

Sygn. akt III AUa 559/17

## WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 2 lutego 2018 r.

**Sąd Apelacyjny w Łodzi III Wydział Pracy i Ubezpieczeń Społecznych w składzie:**

**Przewodniczący: SSA Joanna Baranowska**

**Sędziowie: SSA Iwona Szybka**

**SSA Anna Rodak (spr.)**

**Protokolant: Sekretarz sądowy Aleksandra Białecka**

**po rozpoznaniu na rozprawie w dniu 23 stycznia 2018 r. w Ł.**

**sprawy W. K.**

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

**o ustalenie kapitału początkowego i ustalenie emerytury z innej podstawy prawnej**

**na skutek apelacji W. K.**

**od wyroku Sądu Okręgowego w Łodzi**

**z dnia 22 lutego 2017 r. sygn. akt VIII U 2796/15**

**oddala apelację.**

Sygn. akt III AUa 559/17

## UZASADNIENIE

Zaskarżonym wyrokiem z dnia 22 lutego 2017 r. Sąd Okręgowy w Łodzi oddalił odwołania W. K. od decyzji Zakładu Ubezpieczeń Społecznych II Oddział w Ł., z dnia 9 października 2015 roku, którą organ rentowy odmówił wnioskodawcy ustalenia kapitału początkowego, oraz od decyzji z dnia 11 sierpnia 2016 roku, którą odmówiono wnioskodawcy prawa do ustalenia emerytury na podstawie art. 55 i 55a ustawy z dnia 17 grudnia 1998 roku o emeryturach i rentach z Funduszu Ubezpieczeń Społecznych.

Powyższy wyrok został poprzedzony następującymi ustaleniami faktycznymi :

Wnioskodawca W. K. urodził się w dniu (...).

Decyzją z dnia 15 kwietnia 2007 roku Zakład Ubezpieczeń Społecznych II Oddział w Ł. przyznał wnioskodawcy z urzędu emeryturę od dnia 28 kwietnia 2007 roku, tj. od osiągnięcia wieku emerytalnego – 65 lat, na podstawie art. 27 a ustawy z dnia 17 grudnia 1998 roku o emeryturach i rentach z Funduszu Ubezpieczeń Społecznych. Do ustalenia podstawy wymiaru emerytury przyjęto, zgodnie z art. 21 ust. 1 pkt. 1 w/w ustawy podstawę wymiaru renty z tytułu częściowej niezdolności do pracy.

W dniu 11 kwietnia 2007 roku wnioskodawca złożył do organu rentowego zaświadczenie Agencji Ochrony (...) Sp. z o.o. z dnia 5 kwietnia 2007 roku oraz wniósł o doliczenie okresu zatrudnienia do stażu pracy oraz o przeniesienie go z urzędu na emeryturę.

Decyzją z dnia 19 kwietnia 2007 roku organ rentowy przeliczył W. K. emeryturę, doliczając do stażu pracy okres zatrudnienia od dnia 1 stycznia 2007 roku do dnia 31 marca 2007 roku.

W wyniku rozpoznania wniosku wnioskodawcy o ustalenie wysokości emerytury na podstawie złożonego w dniu 14 sierpnia 2007 roku zaświadczenia o zatrudnieniu i wynagrodzeniu za lata 1981-1983, 1987-1989 organ rentowy decyzją z dnia 6 września 2007 roku odmówił W. K. prawa do przeliczenia emerytury w oparciu o art.111 ustawy.

Po rozpoznaniu wniosku wnioskodawcy z dnia 18 grudnia 2008 roku o przeliczenie emerytury z aktualną kwotą bazową z uwzględnieniem wynagrodzeń wynikających z załączonego zaświadczenia o zatrudnieniu i wynagrodzeniu z zarobkami z lat 2001 – 2007 organ rentowy decyzją z dnia 15 stycznia 2008 roku przeliczył emeryturę skarżącego w oparciu o przepis art. 21 ust. 1 pkt. 2 ustawy.

Natomiast decyzją z dnia 11 października 2010 roku organ rentowy do ustalenia podstawy wymiaru ponownie zastosował podstawę wymiaru renty ze wskaźnikiem wysokości podstawy wymiaru wynoszącym 105,08 %, w składniku emerytury wynoszącym 24% zastosowano – zgodnie z art. 53 ust.4 ustawy kwotę bazową obowiązującą w dniu złożenia wniosku o przeliczenie.

Decyzją z dnia 20 grudnia 2011 roku organ rentowy odmówił wnioskodawcy prawa do przyznania emerytury w oparciu o przepis art.55 ustawy emerytalnej, gdyż nie złożył on wniosku, o którym mowa w tym przepisie w miesiącu osiągnięcia wieku emerytalnego, lecz po ukończeniu tego wieku.

Wnioskodawca nie złożył odwołania od powyższej decyzji.

Pismem z dnia 20 listopada 2014 roku, znak (...) -SER-15 (...), Zakład Ubezpieczeń Społecznych II Oddział w Ł. poinformował W. K. (w odpowiedzi na wniosek z dnia 27 października 2014 roku dotyczący ponownego ustalenia wysokości kapitału początkowego), że kapitał początkowy ustala się dla ubezpieczonych urodzonych po dniu 31 grudnia 1948 roku, którzy przed dniem wejścia w życie ustawy opłacali składki na ubezpieczenie społeczne lub za których składki opłacali płatnicy składek. Organ rentowy podniósł, że z uwagi na fakt, iż jest on osobą urodzoną przed dniem 1 stycznia 1949 roku brak jest podstaw do ustalenia kapitału początkowego, a tym samym do jego przeliczenia.

W dniu 15 grudnia 2014 roku W. K. złożył odwołanie od powyższego pisma, wnosząc o przeliczenie kapitału początkowego. W uzasadnieniu podniósł, że zgodnie z ustawą emerytalną przysługuje mu prawo do przeliczenia kapitału początkowego z tego względu, że kontynuował ubezpieczenie emerytalno-rentowe po osiągnięciu wieku emerytalnego i wystąpił o przyznanie emerytury po dniu 31 grudnia 2008 roku.

Postanowieniem z dnia 22 lipca 2015 roku w sprawie VIII U 4667/15 Sąd Okręgowy w Łodzi odrzucił odwołanie wnioskodawcy od pisma organu rentowego z dnia 20 listopada 2014 roku, a wniosek o ustalenie kapitału początkowego przekazał do organu rentowego celem wydania decyzji.

Zaskarżoną decyzją z dnia 9 października 2015 roku Zakład Ubezpieczeń Społecznych II Oddział w Ł. po rozpatrzeniu wniosku z dnia 6 października 2015 roku odmówił W. K. ustalenia kapitału początkowego, ponieważ przepisy ustawy z dnia 17 grudnia 1998 roku o emeryturach i rentach z Funduszu Ubezpieczeń Społecznych nie przewidują ustalania kapitału początkowego dla osoby urodzonej przed dniem 1 stycznia 1949 roku.

W dniu 9 maja 2016 roku W. K. złożył wniosek o przeliczenie emerytury na podstawie art.55 a ustawy.

Zaskarżoną decyzją z dnia 11 sierpnia 2016 roku Zakład Ubezpieczeń Społecznych II Oddział w Ł. po rozpatrzeniu wniosku z dnia 9 maja 2016 roku odmówił W. K. prawa do ustalenia emerytury na podstawie art. 55 i 55 a ustawy z dnia 17 grudnia 1998 roku o emeryturach i rentach z Funduszu Ubezpieczeń Społecznych. W uzasadnieniu organ rentowy wskazał, że ubezpieczonemu nie przysługuje prawo do ustalenia emerytury na podstawie art. 55 ustawy emerytalnej, ponieważ emerytura nie została przyznana na podstawie art. 27 ustawy. Brak jest zatem podstaw do jej obliczenia z zastosowaniem art. 55 i 55 a ustawy emerytalnej, które możliwość taką przewidują wyłącznie

dla emerytury ustalonej na podstawie art.27 ustawy emerytalnej, a więc z tytułu ukończenia powszechnego wieku emerytalnego i udowodnienia okresów składkowych i nieskładkowych w wymiarze co najmniej 20 lat – kobieta i 25 lat – mężczyzna.

W. K. kontynuuje zatrudnienie oraz ubezpieczenie emerytalne.

Hipotetyczna wysokość emerytury W. K. obliczona na podstawie art. 26 w zw. z art. 55 ustawy o emeryturach i rentach z Funduszu Ubezpieczeń Społecznych na dzień złożenia wniosku, tj. 1 maja 2016 roku wynosiłaby 2.521,49zł brutto.

Sąd ustalił powyższy stan faktyczny na podstawie dokumentacji zawartej w aktach rentowych oraz dokumentów przedstawionych w trakcie postępowania sądowego uznając je za wiarygodne i wystarczające do poczynienia przedmiotowych ustaleń. Stan faktyczny jest pomiędzy stronami w całości bezsporny, przedmiot sporu sprowadza się natomiast do ustalenia, czy wnioskodawca spełnia warunki niezbędne do ustalenia wysokości emerytury na podstawie art. 55 i art.55 a ustawy emerytalnej.

Na podstawie tak ustalonego materiału dowodowego, Sąd I instancji uznał odwołania za bezzasadne.

Sąd wskazał, iż w świetle zebranego w sprawie materiału dowodowego odwołania wnioskodawcy nie zasługują na uwzględnienie.

Sąd podniósł, iż z mocy art. 27 ustawy z dnia 17 grudnia 1998 roku o emeryturach i rentach z Funduszu Ubezpieczeń Społecznych (tekst jednolity Dz.U.z 2016r., poz. 887 z późn. zm.) ubezpieczonym urodzonym przed dniem 1 stycznia 1949 roku przysługuje emerytura, jeżeli spełnili łącznie następujące warunki: w przypadku mężczyzn urodzonych do dnia 31 grudnia 1947 roku osiągnęli wiek emerytalny w wysokości 65 lat oraz mają okres składkowy i nieskładkowy wynoszący, co najmniej 25 lat dla mężczyzn, z zastrzeżeniem art. 27a. Emeryturę przyznaje się z urzędu zamiast pobieranej renty z tytułu niezdolności do pracy osobie, która osiągnęła wiek emerytalny, o którym mowa w art. 27 ust. 2 i 3, oraz podlegała ubezpieczeniu społecznemu albo ubezpieczeniom emerytalnemu i rentowym. Przepis art. 24a ust. 2 stosuje się odpowiednio (art.27 a).

Jak wynika z art. 55 ustawy wspomnianej ustawy, ubezpieczonemu spełniającemu warunki do uzyskania emerytury na podstawie art. 27, który kontynuował ubezpieczenia emerytalne i rentowe po osiągnięciu przewidzianego w tym przepisie wieku emerytalnego i wystąpił z wnioskiem o przyznanie emerytury po dniu 31 grudnia 2008 roku, może być obliczona emerytura na podstawie art. 26 (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), jeżeli jest wyższa od obliczonej zgodnie z art. 53. Przepis art. 55 stosuje się również do ubezpieczonego, który miał ustalone prawo do emerytury przed zgłoszeniem wniosku o emeryturę, o której mowa w art. 27. Jeżeli ubezpieczony pobrał emeryturę, do której miał ustalone prawo przed ustaleniem prawa do emerytury z tytułu osiągnięcia wieku emerytalnego, określonego w art. 27 ust. 2 i 3, podstawę obliczenia emerytury zgodnie z art. 26 pomniejsza się o kwotę stanowiącą sumę kwot pobranych emerytur w wysokości przed odliczeniem zaliczki na podatek dochodowy od osób fizycznych i składki na ubezpieczenie zdrowotne. Prawo do emerytury ustalone przed osiągnięciem wieku emerytalnego, określonego w art. 27 ust. 2 i 3, ustaje z dniem, od którego została przyznana emerytura na podstawie art. 27, obliczona zgodnie z art. 26 (art.55 a).

Sąd wskazał, iż kwestią sporną pomiędzy stronami niniejszego postępowania było ustalenie, czy wnioskodawca spełnia warunki niezbędne do ustalenia wysokości emerytury na podstawie art. 26 w związku z art. 55 i art. 55a ustawy emerytalnej. Organ rentowy argumentował, że wnioskodawca nie spełnia tych warunków, gdyż prawo do wyliczenia emerytury na podstawie tych przepisów mają tylko osoby, którym przysługuje prawo do emerytury na wniosek. Odwołujący należy natomiast do kręgu osób, które nabyły emeryturę z urzędu z chwilą osiągnięcia 65 lat. Z treści art. 55 ustawy jasno bowiem wynika, że brak jest możliwości zastosowania tego przepisu do osób, które nabyły prawo do emerytury w trybie art.27 a, gdyż przepis ten wskazuje tylko na art.27. Ponadto wskazano, że pierwszy wniosek o przeliczenie emerytury w oparciu o przepis art.21 ust. 1 pkt. 2 ustawy mający zastosowanie do przeliczenia emerytury

po osiągnięciu powszechnego wieku emerytalnego określonego w art. 27 ustawy, wnioskodawca złożył przed 31 grudnia 2008 roku.

Przytoczony wcześniej art. 55 ustawy o emeryturach i rentach z Funduszu Ubezpieczeń Społecznych został umiejscowiony w rozdziale zatytułowanym ustalenie wysokości emerytur, o którym mowa w art. 27-50e. Ustawodawca umiejscowił go w tym fragmencie ustawy, jako regulację poświęconą szczególnemu sposobowi wyliczenia emerytury. Przepis ten stanowi zastosowanie jedynie do ubezpieczonych urodzonych przed dniem 1 stycznia 1949 roku i spełniających dodatkowo warunki takie jak: kontynuowanie ubezpieczenia po osiągnięciu wieku emerytalnego, spełnianie warunków do uzyskania emerytury na podstawie art. 27, a także złożenie wniosku o emeryturę po dniu 31 grudnia 2008 roku. Dla osób tych emerytura może zostać przyznana w wysokości ustalonej według starych zasad albo według zasad nowych, jeśli tym sposobem wyliczona okaże się wyższa. Przesłanki określone w analizowanym przepisie muszą zostać spełnione łącznie. Regulacja ta stanowi pewną preferencję w ustalaniu wysokości emerytury, polegającą na porównaniu emerytury wyliczonej starym i nowym sposobem (K. R., Stosowanie art. 55 ustawy o emeryturach i rentach z FUS, Z zagadnień ubezpieczenia społecznego Nr 4 (2012)).

Stosowanie wspomnianego art. 55 rodziło problemy na etapie realizacji przysługującego z niego prawa. Wątpliwości powstałe na tle stosowania art. 55 ustawy o emeryturach i rentach z Funduszu Ubezpieczeń Społecznych zostały rozstrzygnięte w orzecznictwie. Zgodnie ze stanowiskiem Sądu Najwyższego wyrażonym w uchwale z dnia 4 lipca 2013 roku w sprawie II UZP 4/13 oraz w wyroku z dnia 4 lipca 2013 r., sygn. akt II UZP 4/13 ubezpieczony urodzony przed dniem 31 grudnia 1948 roku, który po osiągnięciu powszechnego wieku emerytalnego kontynuował ubezpieczenie i wystąpił o emeryturę po dniu 31 grudnia 2008 roku, ma prawo do jej wyliczenia na podstawie art. 26 w związku z art. 55 ustawy z dnia 17 grudnia 1998 roku o emeryturach i rentach z Funduszu Ubezpieczeń Społecznych (jednolity tekst: Dz.U. z 2009 r. Nr 153, poz. 1227 ze zm.), niezależnie od tego czy wcześniej złożył wniosek o emeryturę w niższym wieku emerytalnym lub o emeryturę wcześniejszą (OSNP 2013/21-22/257, Prok.i Pr.-wkł. (...), Biul.SN 2013/7/24-25).

W uzasadnieniu zacytowanego orzeczenia Sąd Najwyższy wskazał, że "nabycie prawa do emerytury" przyjęte w ustawie emerytalnej, uwzględniając także treść art. 21 ust. 2 ustawy emerytalnej, uzasadnia twierdzenie, że na emeryturę można przechodzić kilka razy. Dalej stwierdził, że w sytuacji, gdy dopuszczalne jest kilkakrotne przechodzenie na emeryturę, byłoby niezbędne zaznaczenie w art. 55 ustawy o emeryturach i rentach, że wyliczenie emerytury w powszechnym wieku emerytalnym możliwe byłoby tylko wówczas, gdyby był to pierwszy wniosek o emeryturę (nabycie statusu emeryta). Podkreślił, że takiego zastrzeżenia nie można jednak z treści tego przepisu wywnioskować, co oznacza, że ubezpieczony urodzony przed dniem 1 stycznia 1949 roku, który osiągnął powszechny wiek emerytalny, kontynuował ubezpieczenie i wystąpił o emeryturę dopiero po dniu 31 grudnia 2008 roku, może złożyć wniosek o wyliczenie tego świadczenia niezależnie od tego, czy wcześniej złożył wniosek o emeryturę w niższym wieku emerytalnym lub o emeryturę wcześniejszą. Sąd Najwyższy wskazał, iż przepis art. 55 tej ustawy, umożliwiając ubezpieczonym urodzonym przed 1 stycznia 1949 roku wyliczenie emerytury w wieku powszechnym według jej art. 26, "zrównuje" w pewnym sensie sytuację tych osób (urodzonych przed 1 stycznia 1949 r.) z sytuacją osób urodzonych po 31 grudnia 1948 roku, które (jeśli nabyły prawo do emerytury w niższym wieku emerytalnym albo do tzw. emerytury wcześniejszej) mogą, osiągając powszechny wiek emerytalny złożyć wniosek o ustalenie prawa do emerytury w powszechnym wieku emerytalnym wyliczanej według art. 24 ustawy emerytalnej. Jeżeli więc nie może być kwestionowana możliwość kilkakrotnego przechodzenia na emeryturę, a w treści art. 55 ustawy brak zastrzeżenia, że wniosek o przejście na emeryturę w powszechnym wieku przez osoby objęte art. 27 ma być pierwszym wnioskiem o przejście na emeryturę (o nabycie statusu emeryta), przepis ten (art. 55 ustawy emerytalnej) należy rozumieć jako przyznający prawo do złożenia wniosku o wyliczenie emerytury w powszechnym wieku emerytalnym jeżeli ubezpieczenie było kontynuowane po osiągnięciu wieku 60/65 lat, a wniosek został złożony po dniu 31 grudnia 2008 r. niezależnie od faktu przejścia przez te osoby na emeryturę wcześniejszą lub w niższym wieku emerytalnym.

Sąd Okręgowy podziela stanowisko przedstawione w uzasadnieniu wyroku Sądu Najwyższego z dnia 7 listopada 2013 roku sygn. II UK 143/13 (LEX nr, (...)), w którym uznał, że emeryt pobierający emeryturę przyznaną i obliczoną na podstawie dotychczasowych zasad (art. 27 w związku z art. 53 ustawy o emeryturach i rentach), nie może być pozbawiony prawa do ustalenia emerytury korzystniejszej w wyższej wysokości obliczonej według nowych zasad na

podstawie art. 26 w związku z art. 55 tej ustawy, jeżeli spełniając warunki do uzyskania emerytury na podstawie art. 27 kontynuował ubezpieczenia emerytalne i rentowe (art. 55). oraz z wnioskiem o przyznanie emerytury na podstawie art. 27 ustawy wystąpił po raz pierwszy po 31 grudnia 2008 roku W uzasadnieniu tym Sąd Najwyższy stwierdził również, że skorzystanie z prawnej możliwości obliczenia wyższej wysokości emerytury nie wymaga od uprawnionego wskazania "korzystniejszej" metody obliczenia przysługującej mu emerytury w wyższej wysokości (od ustalonej na podstawie dotychczasowych zasad) ani nie pozostaje do uznania dla organu rentowego (nie jest "fakultatywne"). Tylko w razie zbiegu u jednej osoby prawa do kilku świadczeń przewidzianych w ustawie wypłaca się jedno z tych świadczeń - wyższe lub wybrane przez zainteresowanego (art. 95 ust. 1 ustawy o emeryturach i rentach). Natomiast w razie zbiegu możliwości obliczenia wysokości jednego tylko świadczenia - emerytury przysługującej ubezpieczonemu, urodzonemu przed dniem 1 stycznia 1949 roku, spełniającemu warunki do uzyskania emerytury na podstawie art. 27, który kontynuował ubezpieczenia emerytalne i rentowe po osiągnięciu przewidzianego w tym przepisie wieku emerytalnego oraz z wnioskiem o przyznanie emerytury wystąpił dopiero po dniu 31 grudnia 2008 r. (tj. co najmniej po upływie 10 lat od dokonanej 1 stycznia 1999 r. zmiany systemu ubezpieczeń społecznych), organ rentowy jest zobowiązany obliczyć należne mu świadczenie emerytalne zarówno według dotychczasowych zasad (art. 27 w związku z art. 53), jak i według nowych zasad (art. 26 w związku z art. 55), a następnie przyznać mu emeryturę w wyższej wysokości (art. 55 w związku z art. 100 ust. 1 ustawy). Dodatkowo Sąd Najwyższy wskazał, że z opisanych możliwości obliczenia wysokości emerytury, o której mowa w art. 27 ustawy, nie mogą korzystać ubezpieczeni, którzy pobierali takie emerytury przyznane przed końcem 2008 roku w wysokościach obliczonych według dotychczasowych zasad (na podstawie art. 27 w związku z art. 53 ustawy o emeryturach i rentach), ponieważ stosownie do art. 109 oraz art. 180 ust. 1 tej ustawy, wysokość emerytury określonej w art. 53, może być ponownie ustalona według dotychczasowych zasad i na podstawie w art. 110-113 ustawy o emeryturach i rentach oraz zgodnie z art. 53 (art. 194d tej ustawy).

Zasadnicze znaczenie dla zastosowania art. 55 ustawy o emeryturach i rentach z Funduszu Ubezpieczeń Społecznych ma utrzymywanie przez osobę w nim określonej statusu osoby ubezpieczonej (art. 4 ust. 13 ustawy emerytalnej). Status ten zachowują osoby, które przeszły na emeryturę, jeżeli po przyznaniu prawa podlegają obowiązkowym lub dobrowolnym ubezpieczeniom społecznym (art. 13 i 14 ustawy z dnia 13 października 1998 roku o systemie ubezpieczeń społecznych). W konsekwencji, emerytura osób, które spełniły warunki przewidziane w art. 27 i pobierały świadczenia na wniosek złożony po dniu 31 grudnia 2008 roku powinna być wyliczona na podstawie art. 53 z uwzględnieniem art. 55 w związku z art. 26 ustawy, jeżeli po ukończeniu wieku 60 lub 65 lat podlegały ubezpieczeniom społecznym obowiązkowo lub dobrowolnie (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 18 września 2014 roku, sygn. I UK 27/14 (LEX nr 1537287)).

Przepis powołanego art. 55 ustawy o emeryturach i rentach z FUS jako regulacja szczególna wymaga wykładni ścisłej, uzależnionej wyraźnie od wystąpienia przez ubezpieczonego z wnioskiem o przyznanie emerytury po dniu 31 grudnia 2008 r., który - co do zasady - nie może być rozumiany jako wniosek zmierzający do innego celu niż przyznanie po raz pierwszy emerytury na podstawie art. 27 ustawy. W szczególności wniosek o przyznanie emerytury na podstawie art. 27 ustawy nie może być rozumiany jako wniosek o przeliczenie, ponowne przyznanie tego samego świadczenia lub wniosek o ponowne obliczenie wysokości przyznanej emerytury na podstawie tego przepisu (art. 27 ustawy) według nowych zasad, jeżeli wcześniej wysokość emerytury (przyznanej na wniosek złożony przed 31 grudnia 2008 r.) została obliczona według dotychczasowych zasad na podstawie art. 27 w związku z art. 53 ustawy emerytalnej (wyrok Sądu Najwyższego z dnia 7 listopada 2013 r. II UK 143/13).

Od dnia 1 maja 2015 r. wprowadzono do ustawy o emeryturach i rentach z Funduszu Ubezpieczeń Społecznych art. 55a (na podstawie ustawy z dnia 5 marca 2015 r. o zmianie ustawy o emeryturach i rentach z Funduszu Ubezpieczeń Społecznych; Dz.U. z 2015 r. poz. 552).

Wobec jednolitej wykładni art. 55 ustawy o emeryturach i rentach z Funduszu Ubezpieczeń Społecznych przyjętej w orzecznictwie sądowym, uznać należy, jego normatywny sens wyznaczony został przez judykaturę. Stąd dodanie art.

55a ust. 1 nie stanowi zmiany stanu prawnego (wbrew sugestii płynącej z uzasadnienia projektu ustawy zmieniającej), ale jego potwierdzenie i doprecyzowanie, nie tworzy więc nowej normy prawnej (dotychczas nieistniejącej).

Mając na uwadze powyższe rozważania stwierdzić należy, że wnioskodawcy nie przysługuje prawo do obliczenia emerytury na podstawie art. 55 i art. 55 a ustawy o emeryturach i rentach z Funduszu Ubezpieczeń Społecznych. W. K. pobiera bowiem od dnia 28 kwietnia 2007 roku emeryturę z urzędu, tj. od osiągnięcia wieku emerytalnego – 65 lat na podstawie art.27 a. Do ustalenia podstawy wymiaru emerytury przyjęto, zgodnie z art.21 ust.1 pkt.1 w/w ustawy podstawę wymiaru renty z tytułu częściowej niezdolności do pracy.

Wnioskodawca pobiera zatem emeryturę z urzędu w związku z ukończeniem 60 roku życia przyznaną przed końcem 2008 roku i to na podstawie art. 27 a (nie art.27) ustawy. Nie spełnił zatem przesłanek określonych w art. 55 i 55 a powołanej ustawy. Nie złożył on wniosku o przyznanie emerytury na podstawie art. 27 ustawy, tylko uzyskał do niej prawo z urzędu w oparciu o przepis art. 27 a ustawy. Poza tym wnioskodawca składał wnioski o przeliczenie emerytury w oparciu o przepis art.21 ust.1 pkt.2 ustawy mający zastosowanie do przeliczenia emerytury po osiągnięcia wieku emerytalnego - przed dniem 31 grudnia 2008 roku.

Z uwagi na to, że wnioskodawcy nie przysługuje prawo do przeliczenia emerytury w oparciu o przepisy art. 55 i art.55 a ustawy, nie przysługuje mu także prawo do ustalenia wysokości kapitału początkowego, który zgodnie z treścią art. 173 ust. 1 ustawy, ustala się dla ubezpieczonych urodzonych po dniu 31 grudnia 1948 roku, którzy przed dniem wejścia w życie ustawy opłacali składki na ubezpieczenie społeczne lub za których składki opłacali płatnicy składek.

Wobec powyższego, Sąd Okręgowy na podstawie art. 477<sup>14</sup> § 1 k.p.c. oddalił odwołanie.

Apelację od powyższego wyroku wniósł wnioskodawca za pośrednictwem pełnomocnika zarzucając naruszenie prawa materialnego tj. art. 55a w zw. z art. 55 w zw. z art. 27 i art. 27a ustawy z dnia 17 grudnia 1998 r. o emeryturach i rentach z Funduszu Ubezpieczeń Społecznych- poprzez ich błędną wykładnię prowadzącą do uznania, że przyznanie ubezpieczonemu przez organ rentowy z urzędu emerytury przed końcem 2008 r., na podstawie art. 27 a ustawy, a także składanie przez ubezpieczonego przed tą datą wniosków o przeliczenie emerytury w oparciu o art. 21 ust. 1 pkt 2 ustawy emerytalnej, uniemożliwia skuteczne domaganie się przez ubezpieczonego obliczenia wysokości świadczenia w oparciu o art. 26 w zw. z art. 55 ustawy.

W konkluzji powyższych zarzutów apelujący wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku i poprzedzających go decyzji organu rentowego poprzez zobowiązanie organu rentowego do wyliczenia wysokości emerytury ubezpieczonego na podstawie art. 26 w zw. z art. 55 ustawy emerytalnej, zgodnie z wyliczeniem kapitału początkowego, dokonany w decyzji hipotetycznej ZUS z dnia 7 grudnia 2016 r.

### **Sąd Apelacyjny zważył, co następuje:**

Apelacja nie jest zasadna, albowiem wyrok Sądu Okręgowego odpowiada prawu.

Spór w niniejszej sprawie dotyczył wykładni art. 55 ustawy z dnia 17 grudnia 1998 r. o emeryturach i rentach z FUS (t. jedn. Dz. U. z 2015r., poz. 748).

W utrwalonym orzecznictwie Sądu Najwyższego, w tym w uchwale z dnia 4 lipca 2013r., II UZP 4/13 (OSNP 2013 nr 21-12, poz. 257), przyjęto, że ubezpieczony urodzony przed dniem 31 grudnia 1948 r., który po osiągnięciu powszechnego wieku emerytalnego kontynuował ubezpieczenie i wystąpił o emeryturę po dniu 31 grudnia 2008 r., ma prawo do jej wyliczenia na podstawie art. 26 w związku z art. 55 ustawy o emeryturach i rentach z FUS, niezależnie od tego czy wcześniej złożył wniosek o emeryturę w niższym wieku emerytalnym lub o emeryturę wcześniejszą. W uzasadnieniu uchwały wskazano m.in., że ten sposób wyliczania emerytury zaczął obowiązywać dopiero od 1 stycznia 2009 r. zaś warunek kontynuowania ubezpieczenia i wystąpienia z wnioskiem po 31 grudnia 2008 r., miał umożliwić wyliczenie emerytury w tzw. formule zdefiniowanej składki, której podstawę wymiaru stanowi suma składek składanych na indywidualnym koncie ubezpieczonego. R. legis tego przepisu jest więc kontynuowanie

opłacania składek, nie zaś ubieganie się o emeryturę wcześniejszą lub w niższym wieku emerytalnym. W utrwalonych poglądach judykatury, przyjmuje się nadto, że emerytura w niższym i w powszechnym wieku emerytalnym to odrębne rodzaje emerytur. Jeżeli więc nie może być kwestionowana możliwość kilkakrotnego przechodzenia na emeryturę, a w treści art. 55 ustawy brak zastrzeżenia, że wniosek o przejście na emeryturę w powszechnym wieku przez osoby objęte art. 27 ma być pierwszym wnioskiem o przejście na emeryturę (o nabycie statusu emeryta), przepis ten (art. 55 ustawy) należy rozumieć jako przyznający prawo do złożenia wniosku o wyliczenie emerytury w powszechnym wieku emerytalnym jeżeli ubezpieczenie było kontynuowane po osiągnięciu wieku 60/65 lat, a wniosek został złożony po dniu 31 grudnia 2008 r. niezależnie od faktu uzyskania przez te osoby emerytury wcześniejszej - art. 32 ustawy lub w niższym wieku emerytalnym - art. 29 ustawy (por. wyroki Sądu Najwyższego z dnia 10 lipca 2013 r., II UK 424/12, LEX nr 1341674, 4 września 2013 r., II UK 23/13, OSNP 2014 Nr 6, poz. 85, 7 listopada 2013 r., II UK 143/13, OSNP 2014 Nr 10, poz. 148 i z 18 września 2014 r., I UK 27/14, LEX nr 1537287).

Przywołane wyżej stanowisko, w pełni podzielane przez Sąd Apelacyjny, nie znajduje jednak zastosowania do sytuacji prawnej wnioskodawcy, albowiem wnioskodawca pobiera emeryturę przyznaną mu na podstawie art. 27 ustawy (tzw. emeryturę w powszechnym wieku) od dnia 28 kwietnia 2007 r. tj. od osiągnięcia wieku emerytalnego., a więc nie został spełniony warunek zawarty w art. 55 ustawy, kreujący wyjątek od zasady ustalania ubezpieczonym urodzonym przed dniem 1 stycznia 1949 r. emerytury w wysokości wynikającej z dotychczasowych („starych”) zasad (art. 27 w związku z art. 53 tej ustawy). Ubezpieczonym, urodzonym przed datą 1 stycznia 1949 r., przysługuje prawo do obliczenia emerytury według nowych zasad, jeżeli wysokość emerytury obliczonej na podstawie art. 26 w związku z art. 55 okaże się wyższa od ustalonej według dotychczasowych zasad, pod warunkiem kontynuowania ubezpieczenia emerytalnego po osiągnięciu 60/65 lat życia (po osiągnięciu powszechnego wieku emerytalnego) i wystąpienia z wnioskiem o przyznanie emerytury na podstawie art. 27 ustawy (po raz pierwszy) po dniu 31 grudnia 2008r. Przywołana treść normy art. 55 ustawy zawiera zatem ograniczenia podmiotowe, wynikające ze wskazanych w niej warunków temporalnych, jak i skierowana jest wobec ubezpieczonych, którzy kontynuują ubezpieczenie emerytalne i nie występują z wnioskiem o emeryturę powszechną pomimo spełnienia do niej warunków. Należy również zauważyć, że wspomniane wymagania muszą być spełnione łącznie, co oznacza z jednej strony konieczność wykazania przez ubezpieczonego, iż pomimo osiągnięcia wieku powszechnego nadal kontynuował ubezpieczenie emerytalne, jak i wymóg zgłoszenia wniosku o emeryturę powszechną po dniu 31 grudnia 2008 r. Innymi słowy, z możliwości obliczenia wysokości emerytury, na podstawie art. 55 ustawy, nie mogą korzystać ubezpieczeni urodzeni przed dniem 1 stycznia 1949 r., także kontynuujący ubezpieczenia emerytalne i rentowe po osiągnięciu przewidzianego w art. 27 ustawy wieku emerytalnego, którym przyznane zostały emerytury po osiągnięciu powszechnego wieku emerytalnego (art. 27 ustawy) przed końcem 2008 r. w wysokościach obliczonych według dotychczasowych zasad (tak Sąd Najwyższy w wyroku z 8 lipca 2015r., II UK 217/14, LEX nr 1771526).

Niewątpliwie wnioskodawca nie pełnił wszystkich określonych w art. 55 ustawy wymogów, gdyż wprawdzie pozostawał w ubezpieczeniu emerytalnym nadal po osiągnięciu wieku przewidzianego dla emerytury powszechnej dla osób w jego wieku, ale emeryturę z tytułu osiągnięcia wieku powszechnego pobierał od dnia 28 kwietnia 2007 r. Bez znaczenia przy tym pozostaje okoliczność, iż organ rentowy przyznał mu emeryturę z urzędu, na podstawie art. 27 a ustawy emerytalnej. Podjęcie przez organ rentowy postępowania w przedmiocie przyznania osobie uprawnionej do renty z tytułu niezdolności do pracy, emerytury po osiągnięciu przez nią powszechnego wieku emerytalnego, zastępuje wniosek uprawnionego o przyznanie prawa do świadczenia emerytalnego.

Na marginesie podnieść należy, iż apelujący błędnie wywodzi, iż nie składał wniosku o emeryturę w związku z osiągnięciem powszechnego wieku emerytalnego. Z akt emerytalnych wynika bowiem, iż ubezpieczony w dniu 11 kwietnia 2007 roku złożył do organu rentowego zaświadczenie Agencji Ochrony (...) Sp. z o.o. z dnia 5 kwietnia 2007 roku wnosząc o doliczenie okresu zatrudnienia do stażu pracy oraz o przyznanie mu z urzędu emerytury od dnia 28 kwietnia 2007 r.

W konkluzji powyższego uznać należy, iż skoro wnioskodawcy nie przysługuje prawo do przeliczenia emerytury w oparciu o przepisy art. 55 i art.55 a ustawy, prawidłowo Sad I instancji uznał, iż nie przysługuje mu także prawo do ustalenia wysokości kapitału początkowego, który zgodnie z treścią art. 173 ust. 1 ustawy, ustala się dla

ubezpieczonych urodzonych po dniu 31 grudnia 1948 roku, którzy przed dniem wejścia w życie ustawy opłacali składki na ubezpieczenie społeczne lub za których składki opłacali płatnicy składek.

W tym stanie rzeczy, nie znajdując podstaw do uwzględnienia apelacji, Sąd Apelacyjny na podstawie art. 385 k.p.c. orzekł, jak w sentencji swojego wyroku.