górniczej w sprawie VIII U 393/16 i oddalił odwołanie, ale wyliczył, że na dzień 31 grudnia 2016r. jego staż pracy górniczej wyniósł 24 lata i 2 miesiące. Podniósł, że Sąd zaliczył do pracy górniczej okres zatrudnienia na stanowisku Kierownika Działu Przygotowania Produkcji - Głównego Inżyniera Przygotowania Produkcji i Rozwoju, jednak organ rentowy nadal tego okresu nie uwzględnił.

W odpowiedzi na odwołanie organ rentowy wniósł o jego oddalenie, podtrzymując swoje dotychczasowe stanowisko. Stwierdził, że wiążąca jest sentencja wyroku, a nie jego uzasadnienie.

Na rozprawie w dniu 3 lipca 2018r. przed Sądem Okręgowym w Gliwicach ubezpieczony sprecyzował żądanie i wskazał, że domaga się prawa do emerytury górniczej, poczynając od 1 lipca 2018r., w pozostałej części cofnął odwołanie.

Pełnomocnik organu rentowego wyraził zgodę na cofnięcie odwołania.

Sąd Okręgowy w Gliwicach wyrokiem z dnia 3 lipca 2018r. w pkt 1 zmienił zaskarżoną decyzję w ten sposób, że przyznał W. H. prawo do emerytury górniczej, poczynając od 1 lipca 2018r.; w pkt 2 umorzył postępowanie w części dotyczącej prawa do emerytury górniczej za okres od 1 grudnia 2017r. do 30 czerwca 2018r.; w pkt 3 zasądził od Zakładu Ubezpieczeń Społecznych Oddział w Z. na rzecz odwołującego kwotę 180 zł tytułem zwrotu kosztów postępowania.

Sąd I instancji ustalił, że ubezpieczony W. H. urodził się w dniu (...)

W okresie od 1 października 1987r. do 30 kwietnia 2007r. był zatrudniony w Kopalni (...) w K., z tym, że w okresie od 5 stycznia 1988r. do 22 grudnia 1988r. odbywał służbę wojskową.

Do pracy górniczej organ rentowy zaliczył ubezpieczonemu pracę od 1 października 1987r. do 4 stycznia 1988r., od 18 stycznia 1989r. do 31 maja 2003r., od 1 lipca 2003r.

do 30 czerwca 2005r., od 1 sierpnia 2005r. do 30 listopada 2005r., od 1 stycznia 2006r.

do 30 kwietnia 2007r. i z późniejszego okresu – od 18 kwietnia 2011r. te miesiące,

w których ubezpieczony przepracował co najmniej połowę dniówek pod ziemią.

Wyłączono okresy niezdolności do pracy.

Dalej Sąd ustalił, że w okresie od 1 maja 2007r. do 17 kwietnia 2011r. ubezpieczony był zatrudniony w (...) Spółce Akcyjnej Centrum (...).

Ubezpieczony oświadczył, że zgadza się ze stanowiskiem ZUS i Sądu, iż okres ten należy wyłączyć z okresu pracy górniczej.

Od 18 kwietnia 2011r. do nadal ubezpieczony jest zatrudniony w Kopalni Węgla Kamiennego (...) w K., obecnie wchodzącej w skład (...) Spółki Węglowej S.A.

Z zaświadczenia pracy z dnia 7 grudnia 2017r. wynika, że ubezpieczony

jest pracownikiem kopalni od 1 października 1987r. do nadal, a w spornych okresach odwołującemu przypisano następujące stanowiska:

- od 15 kwietnia 2003r. do 4 stycznia 2006r. – Główny Inżynier Inwestycji, Przygotowania Produkcji i Rozwoju Kopalni – Kierownik Działu Inwestycji pod ziemią,
- od 5 stycznia 2006r. do 30 kwietnia 2007r. – Główny Inżynier BHP pod ziemią,
- od 18 kwietnia 2011r. do 31 października 2015r. – Kierownik Działu Przygotowania Produkcji – Główny Inżynier Przygotowania Produkcji i Rozwoju i Projektowania Procesów Likwidacji Zakładu Górniczego pod ziemią,
- od 1 listopada 2015r. do 31 grudnia 2016r. – Inżynier Przygotowania Produkcji i Rozwoju Kopalni pod ziemią,
- od 1 stycznia 2017r. do nadal – Kierownik Działu Przygotowania Produkcji, Inwestycji i Rozwoju Kopalni pod ziemią.

Organ rentowy nie zaliczył wskazanych wyżej okresów (miesiące, w których ubezpieczony nie wykazał co najmniej połowy dniówek pod ziemią) do pracy górniczej, ponieważ wymienione stanowiska nie figurują w zarządzeniu nr 9 Ministra Przemysłu

i Handlu z dnia 23 grudnia 1994r. w sprawie określenia stanowisk kierownictwa ruchu

i dozoru ruchu pod ziemią, w kopalniach siarki i w kopalniach węgla brunatnego, na których zatrudnienie uważa się za pracę górniczą.

Sąd nadmienił, że ubezpieczony w niniejszym postępowaniu zgodził się ze stanowiskiem Sądu zawartym w uzasadnieniu wyroku z dnia 31 stycznia 2017r., że nie ma podstaw aby zaliczyć do pracy górniczej okres zatrudnienia w Centrum Wydobywczym (...) w okresie od 1 maja 2007r. do 17 kwietnia 2011r.

Organ rentowy rozpoznając wniosek z dnia 7 grudnia 2017r. uznał za udowodnione do dnia 7 grudnia 2017r. 20 lat, 5 miesięcy i 26 dni okresów pracy górniczej określonej

w art. 50c ust. 1 ustawy z dnia 17 grudnia 1998r. o emeryturach i rentach z Funduszu Ubezpieczeń Społecznych.

Sąd I instancji za zgodą stron dopuścił dowód z protokołu przesłuchania świadków

z dnia 21 października 2016r. J. K., G. M. i E. B. w sprawie Sądu Okręgowego w Gliwicach VIII U 393/16 i wskazał, że świadkowie zajmowali równoważne stanowiska z ubezpieczonym i w pierwszym i drugim ze spornych okresów kopalnia, w której pracował odwołujący, posiadała schemat organizacyjny, w którym określono stanowiska zajmowane przez ubezpieczonego w sposób odmienny, niż dokonano tego w powołanym wyżej zarządzeniu nr 9 Ministra Przemysłu i Handlu z dnia 23 grudnia 1994r., mimo, iż faktycznie odpowiadały one w zakresie swoich kompetencji, stanowiskom wymienionym w tym akcie prawnym.

Odwołujący jako Główny Inżynier Inwestycji, Przygotowania Produkcji i Rozwoju Kopalni – Kierownik Działu Inwestycji pz. był początkowo zwierzchnikiem służbowym działu inwestycji, a po zmianie schematu organizacyjnego kopalni i połączeniu niektórych oddziałów, równocześnie był zwierzchnikiem służbowym działu przygotowania produkcji

i działu rozwoju kopalni.

W okresie, kiedy był pracownikiem Centrum Wydobywczego (...) wykonywał podobną pracę, ale pracodawcą był podmiot niewymieniony w art. 50c pkt 1-3 ustawy emerytalnej.

Od dnia 18 kwietnia 2011r. ubezpieczony ponownie został pracownikiem kopalni, która była połączona z KWK (...).

Objął on stanowisko Kierownika

Działu Przygotowania Produkcji – Głównego Inżyniera Przygotowania Produkcji Rozwoju

i Projektowania Procesów Likwidacji Zakładu Górniczego pod ziemią. Faktycznie pełnił kierowniczą rolę w dziale przygotowania produkcji. Do dnia wyrokowania wykonywał taką samą pracę, chociaż od 1 stycznia 2017r. nazwa stanowiska uległa kolejnej zmianie. Odwołujący jest zmuszony do zjeżdżania pod ziemię, gdzie wykonuje część swoich zadań jako osoba z kierownictwa ruchu zakładu górniczego. Z wykazu zjazdów wynika, że ubezpieczony po wydaniu wyroku w dniu 31 stycznia 2017r. nadal zjeżdżał pod ziemię w każdym miesiącu.

Powyższy stan faktyczny Sąd Okręgowy ustalił na podstawie zeznań świadków J. K., G. M. i E. B., złożonych w sprawie VIII U 393/16, a także na podstawie wyjaśnień odwołującego słuchanego w charakterze strony, akt emerytalnych odwołującego, również akt osobowych ubezpieczonego i schematów organizacyjnych kopalni i Kompanii Węglowej, dołączonych do akt sprawy VIII U 393/16.

Sąd dał w całości wiarę wyjaśnieniom odwołującego i zeznaniom świadków, uznając je za obiektywne, logiczne, wzajemnie się pokrywające i znajdujące pełne potwierdzenie w pozostałym materiale dowodowym zebranych w sprawie.

Przechodząc do rozważań Sąd I instancji w całości podzielił stanowisko zawarte w uzasadnieniu wyroku ze sprawy VIII U 393/16. Podniósł, że poprzednie postępowanie toczyło się między tymi samymi stronami.

Nadmienił Sąd, że ubezpieczony domagał się prawa do emerytury górniczej na podstawie ustawy z dnia 17 grudnia 1998r. o emeryturach i rentach z Funduszu Ubezpieczeń Społecznych, a spór dotyczył ustalenia, czy ubezpieczony legitymuje się stażem pracy wynoszącym co najmniej 25 lat pracy górniczej i równorzędnej, w tym co najmniej 15 lat pracy górniczej, o której mowa w art. 50c ust. 1 ustawy emerytalnej.

Sąd wywodził, że przepis art. 50c określa jakie zatrudnienie uważa się za pracę górniczą, a jakie za pracę równorzędną z pracą górniczą. Odwołał się do zarządzenia nr 9 Ministra Przemysłu i Handlu z 23 grudnia 1994r. w sprawie określenia stanowisk kierownictwa ruchu i dozoru ruchu pod ziemią, w kopalniach siarki i kopalniach węgla brunatnego, na których zatrudnienie uważa się za pracę górniczą.

Zgodnie z art. 194 ustawy emerytalnej, pierwszeństwo przysługuje ustawie i żadne uregulowanie nie może wyprowadzać odmiennych kryteriów niż przewidziane przez ustawę o emeryturach i rentach z Funduszu Ubezpieczeń Społecznych, dla uznania określonej pracy - za pracę górniczą do celów emerytalnych. Zatem nie jest warunkiem wystarczającym do uznania za pracę górniczą wyłącznie ustalenie, że ubezpieczony wykonywał prace na stanowiskach Głównego Inżyniera Inwestycji, Głównego Inżyniera Przygotowania Produkcji i Rozwoju Kopalni, Kierownika Działu Przygotowania Produkcji, Kierownika Działu Przygotowania Produkcji Rozwoju i Projektowania Procesów Likwidacji Zakładu Górniczego które figurują w załączniku nr 1, lit. A, zarządzenia nr 9 Ministra Przemysłu i Handlu z 23 grudnia 1994r. Do uznania za pracę górniczą na stanowiskach dozoru kopalń przepis art. 50c ust. 1 pkt 5 powołanej ustawy wymaga aby praca ta była wykonywana pod ziemią.

Zaznaczył jednak Sąd, że przepis art. 50c ust. 1 pkt 5 ustawy emerytalnej nie wymaga, aby praca wykonywana na wymienionych w nim stanowiskach mogła zostać uznana za pracę górniczą jedynie wówczas, gdy była związana z co najmniej połową dniówek roboczych przepracowanych pod ziemią.

Sąd podzielił w tym zakresie stanowisko Sądu Apelacyjnego w Katowicach zajęte w wyroku z 8 sierpnia 2002r., III AUa 2630/01, podnosząc, że gdyby ustawodawca chciał, aby osoby zatrudnione na stanowiskach dozoru ruchu oraz kierownictwa ruchu w kopalniach musiały wykazać się co najmniej połową dniówek roboczych przepracowanych pod ziemią, to warunek taki zawarłby w art. 50c ust. 1 pkt 5 ustawy.

Sąd argumentował, że o uznaniu, że konkretna osoba wykonywała pracę górniczą wymienioną w art. 50c ust. 1 pkt 5 ustawy, decydować winien wyłącznie rodzaj stanowiska zajmowanego przez tę osobę. Jeśli więc owo stanowisko mieści się w kategorii dozoru ruchu oraz kierownictwa ruchu i jest związane z koniecznością jakichkolwiek zjazdów pod ziemię, to praca na nim wykonywana musi być uznana za pracę górniczą bez konieczności wykazania określonej ilości dniówek roboczych przepracowanych pod ziemią, a już w szczególności bez konieczności wykazania co najmniej połowy takich dniówek.

Sąd podkreślił, że jak wykazało postępowanie dowodowe ubezpieczony wykonywał zjazdy pod ziemię w każdym miesiącu spornego okresu, a w pkt 5 zarządzenia nr 9 Ministra Przemysłu i Handlu z dnia 23 grudnia 1994r. w sprawie określenia stanowisk kierownictwa ruchu i dozoru ruchu pod ziemią, w kopalniach siarki i w kopalniach węgla brunatnego, na których zatrudnienie uważa się za pracę górniczą wymieniono stanowiska kierownika działu ruchu zakładu górniczego (głównego inżyniera) różnych specjalności, w tym inwestycji, a także przygotowania produkcji rozwoju i projektowania procesów likwidacji zakładu górniczego.

W ocenie Sądu postępowanie dowodowe, a zwłaszcza treść akt osobowych i emerytalnych ubezpieczonego, jego zeznania w charakterze strony, jak i zeznania świadków, a także schematy organizacyjne kopalni, zgodnie i stanowczo wskazują, że wykonywana przez niego w całym spornym okresie od 15 kwietnia 2003r. do 4 stycznia 2006r.

i od 18 kwietnia 2011r. do 31 października 2015r. praca Głównego Inżyniera Inwestycji, Przygotowania Produkcji i Rozwoju Kopalni – Kierownika Działu Inwestycji pz. oraz praca Kierownika Działu Przygotowania Produkcji – Głównego Inżyniera Przygotowania Produkcji i Rozwoju i Projektowania Procesów Likwidacji Zakładu Górniczego pz., jest pracą opisaną w załączniku nr 1 do cytowanego wyżej zarządzenia, co po uwzględnieniu dodatkowo faktu wykonywania przez niego zjazdów pod ziemię w każdym miesiącu z tych okresów, daje podstawy do uznania tej pracy za pracę wyższego dozoru ruchu podziemnych zakładów górniczych.

Mając powyższe na uwadze Sąd stwierdził, że przeprowadzone postępowanie dowodowe pozwala na uznanie, iż odwołujący w spornych okresach od 15 kwietnia 2003r. do 4 stycznia 2006r., od 18 kwietnia 2011r. do 31 października 2015r. i od 1 listopada 2015r. do 31 grudnia 2017r. (wykaz zjazdów obejmuje okres do grudnia 2017r.) świadczył pracę górniczą w rozumieniu art. 50c ust. 1 pkt 5 powołanej ustawy.

Sąd I instancji wywodził, że skoro wydając wyrok w dniu 31 stycznia 2017r. ustalono, że ubezpieczony na dzień 31 grudnia 2016r. legitymował się okresem pracy górniczej w wymiarze 24 lat i 2 miesięcy, a w 2017r. w każdym miesiącu wykonał zjazdy pod ziemię, to na dzień złożenia wniosku o emeryturę górniczą legitymował się wymaganym okresem pracy górniczej.

W związku z powyższym Sąd Okręgowy w pkt 1 na mocy art. 477¹⁴ § 2 k.p.c. – zmienił zaskarżoną decyzję.

W pkt 2 Sąd I instancji umorzył postępowanie w części dotyczącej prawa do emerytury górniczej od 1 grudnia 2017r. do 30 czerwca 2018r. na podstawie art. 355 § 1 k.p.c. w związku z art. 469 k.p.c., podnosząc, że ubezpieczony nadal pracuje, w związku z czym cofnięcie odwołania nie naruszało jego interesu.

O kosztach Sąd Okręgowy orzekł w pkt 3 na podstawie art. 98 k.p.c.

Apelację od przedstawionego wyroku złożył organ rentowy i ubezpieczony.

Organ rentowy zaskarżając wyrok w pkt 1 i 3 zarzucił:

- naruszenie przepisów prawa procesowego w postaci art. 477¹⁰ § 2 k.p.c. przez rozpoznanie, zgłoszonego na rozprawie 3 lipca 2018r. nowego wniosku o przyznanie emerytury górniczej od 1 lipca 2018r., choć wniosek ten nie był rozpatrywany przez organ rentowy.

W oparciu o powyższy zarzut, organ rentowy wnosił o zmianę wyroku, umorzenie postępowania i przekazanie wniosku z 3 lipca 2018r. do rozpoznania organowi rentowemu.

Z ostrożności procesowej organ rentowy zaskarżył wyrok w całości i zarzucił:

- naruszenie prawa materialnego, tj. art. 50a ust. 1 i 2, art. 50b oraz art. 50c ust. 1 pkt 5 ustawy z dnia 17 grudnia 1998r. o emeryturach i rentach z Funduszu Ubezpieczeń Społecznych, przez przyjęcie, że W. H. w okresach od 15 kwietnia 2003r. do 4 stycznia 2006r. i od 18 kwietnia 2011r. do 31 października 2015r. oraz od 1 listopada 2015r. do nadal wykonywał i wykonuje pracę górniczą wymienioną w art. 50c ust. 1 pkt 5 ustawy emerytalnej.

W związku z tym, apelujący organ rentowy wnosił o zmianę zaskarżonego wyroku i oddalenie odwołania.

W pierwszej kolejności ZUS wskazał, że Sąd I instancji zastąpił organ rentowy w kwestii przyznania prawa do emerytury, bowiem na rozprawie w dniu 3 lipca 2018r. ubezpieczony domagał się przyznania prawa do emerytury górniczej od 1 lipca 2018r.

i w pozostałej części cofnął odwołanie, zatem organ rentowy nie rozpatrywał uprawnień odwołującego do emerytury górniczej na dzień 1 lipca 2018r., bowiem mógł to zrobić na dzień wniosku, czyli na dzień 7 grudnia 2017r.

Poza tym ubezpieczony nie zwracał się do organu rentowego z takim wnioskiem, był to więc nowy wniosek.

W niniejszym przypadku, zdaniem organu rentowego, Sąd powinien umorzyć postępowanie i przekazać nowy wniosek ubezpieczonego o przyznanie prawa do emerytury górniczej od dnia 1 lipca 2018r. do organu rentowego, zgodnie z art. 477¹⁰ § 2 k.p.c.

Nadto skarżący podniósł, że w okresie od 15 kwietnia 2003r. do 4 stycznia 2006r. na stanowisku Głównego Inżyniera Inwestycji, Przygotowania Produkcji i Rozwoju Kopalni - Kierownika Działu Inwestycji pod ziemią, od 18 kwietnia 2011r. do 31 października 2015r. na stanowisku Kierownika Działu Przygotowania Produkcji - Głównego Inżyniera Przygotowania Produkcji, Rozwoju i Projektowania Procesów Likwidacji Zakładu Górniczego pod ziemią, od 1 listopada 2015r. do 31 grudnia 2016r. na stanowisku Inżyniera górniczego - kierownika wydziału przygotowania produkcji i rozwoju kopalni pod ziemią oraz od 1 stycznia 2017r. do nadal na stanowisku Kierownika Działu Przygotowania Produkcji, Inwestycji i Rozwoju Kopalni pod ziemią, ubezpieczony wykonuje pracę o charakterze mieszanym, czyli częściowo na powierzchni częściowo pod ziemią.

Sąd I instancji powołał się na wyrok Sądu Najwyższego z dnia 3 marca 2011r., sygn. akt II UK 297/10, zgodnie z którym, w przypadku wykonywania pracy o charakterze mieszanym (tj. pod ziemią i na powierzchni) praca ta stanowi pracę górniczą, jeżeli jest wykonywana pod ziemią co najmniej przez połowę dniówek roboczych w miesiącu, obliczanych w stosunku do czasu pracy obowiązującego w myśl zasad k.p. w danym zawodzie.

Z kolei ubezpieczony zaskarżył wyrok w części, tj. w zakresie daty przyznania prawa do emerytury górniczej (pkt 1) i umorzenia postępowania w pozostałym zakresie (pkt 2), zarzucając:

- naruszenie przepisów postępowania, które mogło mieć istotny wpływ na rozstrzygnięcie, tj. art. 355 § 1 k.p.c. w związku z art. 469 k.p.c. poprzez umorzenie postępowania, w sytuacji, gdy częściowe cofnięcie odwołania było niedopuszczalne, albowiem prawo do emerytury powstaje z mocy prawa z dniem spełnienia wszystkich warunków wymaganych do nabycia tego prawa,

- naruszenie przepisów prawa materialnego, a to art. 100 ust. 1 ustawy z dnia

17 grudnia 1998r. o emeryturach i rentach z Funduszu Ubezpieczeń Społecznych, przez przyznanie prawa do emerytury od 1 lipca 2018r., zamiast od 1 grudnia 2017r., podczas gdy wniosek ubezpieczony złożył 7 grudnia 2017r., a prawo do emerytury powstaje z mocy prawa.

Wskazując na powyższe, ubezpieczony wnosił o zmianę wyroku w zaskarżonej części i przyznanie prawa do emerytury od 1 grudnia 2017r. oraz zasądzenie od organu rentowego kosztów zastępstwa procesowego według norm przewidzianych.

Jednocześnie ubezpieczony cofnął oświadczenie o cofnięciu odwołania w części, wnosząc o przyznane prawa do emerytury górniczej od 1 grudnia 2017r., podnosząc, że sprecyzowanie odwołania na rozprawie przed Sądem Okręgowym nie stanowiło nowego wniosku, a jedynie modyfikację w ramach tego samego wniosku.

Sąd Apelacyjny zważył, co następuje:

Apelacja organu rentowego okazała się zasadna w znacznej części, natomiast apelacja ubezpieczonego pozbawiona jest podstaw.

Przyjmując ustalony przez Sąd Okręgowy stan faktyczny za własny, Sąd Apelacyjny dokonał odmiennej oceny zebranych w sprawie dowodów.

Na wstępie wskazać należy, że postępowanie apelacyjne, jakkolwiek jest postępowaniem odwoławczym i kontrolnym, to jednakże zachowuje charakter postępowania rozpoznawczego. Oznacza to, że Sąd odwoławczy posiada swobodę jurysdykcyjną

i kompetencję do ponownej samodzielnej oceny materiału procesowego, ograniczoną jedynie granicami zaskarżenia. Merytoryczny charakter orzekania Sądu II instancji polega więc

na tym, że ma on obowiązek poczynić własne ustalenia i ocenić je samodzielnie z punktu widzenia prawa materialnego, a więc dokonać subsumcji. Z tego też względu, Sąd ten może,

a jeżeli je dostrzeże - powinien, naprawić wszystkie stwierdzone w postępowaniu apelacyjnym naruszenia prawa materialnego popełnione przez Sąd I instancji i to niezależnie od tego, czy zostały one podniesione w apelacji, jeśli tylko mieszczą się w granicach zaskarżenia (vide: wyrok Sądu Najwyższego z dnia 13 kwietnia 2000r., III CKN 812/98, LEX nr 40504).

Spór w rozpoznawanej sprawie dotyczył ustalenia istnienia przesłanek koniecznych do nabycia prawa do emerytury górniczej przez ubezpieczonego.

Przyznając ubezpieczonemu prawo do emerytury, Sąd Okręgowy przyjął, że spełnił on sporną przesłankę posiadania 25 lat pracy górniczej lub równorzędnej i uznał, że w spornym okresie od 15 kwietnia 2003r. do 4 stycznia 2006r. i od 18 kwietnia 2011r. do dnia złożenia wniosku o sporne świadczenie, ubezpieczony będąc zatrudnionym na stanowisku dozoru ruchu i kierownictwa ruchu, wykonywał pracę górniczą w rozumieniu art. 50c ust. 1

pkt 5 ustawy z dnia 17 grudnia 1998r. o emeryturach i rentach z Funduszu Ubezpieczeń Społecznych (tekst jednolity: Dz. U. z 2018r., poz. 1270 ze zm.), zwanej dalej ustawą emerytalną, dla uznania której, nie jest wymagana ani konkretna ilość dniówek zjazdowych, ani wykonywanie pracy górniczej w połowie wymiaru czasu pracy.

Tymczasem, w ocenie Sądu Apelacyjnego, powyższe stanowisko jest nieuprawnione, a tym samym, zasadnym okazał się zarzut naruszenia prawa materialnego, a to art. 50a ust. 1

i 2, art. 50b oraz art. 50c ust. 1 pkt 5 ustawy emerytalnej, wskazany w apelacji organu rentowego.

Wskazać przy tym należy, że Sąd I instancji powołał się na stanowisko Sądu Okręgowego w Gliwicach zawarte w uzasadnieniu wyroku z dnia 31 stycznia 2017r.

w sprawie sygn. akt VIII U 393/16, w którym Sąd ten stwierdził, że ubezpieczony na dzień 31 grudnia 2016r. legitymował się okresem pracy górniczej w wymiarze 24 lat i 2 miesięcy,

a zatem skoro w 2017r. w każdym miesiącu wykonywał zjazdy pod ziemię, więc na dzień złożenia wniosku o emeryturę w kontrolowanej sprawie posiadał wymagany okres pracy górniczej.

W tej kwestii trzeba przypomnieć, że powołanym wyżej wyrokiem z dnia 31 stycznia 2017r. w sprawie VIII U 393/16 Sąd Okręgowy w Gliwicach oddalił odwołanie W. H. od decyzji organu rentowego z dnia 14 stycznia 2016r. odmawiającej mu prawa do emerytury górniczej.

Podkreślić też trzeba, iż z powagi rzeczy osądzonej korzysta jedynie sentencja wyroku, a jego motywy tylko w takich granicach, w jakich stanowią konieczne uzupełnienie rozstrzygnięcia niezbędne do wyjaśnienia jej zakresu, zwłaszcza wtedy, gdy powództwo

(w niniejszej sprawie odwołanie) zostało w całości lub w części oddalone (zob. wyroki Sądu Najwyższego: z dnia 10 kwietnia 2013r., II PK 136/12, OSNP 2014, Nr 1, poz. 6; z dnia

3 lutego 2010r., II CSK 414/09, LEX nr 578135; z dnia 3 czerwca 2008r., I UK 323/07, OSNP 2009, nr 19-20, poz. 267; z dnia 15 marca 2002r., II CKN 1415/00, LEX nr 53284;

z dnia 13 października 2005r., I CK 217/05, M. Praw. 2015, nr 2, s. 85; z dnia 6 lutego 2008r., II PK 175/07, OSNP 2009, nr 13-14, poz. 169).

Kwestia więc zaliczenia w uzasadnieniu orzeczenia w sprawie VIII U 393/16 Sądu Okręgowego w Gliwicach spornych okresów do pracy górniczej nie stanowiła prejudykatu

w niniejszej sprawie.

Jest zaś bezspornym, że ubezpieczony był zatrudniony w pełnym wymiarze czasu pracy na stanowiskach: w okresie od 15 kwietnia 2003r. do 4 stycznia 2006r. Głównego Inżyniera Inwestycji, Przygotowania Produkcji i Rozwoju Kopalni – Kierownika

Działu Inwestycji pod ziemią, od 18 kwietnia 2011r. do 31 października 2015r. Kierownika Działu Przygotowania Produkcji – Głównego Inżyniera Przygotowania Produkcji, Rozwoju

i Projektowania Procesów Likwidacji Zakładu Górniczego pod ziemią, od 1 listopada 2015r. do 31 grudnia 2016r. Inżyniera Przygotowania Produkcji i Rozwoju Kopalni pod ziemią,

od 1 stycznia 2017r. do nadal Kierownika Działu Przygotowania Produkcji, Inwestycji i Rozwoju Kopalni pod ziemią.

Nie ma też wątpliwości, że w przedmiotowej sprawie zastosowanie mają

przepisy dotyczące emerytur górniczych obowiązujące od 1 stycznia 2007r., wprowadzone

ustawą z dnia 27 lipca 2005r. o zmianie ustawy o emeryturach i rentach z Funduszu Ubezpieczeń Społecznych oraz ustawy - Karta Nauczyciela (Dz. U. nr 167, poz. 1397 ze zm.).

Ustawa ta uchyliła dotychczas obowiązujące art. 34-38 oraz art. 48-49 ustawy o emeryturach i rentach i wprowadziła rozdział 3a „Emerytury górnicze”.

Warunki nabycia prawa do górniczej emerytury dla ubezpieczonych regulują

m.in. przepisy art. 50a ust. 1 i 2, art. 50b, art. 50c ust. 1 ustawy emerytalnej. Zgodnie

z art. 50a ust. 1 i 2 tej ustawy, górnicza emerytura przysługuje pracownikowi, który spełnia łącznie następujące warunki: ukończył 55 lat życia, ma okres pracy górniczej wynoszący łącznie z okresami pracy równorzędnej co najmniej 20 lat dla kobiet i 25 lat dla mężczyzn,

w tym ma co najmniej 10 lat pracy górniczej określonej w art. 50c ust. 1, nie przystąpił

do otwartego funduszu emerytalnego albo złożył wniosek o przekazanie środków zgromadzonych na rachunku w otwartym funduszu emerytalnym, za pośrednictwem

Zakładu, na dochody budżetu państwa. Wiek emerytalny wymagany od pracowników kobiet mających co najmniej 20 lat, a mężczyzn co najmniej 25 lat pracy górniczej i równorzędnej, w tym co najmniej 15 lat pracy górniczej, o której mowa w art. 50c ust. 1, wynosi 50 lat.

Wobec powyższego, koniecznym stało się przede wszystkim wyjaśnienie pojęcia pracy górniczej, gdyż dopiero jej wykonywanie uprawnia do emerytury górniczej.

W świetle aktualnie obowiązujących przepisów, a więc ustawy emerytalnej, praca górnicza obejmuje wykonywanie pracy górniczej, jak i wykonywanie pracy równorzędnej z górnictwem.

Za pracę górniczą uważa się zatrudnienie:

1. pod ziemią w kopalniach węgla, rud, kruszców, surowców ogniotrwałych, glin szlachetnych, kaolinów, magnezytów, gipsu, anhydrytu, soli kamiennej i potasowej, fosforytów oraz barytu;
2. pod ziemią i przy głębieniu szybów w przedsiębiorstwach budowy kopalń określonych w pkt 1 oraz pod ziemią w przedsiębiorstwach i innych podmiotach wykonujących dla tych kopalń roboty górnicze lub przy budowie szybów;
3. pod ziemią w przedsiębiorstwach montażowych, przedsiębiorstwach maszyn górniczych, zakładach naprawczych i innych podmiotach wykonujących dla kopalń określonych w pkt 1 podziemne roboty budowlano-montażowe, roboty przy naprawie maszyn i wdrażaniu nowych urządzeń; pracownikom zatrudnionym w tych przedsiębiorstwach, zakładach i innych podmiotach uznaje się za pracę górniczą te miesiące zatrudnienia, w których co najmniej połowę dniówek roboczych przepracowali pod ziemią;
4. na odkrywce w kopalniach siarki i węgla brunatnego przy ręcznym lub zmechanizowanym urabianiu, ładowaniu oraz przewozie nadkładu i złoża, przy pomiarach w zakresie miernictwa górniczego oraz przy bieżącej konserwacji agregatów i urządzeń wydobywczych, a także w kopalniach otworowych siarki oraz w przedsiębiorstwach i innych podmiotach wykonujących roboty górnicze dla kopalń siarki i węgla brunatnego, na stanowiskach określonych w drodze rozporządzenia przez ministra właściwego do spraw zabezpieczenia społecznego, w porozumieniu z ministrem właściwym do spraw gospodarki i ministrem właściwym do spraw gospodarki złożami kopalni;
5. pod ziemią na stanowiskach dozoru ruchu oraz kierownictwa ruchu kopalń, przedsiębiorstw i innych podmiotów określonych w pkt 1-3, a także w kopalniach siarki i węgla brunatnego oraz w przedsiębiorstwach i innych podmiotach, o których mowa w pkt 4, na stanowiskach określonych w drodze rozporządzenia przez ministra właściwego do spraw gospodarki, w porozumieniu z ministrem właściwym do spraw gospodarki złożami kopalni i ministrem właściwym do spraw zabezpieczenia społecznego;
6. w charakterze członków drużyn ratowniczych kopalń określonych w pkt 1 i 4, mechaników sprzętu ratowniczego tych drużyn oraz w charakterze ratowników zawodowych w stacjach ratownictwa górniczego;
7. na stanowiskach maszynistów wyciągowych na szybach oraz na stanowiskach sygnalistów na nadszybiach szybów w kopalniach, przedsiębiorstwach i innych podmiotach określonych w pkt 1 i 2;
8. na stanowiskach pracy pod ziemią w nieczynnych kopalniach wymienionych w pkt 1;
9. na stanowiskach instruktorów zawodu w górniczych polach szkoleniowych pod ziemią oraz w kopalniach siarki i węgla brunatnego.

Z kolei, za pracę równorzędną z pracą górniczą uważa się:

1. zatrudnienie na stanowiskach wymagających kwalifikacji inżyniera lub technika w zakresie górnictwa w urzędach górniczych, jeżeli zatrudnienie jest związane z wykonywaniem czynności inspekcyjno-technicznych w kopalniach, przedsiębiorstwach i innych podmiotach określonych w ust. 1 pkt 1-4, pod

warunkiem uprzedniego przepracowania w kopalniach, przedsiębiorstwach i innych podmiotach określonych w ust. 1 pkt 1-4 co najmniej 10 lat pod ziemią, na odkrywce w kopalniach siarki lub węgla brunatnego, a także w kopalniach otworowych siarki albo na stanowiskach dozoru lub kierownictwa ruchu;

2. zatrudnienie przy innych pracach, nie dłuższe niż 5 lat, do których pracownicy wykonujący prace określone w ust. 1 i w pkt 1 i 2 przeszli w związku z likwidacją kopalni, zakładu górniczego, przedsiębiorstwa lub innego podmiotu, o którym mowa w ust. 1 pkt 1-4.

Tak więc praca górnicza, to zasadniczo praca polegająca na wydobywaniu kopalin (ale tylko wymienionych w art. 50c ust. 1 pkt 1 i 4) metodą głębinową (tj. pod ziemią) albo na odkrywce - metodą odkrywkową lub otworową (lecz jedynie w odniesieniu do węgla brunatnego i siarki), wykonywana przez pracowników kopalń głębinowych, odkrywkowych i otworowych oraz pracowników zatrudnionych w określonych w art. 50c ustawy emerytalnej podmiotach świadczących na rzecz owych kopalń usługi budowlano-montażowo-naprawcze (tj. podmiotach należących do tzw. zaplecza górniczego, jak przedsiębiorstwa budowy kopalń, przedsiębiorstwa montażowe, przedsiębiorstwa maszyn górniczych, zakłady naprawcze), a także zatrudnionych w stacjach ratownictwa górniczego i urzędach górniczych.

Równocześnie jednak, przy ustalaniu prawa do emerytury górniczej, do pracy górniczej uwzględnia się tylko okresy pracy górniczej i pracy równorzędnej, jeżeli praca ta wykonywana była co najmniej w połowie wymiaru czasu pracy (wymóg określony w art. 50b).

Zgodnie zatem z treścią art. 50c ustawy, wyodrębnienie pracy górniczej nastąpiło przy zastosowaniu dwóch kryteriów, tj. charakteru wykonywanej pracy oraz - w związku z art. 50b ustawy - czasu jej świadczenia (co najmniej w połowie wymiaru czasu pracy obowiązującego pracownika zgodnie z zasadami Kodeksu pracy).

W konsekwencji, w sytuacji wykonywania pracy o charakterze mieszanym (tj. pod ziemią i na powierzchni), praca ta będzie stanowić pracę górniczą, jeżeli będzie wykonywana pod ziemią co najmniej przez połowę dniówek roboczych w miesiącu, obliczanych

w stosunku do czasu pracy obowiązującego w myśl zasad Kodeksu pracy w danym zawodzie (zob. wyroki Sądu Najwyższego: z dnia 8 maja 1989r., II URN 34/89, PiZS 1989, nr 10;

z dnia 3 marca 2011r., II UK 297/10, LEX nr 817534 i z dnia 8 maja 2012r., I UK 401/11, LEX nr 1214547; z dnia 15 marca 2018r., II UK 120/17, LEX nr 2549299).

W niniejszej sprawie sporne pozostawało zaliczenie do pracy górniczej okresu zatrudnienia ubezpieczonego na stanowiskach Głównego Inżyniera Inwestycji, Przygotowania Produkcji i Rozwoju Kopalni – Kierownika Działu Inwestycji pod ziemią, Kierownika Działu Przygotowania Produkcji – Głównego Inżyniera Przygotowania Produkcji, Rozwoju i Projektowania Procesów Likwidacji Zakładu Górniczego pod ziemią, Inżyniera Przygotowania Produkcji i Rozwoju Kopalni pod ziemią i Kierownika Działu Przygotowania Produkcji, Inwestycji i Rozwoju Kopalni pod ziemią, w miesiącach, w których nie wykazał on przepracowania połowy dniówek roboczych pod ziemią.

Tym samym należało ustalić, czy praca ubezpieczonego w pełnym wymiarze czasu pracy na tych stanowiskach w okresie od 15 kwietnia 2003r. do 4 stycznia 2006r.

i od 18 kwietnia 2011r. stanowiła pracę w rozumieniu art. 50c ust. 1 pkt 5 ustawy, a więc pracę pod ziemią na stanowiskach dozoru ruchu oraz kierownictwa ruchu kopalń, przedsiębiorstw i innych podmiotów określonych w pkt 1-3, a także w kopalniach siarki

i węgla brunatnego oraz w przedsiębiorstwach i innych podmiotach, o których mowa w pkt 4, na stanowiskach określonych w drodze rozporządzenia przez ministra właściwego do spraw gospodarki, w porozumieniu z ministrem właściwym do spraw gospodarki złożami kopalín i ministrem właściwym do spraw zabezpieczenia społecznego.

Stosowanie przepisów art. 50c ust. 1 (dawniej art. 36 ust. 1) wzbudzało niejednokrotnie wątpliwości interpretacyjne, co znajdowało swoje odzwierciedlenie w judykaturze.

W odniesieniu do miejsca wykonywania pracy w kopalniach głębinowych i podmiotach, o jakich mowa w art. 50c ust. 1 pkt 1-3 ustawy emerytalnej, warto przypomnieć, że w stanie prawnym sprzed nowelizacji ustawy o zaopatrzeniu emerytalnym górników i ich rodzin z 1983r., wobec braku w treści art. 5 ust. 1 pkt 5 tej ustawy w jego pierwotnym brzmieniu stosownego zastrzeżenia o konieczności wykonywania pracy pod ziemią, w judykaturze wyrażany był pogląd, w myśl którego zatrudnienie na ustalonych przez właściwych ministrów - na podstawie przepisów prawa górniczego - stanowiskach dozoru ruchu oraz kierownictwa ruchu kopalín i przedsiębiorstw określonych w art. 5 ust. 1 pkt 1-4 ustawy o zaopatrzeniu emerytalnym górników i ich rodzin z 1983r., jest pracą górniczą

w rozumieniu art. 5 ust. 1 pkt 5 ustawy o zaopatrzeniu emerytalnym górników i ich rodzin z 1983r., chociażby było wykonywane wyłącznie na powierzchni (por. uchwałę składu 7 sędziów Sądu Najwyższego z 24 czerwca 1987r., III PZP 17/87, OSNCP 1988, Nr 1, poz. 2, której nadano moc zasady prawnej oraz wyrok z 27 lipca 1988r., II URN 138/88, OSNCP 1991, Nr 1, poz. 10). Sytuacja uległa zmianie po nowelizacji ustawy o zaopatrzeniu emerytalnym górników i ich rodzin z 1983r. ustawą z 24 maja 1990r. o zmianie niektórych przepisów o zaopatrzeniu emerytalnym (Dz. U. nr 36, poz. 206 ze zm.). Zgodnie z art. 5 ust. 1 pkt 5 ustawy o zaopatrzeniu emerytalnym górników i ich rodzin z 1983r. w jego nowym brzmieniu, za pracę górniczą uznano zatrudnienie pod ziemią na stanowiskach dozoru ruchu lub kierownictwa ruchu kopalín. Analogiczny wymóg określony został w dawnym art. 36 ust. 1 pkt 5 ustawy emerytalnej i obecnym art. 50c ust. 1 pkt 5 ustawy emerytalnej.

Wreszcie wykształciła się jednolita wykładnia omawianego przepisu, w świetle której nie można traktować, jako pracy górniczej zatrudnienia na stanowiskach dozoru ruchu w rozumieniu art. 50c ust. 1 pkt 5 (dawniej art. 36 ust. 1 pkt 5), jeżeli jest ono wykonywane na powierzchni (zob. wyroki Sądu Najwyższego z dnia 23 marca 2010r., II UK 273/09, LEX nr 1001309 i z dnia 19 kwietnia 2006r., I UK 246/05, OSNPUSiSP 2007, nr 7-8, poz. 115).

W konsekwencji, dla zaliczenia pracy na stanowiskach dozoru lub kierownictwa ruchu jako pracy górniczej w rozumieniu art. 50c ust. 1 pkt 5 ustawy emerytalnej, konieczne jest łączne spełnienie dwóch przesłanek:

1. wykonywanie pracy na stanowisku dozoru ruchu lub kierownictwa ruchu wymienionym w rozporządzeniu;
2. wykonywanie tej pracy pod ziemią w podmiotach określonych w art. 50c ust. 1 pkt 1-3 albo w kopalniach węgla brunatnego lub siarki, bądź w innych przedsiębiorstwach lub podmiotach, o jakich mowa w art. 50c ust. 1 pkt 4.

Równocześnie wymieniony przepis nie wymaga, aby - obecnie i w przeszłości - praca na stanowiskach dozoru/kierownictwa ruchu musiała być wykonywana co najmniej w połowie dniówek roboczych przepracowanych pod ziemią (wyrok Sądu Apelacyjnego w Katowicach z dnia 8 sierpnia 2002r., I AUa 2630/01, Biul. SAKa 2003, nr 4), a wystarczające jest spełnienie warunku wykonywania takiej pracy co najmniej w połowie wymiaru czasu pracy; wynika to z ogólnej reguły art. 50b (dawniej art. 35).

Warto w tym zakresie zwrócić uwagę na wyrok Sądu Najwyższego z dnia

7 marca 2013r., sygn. akt I UK 533/12 (Legalis nr 733536). Podkreślono w nim, że praca na stanowisku dozoru (kierownictwa) ruchu, aby być uwzględnioną przy ustalaniu prawa do emerytury górniczej, musiała być wykonywana w co najmniej połowie wymiaru czasu pracy pod ziemią. Sąd Najwyższy w omawianym orzeczeniu wskazał, że o ile rzeczywiście przepis art. 50c ust. 1 pkt 5 ustawy emerytalnej nie zawiera warunku przepracowania pod ziemią jakiegokolwiek ilości dniówek, to jednak nie można zaakceptować poglądu, że dla zakwalifikowania danego zatrudnienia do pracy górniczej, w rozumieniu tego przepisu, nie jest wymagany określony wymiar czasu pracy pod ziemią. Dokonując takiej wykładni przepisów ustawy emerytalnej, Sąd Najwyższy zaznaczył również, że przepis art. 50c ust. 1 pkt 5 ustawy wprost stanowi o pracy pod ziemią. Stosownie natomiast do art. 50b ustawy emerytalnej, przy ustalaniu prawa do emerytury górniczej uwzględnia się okresy pracy górniczej i pracy równorzędnej z pracą górniczą, będące okresami składkowymi lub nieskładkowymi w rozumieniu tej ustawy, z tym, że okres pracy górniczej i pracy równorzędnej z pracą górniczą uwzględnia się, jeżeli praca ta wykonywana była co najmniej w połowie wymiaru czasu pracy. Podobne stanowisko Sąd Najwyższy zajął też w wyroku z dnia 23 października 2013r., I UK 128/13 (LEX nr 1455718).

W rozpoznawanej sprawie Sąd Okręgowy niezasadnie stwierdził więc w odniesieniu do ubezpieczonego, że w spornym okresie zatrudnienia dla przyjęcia, iż mamy do czynienia z pracą górniczą, w rozumieniu art. 50c ust. 1 pkt 5 ustawy emerytalnej, wystarczające są jakiegokolwiek zjazdy pod ziemię bez konieczności pracy pod ziemią co najmniej w połowie wymiaru czasu pracy, a ponadto okoliczność, że stanowiska zajmowane przez wnioskodawcę w spornym okresie wymienione są w pkt 5 załącznika do zarządzenia nr 9 Ministra Przemysłu i Handlu z dnia 23 grudnia 1994r. w sprawie określenia stanowisk kierownictwa ruchu i dozoru ruchu pod ziemią w kopalniach siarki i kopalniach węgla brunatnego, na których zatrudnienie uważa się za pracę górniczą (Dz. Urz. MG z 1 lipca 1995r., poz. 4).

Tymczasem, także za Sądem Najwyższym należy tutaj zauważyć, iż punktem wyjścia dla kwalifikacji danej pracy jako górniczej nie może być przepis wykonawczy do ustawy, gdyż określa on jedynie nazwę stanowiska. Sama jego nazwa nie ma znaczenia, jeżeli nie wiąże się z nim rzeczywiste wykonywanie pracy górniczej, czyli tej określonej w ustawie. Podobne stanowisko zajął Sąd Najwyższy w wyroku z 12 grudnia 2011r., I UK 120/11 (LexPolonica nr 2809080) oraz w wyroku z 24 marca 2011r., I UK 320/10 (LexPolonica nr 2587381), przyjmując, iż sama nazwa stanowiska nie ma znaczenia, jeżeli nie wiąże się z nim rzeczywiste wykonywanie pracy górniczej, czyli tej określonej w ustawie. Punktem wyjścia do kwalifikacji danej pracy jako górniczej musi być to, czy spełnia ona warunki określone w art. 50c ust. 1 pkt 5 ustawy o emeryturach i rentach z Funduszu Ubezpieczeń Społecznych.

W konsekwencji powyższego orzecznictwa, aby zatem praca ubezpieczonego w spornym okresie była pracą górniczą, musiało zostać wykazane, że pracował on pod ziemią co najmniej w połowie wymiaru czasu pracy.

W niniejszej sprawie postępowanie dowodowe wykazało, że ubezpieczony w spornych okresach świadczył pracę na stanowiskach o charakterze analitycznym i koncepcyjnym, wykonywanym głównie na powierzchni. Zajmował się planowaniem produkcji, w tym opracowywaniem planów produkcji, w oparciu o istniejącą sytuację w okresach krótko i długoterminowych, jak również bezpośrednim przygotowaniem technicznym produkcji oraz w zakresie inwestycyjnym.

Świadczą o tym zakresy czynności na poszczególnych stanowiskach i zeznania świadków.

Były to niewątpliwie stanowiska istotne w całościowej strukturze funkcjonowania kopalni, jednak zakładające pracę koordynacyjną na powierzchni. Oczywiście jest, że wymagały pracy pod ziemią. Limit zjazdów pod ziemią ustalono na co najmniej 6 w miesiącu od 18 kwietnia 2011r., od 21 lutego 2017r. dwa zjazdy w miesiącu, zaś w okresie od 15 kwietnia 2003r. do 4 stycznia 2006r. i od 1 września 2015r. do 20 lutego 2017r. limitu takiego nie było.

Pracodawca przedstawił wykaz zjazdów ubezpieczonego pod ziemię za sporny okres, którego wnioskodawca nie kwestionował (k. 50-51, 86 akt emerytalnych). Z wykazu tego wynika, że w spornym czasie zjazdy ubezpieczonego pod ziemię w skali miesiąca wynosiły od 1 do 7, przy czym np. w lipcu 2016r. ubezpieczony nie wykonał żadnego zjazdu pod ziemię.

W konsekwencji, w tak ustalonym stanie faktycznym nie jest możliwe przyjęcie, że w spornym okresie ubezpieczony wykonywał swoje obowiązki, jako osoba dozoru w połowie wymiaru czasu pracy pod ziemią.

Dlatego nie ma podstaw do zaliczenia okresu zatrudnienia ubezpieczonego od 15 kwietnia 2003r. do 4 stycznia 2006r. i od 18 kwietnia 2011r., za wyjątkiem miesięcy gdy W. H. przepracował połowę dniówek roboczych pod ziemią, do pracy górniczej w rozumieniu art. 50c ust. 1 pkt 5 ustawy emerytalnej, gdyż nie został wykazany jej wymiar w zakresie wymaganym art. 50b ustawy emerytalnej.

W oparciu o powyższe ustalenia, w ocenie Sądu II instancji, ubezpieczony nie spełnił warunków koniecznych do nabycia prawa do emerytury górniczej na podstawie art. 50a ustawy emerytalnej, z uwagi na brak wymaganego stażu górniczego.

Mając powyższe na uwadze, Sąd Apelacyjny na mocy art. 386 § 1 k.p.c. z apelacji organu rentowego, zmienił zaskarżony wyrok w punkcie 1 i 3 i oddalił odwołanie (pkt 1 wyroku).

W pkt 2 wyroku Sąd odwoławczy odrzucił apelację organu rentowego w części dotyczącej umorzenia postępowania odnośnie prawa ubezpieczonego do emerytury górniczej za okres od 1 grudnia 2017r. do 30 czerwca 2018r. Stosownie bowiem do treści przepisu art. 370 k.p.c. w związku z art. 373 k.p.c. apelacja podlega odrzuceniu przez Sąd II instancji jeżeli podlegała takiemu odrzuceniu już na etapie czynności prowadzonych przed Sądem Okręgowym, tj. jeżeli została wniesiona po upływie przepisanej terminu, nieopłacenia lub z innych przyczyn była niedopuszczalna. Przyczyną niedopuszczalności wniesienia środka odwoławczego od wyroku jest nieistnienie po stronie skarżącej interesu w zaskarżeniu (gravamen). Interes taki występuje, gdy apelującego można uznać za pokrzywdzonego zaskarżonym orzeczeniem. Tymczasem tego typu sytuacja nie występuje w niniejszej sprawie. Umorzenie przez Sąd I instancji postępowania co do emerytury ubezpieczonego za okres od 1 grudnia 2017r. do 30 czerwca 2018r. w żadnej mierze nie stanowi o pokrzywdzeniu ZUS (por. postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 19 maja 2010r. w sprawie sygn. akt I CZ 19/10, LEX nr 686085; postanowienie Sądu Apelacyjnego w Krakowie z dnia 4 września 2012r. sprawie sygn. akt I ACz 1220/12, LEX nr 1216297).

W konsekwencji uznania, że W. H. nie przysługuje prawo do emerytury górniczej, ani na dzień złożenia wniosku, jak również wydania kontrolowanej decyzji, niezasadne okazały się wszystkie zarzuty apelującego ubezpieczonego, tak dotyczące prawa procesowego, jak i materialnego, co skutkowało oddaleniem jego apelacji na podstawie art. 385 k.p.c.

/-/SSO del. B. Torbus /-/SSA E. Kocurek-Grabowska /-/SSA M. Pierzycka-Pająk

Sędzia Przewodniczący Sędzia

MP