

*Sygn. akt III AUa 1442/16*

## WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

*Dnia 27 grudnia 2018 r.*

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

*Przewodniczący - Sędzia: SA Anna Kubasiak*

*Sędziowie: SA Małgorzata Micorek-Wagner*

*SO del. Anita Górecka (spr.)*

*Protokolant: st. sekr. sądowy Aneta Wąsowicz*

*po rozpoznaniu na rozprawie w dniu 11 grudnia 2018 r. w W.*

*sprawy E. B.*

*przeciwko Zakładowi Ubezpieczeń Społecznych I Oddział w W.*

*o emeryturę*

*na skutek apelacji E. B.*

*od wyroku Sądu Okręgowego w Warszawie XIV Wydział Ubezpieczeń Społecznych*

*z dnia 27 września 2016 r. sygn. akt XIV U 53/16*

*1. oddala apelację;*

*2. nie obciąża E. B. kosztami zastępstwa prawnego Zakładu Ubezpieczeń Społecznych I Oddział w W. w instancji odwoławczej.*

*Anita Górecka Anna Kubasiak Małgorzata Micorek-Wagner*

*Sygn. akt III AUa 1442/16*

## UZASADNIENIE

**Decyzją z dnia 4 września 2015 r.** Zakład Ubezpieczeń Społecznych I Oddział w W. po rozpatrzeniu wniosku E. B. odmówił mu prawa do emerytury. W uzasadnieniu organ rentowy wskazał, że emerytura została przyznana na podstawie art. 27a ustawy z dnia 17 grudnia 1998 r. o emeryturach i rentach z Funduszu Ubezpieczeń Społecznych i brak jest podstaw do obliczenia jej na podstawie art. 55 i 55a ww. ustawy, gdzie możliwość taka przewidywana jest wyłącznie dla emerytury ustalonej na podstawie art. 27 ww. ustawy.

**Odwołanie od powyższej decyzji złożył E. B.** zaskarżając ją w całości i wnosząc o jej zmianę poprzez ustalenie emerytury na podstawie art. 27 ustawy o rentach i emeryturach z Funduszu Ubezpieczeń Społecznych oraz art. 26 ww. ustawy z zastosowaniem art. 55 ww. ustawy. Ponadto odwołujący zaskarżonej decyzji zarzucił naruszenie art. 27 ustawy w zw. z art. 55 ww. ustawy poprzez ich błędną wykładnię i niewłaściwą ocenę wskazanych norm, skutkującą wydaniem decyzji odmownej. W uzasadnieniu odwołania E. B. wskazał, iż w dniu 1 lipca 2015 r. złożył wniosek o ustalenie emerytury na podstawie art. 27 ustawy z dnia 17 grudnia 1998 r. o emeryturach i rentach z Funduszu Ubezpieczeń Społecznych oraz ustalenie jej wysokości według zasad kapitałowych z zastosowaniem art. 55

ww. ustawy. Odwołujący wskazał, iż zgodnie z art. 55 ustawy emerytalnej, 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 r., może być obliczona emerytura na podstawie art. 26, jeżeli jest wyższa od obliczonej zgodnie z art. 53. Na tę okoliczność odwołujący podniósł, iż na emeryturę przeszedł w wieku 65 lat i przepracował 48 lat, jak również kontynuował pracę po 65 roku życia, a z wnioskiem o emeryturę na podstawie art. 27 wystąpił po 2008 r. Odwołujący powołał również orzecznictwo na podstawie, którego wywiódł, iż art. 27 a oraz art. 55 ww. ustawy nie powinien być stosowany łącznie .

**W odpowiedzi Zakład Ubezpieczeń Społecznych I Oddział w W. wniósł o oddalenie odwołania.** W uzasadnieniu organ rentowy wskazał, że zgodnie z nowelizacją ustawy emerytalnej ustawą z dnia 5 marca 2015 r. o zmianie ustawy o emeryturach i rentach z Funduszu Ubezpieczeń Społecznych (Dz. U. poz. 552) dodany został art. 55a, zgodnie z którym w § 1 ustalono, iż art. 55 stosuje się do ubezpieczonego, który miał ustalone prawo do emerytury przed zgłoszeniem wniosku o emeryturę, o której mowa w art. 27. Organ rentowy wskazał na uzasadnienie nowelizacji, zgodnie z którym, propozycja dodania art. 55a wynika z faktu, iż obecnie przepis art. 55 ustawy nie ma zastosowania do ubezpieczonego urodzonego przed 1949 r., który przed osiągnięciem wieku emerytalnego, miał ustalone prawo do wcześniejszej emerytury i pobierał to świadczenie. Dyspozycja art. 55 nie obejmuje potencjalnie szerokiego kręgu osób, które są uprawnione do wcześniejszej emerytury a jednocześnie kontynuują zatrudnienie lub inną pracę podlegającą ubezpieczeniu. Przepis ten niezasadnie wyklucza takie osoby od prawa do ubiegania się o przyznanie emerytury obliczone na podstawie art. 26 ustawy. Zaproponowana zmiana umożliwi zastosowanie tzw. nowych zasad wymiaru do obliczenia emerytury z tytułu osiągnięcia wieku emerytalnego, również wtedy, gdy emeryt przed jej uzyskaniem był uprawniony do wcześniejszej emerytury. Zatem ustawodawca stwierdził, iż art. 55 ustawy emerytalnej nie ma zastosowania do osób mających ustalone prawo do emerytury z urzędu i odwołujący nie może skorzystać z przeliczenia emerytury w trybie określonym w przepisie (k. 10 – 11 a.r., odpowiedź na odwołanie).

Na rozprawie w dniu 10 maja 2016 r. odwołujący poparł odwołanie od zaskarżonej decyzji wskazując, iż spełnia warunki do przyznania emerytury bowiem posiada ponad 46 lat udowodnionego stażu pracy, poprzez złożenie świadectw pracy na podstawie art. 55 ustawy o emeryturach i rentach z Funduszu Ubezpieczeń Społecznych

**Wyrokiem z dnia 27 września 2016 r. Sąd Okręgowy w Warszawie XIV Wydział Ubezpieczeń Społecznych oddalił odwołanie E. B. od decyzji Zakładu Ubezpieczeń Społecznych I Oddział w W. z dnia 4 września 2015 r. nr (...).**

Sąd Okręgowy ustalił że E. B., urodzony (...), nabył prawo do emerytury z urzędu decyzją z dnia 8 lipca 2010 r. na podstawie art. 27a ustawy 17 grudnia 1998 r. o emeryturach i rentach z Funduszu Ubezpieczeń Społecznych. Świadczenie emerytalne wypłacane było odwołującemu od dnia 4 czerwca 2010 r., tj. od dnia osiągnięcia wieku emerytalnego (k. 48, decyzja).

Decyzją z dnia 26 sierpnia 2014 r. organ rentowy przeliczył emeryturę odwołującego od dnia 1 lipca 2014 r., tj. od miesiąca, w którym zgłoszono wniosek. Przy obliczeniu emerytury organ rentowy uwzględnił 46 lat 7 miesięcy okresów składkowych i 1 rok 1 miesiąc okresów nieskładkowych oraz wskaźnik wysokości wymiaru w wysokości 135,04%. (k. 50, decyzja).

W dniu 1 lipca 2015 r. E. B. złożył wniosek o przeliczenie przyznanej z urzędu emerytury według kapitałowych zasad na podstawie art. 26 i art. 55 ustawy emerytalnej.

Zaskarżoną decyzją z dnia 4 września 2015 r. organ rentowy odmówił odwołującemu ponownego ustalenia wysokości emerytury, bowiem do przyznanej z urzędu emerytury na podstawie art. 27a ww. ustawy nie mają zastosowania art. 55 i art. 55a, które możliwość taką przewidują wyłącznie dla emerytur ustalonych na podstawie art. 27 ustawy emerytalnej.

Z powyższą decyzją nie zgodził się odwołujący, wnosząc odwołanie i tym samym wszczynając niniejsze postępowanie.

Powyższy stan faktyczny, Sąd pierwszej instancji ustalił na podstawie dokumentów zawartych w aktach sprawy oraz aktach rentowych, znajdujących się w niniejszej sprawie. Dowody z dokumentów Sąd uznał za wiarygodne, nie były one także kwestionowane przez strony.

Sąd Okręgowy przy takich ustaleniach uznał odwołanie E. B. za nieuzasadnione

Sąd ten zauważył, że wniosek odwołującego z dnia 1 lipca 2015 r. dotyczył ponownego ustalenia wysokości emerytury wobec wejścia w życie ustawy z dnia 5 marca 2015 r. o zmianie ustawy o emeryturach i rentach z Funduszu Ubezpieczeń Społecznych (Dz.U. poz. 552), następnie przytoczył przepisy prawa materialnego mające zastosowanie na gruncie niniejszej sprawy.

W myśl art. 27a ustawy z dnia 17 grudnia 1998 r. o emeryturach i rentach z Funduszu Ubezpieczeń Społecznych (Dz. U.2013.1440 dalej jako ustawa emerytalna) 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.

Zgodnie z brzmieniem art. 55 ww. 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 r., może być obliczona emerytura na podstawie art. 26, jeżeli jest wyższa od obliczonej zgodnie z art. 53.

Stosownie natomiast do treści art. 55a ust. 1 ustawy emerytalnej 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 pobierał 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 (ustęp drugi przepisu). W ustępie trzecim ustawodawca wyjaśnił, iż 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.

Wobec powyższego przepis art. 55a ustawy umożliwia ponowne obliczenie świadczenia z zastosowaniem art. 55 dla emerytury ustalonej dotychczas na podstawie art. 27 przysługującej z racji uzyskania powszechnego wieku emerytalnego i z udowodnieniem okresów składkowych i nieskładkowych jak również dla osób, które przed zgłoszeniem wniosku miały ustalone prawo do wcześniejszej emerytury, jeżeli po uzyskaniu powszechnego wieku emerytalnego kontynuowały ubezpieczenia emerytalne i rentowe i z wnioskiem o emeryturę wystąpiły po dniu 31 grudnia 2008 r. Dodatkowymi warunkami do spełnienia musi być również to, aby świadczenie obliczone według zreformowanych zasad było korzystniejsze.

Przytoczony wcześniej art. 55 ustawy o emeryturach i rentach z Funduszu Ubezpieczeń Społecznych został umiejscowiony w rozdziale zatytułowanym ustalenie wysokości emerytur, o których 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 r. i spełniających dodatkowo warunki takie jak: kontynuowanie ubezpieczenia po osiągnięciu wieku emerytalnego, a także złożenie wniosku o emeryturę po dniu 31 grudnia 2008 r. 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).

Przepis art. 55 ustawy o emeryturach i rentach został skierowany do ubezpieczonych spełniających warunki do uzyskania emerytury na podstawie art. 27, tj. urodzonych przed dniem 1 stycznia 1949 r., którzy spełniając warunki do uzyskania emerytury na podstawie art. 27, dalej kontynuowali ubezpieczenia emerytalne i rentowe po osiągnięciu wieku przewidzianego w tym przepisie, co najmniej do końca 2008 r.. Z powyższego wynika, że tylko emeryt pobierający świadczenie emerytalne, który jest w dalszym ciągu, choćby nieprzerwanie, osobą czynną zawodowo i z tego tytułu kontynuuje obowiązkowe ubezpieczenia emerytalnym i rentowym, zachowuje status ubezpieczonego spełniającego warunki do uzyskania najkorzystniejszego wymiaru należnego mu świadczenia emerytalnego, w tym do jego wyliczenia na zasadach kapitałowych, jeżeli emerytura obliczona na podstawie art. 26, jest wyższa od obliczonej zgodnie z art. 53 ustawy emerytalnej, gdy spełnił warunki wymagane w art. 55 tej ustawy, w tym złożył wniosek emerytalny po dacie wprowadzenia reformy systemu emerytalnego (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 4 września 2013 r., sygn. II UK 23/13, LEX nr 1474928).

Celem uregulowania zawartego w art. 55 ustawy emerytalnej było umożliwienie przeliczenia emerytury osobom, które pobierając świadczenie emerytalne, w dalszym ciągu, są, osobami czynnymi zawodowo i z tego tytułu kontynuują ubezpieczenia emerytalne i rentowe. Konieczne jest zatem zachowanie statusu osoby ubezpieczonej (art. 4 ust.13 o emeryturach i rentach z Funduszu Ubezpieczeń Społecznych). Zgodnie z tym przepisem, ubezpieczonym jest osoba podlegająca ubezpieczeniom emerytalnemu i rentowemu określonym w przepisie o systemie ubezpieczeń społecznych. Z kolei przepisy ustawy o systemie ubezpieczeń społecznych określają, kto podlega ubezpieczeniom społecznym. Nabycie statusu emeryta (art. 4 pkt 1 ustawy o emeryturach i rentach z Funduszu Ubezpieczeń Społecznych) wiąże się z utratą statusu ubezpieczonego (art. 4 pkt 13 tej ustawy) tylko wtedy, jeżeli po przyznaniu prawa do emerytury, emeryt nie podlega obowiązkowym lub dobrowolnym ubezpieczeniom społecznym (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 19 marca 2014 r., sygn. I UK 345/13, LEX nr 1455228).

Na gruncie niniejszej sprawy, zdaniem Sądu Okręgowego, nie było możliwe przeliczenie emerytury odwołującego na podstawie wskazanych przepisów, albowiem świadczenie ubezpieczonego nie było przyznane na podstawie art. 27 ustawy. Z tych względów rozważanie dalszych zarzutów podniesionych przez odwołującego nie miało znaczenia dla rozstrzygnięcia sprawy.

Wobec powyższego, Sąd pierwszej instancji zaskarżoną decyzję Zakładu Ubezpieczeń Społecznych uznał za słuszną, albowiem ubezpieczony nie miał przyznanej emerytury na podstawie art. 27 ustawy emerytalnej, zatem brak jest podstaw do ponownego ustalenia wysokości emerytury na podstawie art. 55 i 55a ustawy emerytalnej i w tej sytuacji Sąd Okręgowy w Warszawie XIV Wydział Ubezpieczeń Społecznych na podstawie art. 47714 § 1 k.p.c. oddalił odwołanie.

***Powyższy wyrok zaskarżył apelacją E. B. w całości, zarzucając:***

1. rażąco naruszenie przepisów postępowania art. 233 § 1 k.p.c. poprzez dowolną w miejsce swobodnej oceny zebranego w sprawie materiału dowodowego w postaci wniosku o emeryturę z dnia 1 lipca 2015 roku poprzez przyjęcie, iż we wniosku tym Odwołujący ubiegał się o przeliczenie emerytury przyznanej z urzędu według kapitałowych zasad na podstawie art. 26 i art. 55 ustawy emerytalnej; podczas gdy z przedmiotowego wniosku wprost wynika, iż Odwołujący domagał się ustalenia emerytury na podstawie art. 27 ustawy o emeryturach i rentach z Funduszu Ubezpieczeń Społecznych oraz ustalenia jej wysokości na podstawie art. 26 ww. ustawy z zastosowaniem art. 55 ustawy o emeryturach i rentach z Funduszu Ubezpieczeń Społecznych,

2. naruszenie przepisów prawa materialnego, tj. art. 55 ustawy o emeryturach i rentach z Funduszu Ubezpieczeń Społecznych poprzez jego błędną wykładnię skutkującą nieuzasadnionym przyjęciem, że w świetle wskazanego przepisu prawo do obliczenia emerytury w oparciu o art. 26 ustawy o emeryturach i rentach z FUS przysługuje wyłącznie osobie, która uzyskała emeryturę na podstawie art. 27 ustawy, podczas gdy z przepisu art. 55 ustawy o emeryturach i rentach z FUS wynika wprost, iż prawo do obliczenia emerytury na podstawie wyżej wskazanego przepisu mają osoby spełniające warunki do otrzymania emerytury na podstawie art. 27 ustawy nie zaś te,

którym przyznano świadczenie na podstawie art. 27 ustawy, co łącznie skutkowało nierozpoznaniem istoty sprawy przejawiającym się w:

- nierozważeniu czy prawo do obliczenia wysokości emerytury zgodnie z 26 ustawy o emeryturach i rentach z FUS w oparciu o art. 55 tejże ustawy przysługuje również osobom, które spełniają warunki do otrzymania emerytury na podstawie art. 27 ustawy o emeryturach i rentach z FUS a świadczenie zostało im przyznane z urzędu w miejsce pobieranej renty na podstawie art. 27a ustawy o emeryturach i rentach z FUS oraz czy Ubezpieczony spełnił wszystkie wymagane w art. 55 ustawy o emeryturach i rentach z FUS przesłanki,

- nierozważeniu czy Odwołujący spełnia wymagania do ustalenia emerytury na podstawie art. 27 ustawy o emeryturach i rentach z Funduszu Ubezpieczeń Społecznych, co z kolei skutkowało niezasadnym oddaleniem odwołania pomimo nierozpoznania zarzutów Odwołującego, mimo, iż zarzuty te były zasadne, oraz pomimo tego, że Ubezpieczony spełnia wszystkie warunki określone w art. 27 ustawy o emeryturach i rentach z FUS co winno skutkować ustaleniem emerytury w oparciu o wyżej wskazany przepis, a także spełnia przesłanki wskazane w art. 55 ustawy o emeryturach i rentach z Funduszu Ubezpieczeń Społecznych oraz w art. 27 ustawy emerytalnej co uprawniało go do złożenia wniosku o ustalenie wysokości emerytury na podstawie art. 26 ustawy o emeryturach i rentach z Funduszu Ubezpieczeń Społecznych z zastosowaniem art. 55 tej ustawy i obligowało Sąd I instancji do uwzględnienia odwołania.

W związku z powyższym odwołujący się wnosił o zmianę zaskarżonego wyroku oraz uwzględnienie odwołania w całości, a także ustalenie odpowiedzialności Organu Rentowego za nieustalenie ostatniej okoliczności niezbędnej do wydania decyzji w niniejszej sprawie oraz o zasądzenie od Zakładu Ubezpieczeń Społecznych I Oddział w W. zwrotu kosztów procesu za I instancję, w tym zwrotu kosztów zastępstwa procesowego i kwoty 17,00 zł uiszczonej tytułem opłaty skarbowej od pełnomocnictw, a także o zasądzenie od Zakładu Ubezpieczeń Społecznych I Oddział w W. na rzecz Ubezpieczonego zwrotu kosztów postępowania apelacyjnego, w tym zwrotu kosztów zastępstwa procesowego z II instancji. Ewentualnie odwołujący się wnosił o uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi I instancji wraz z pozostawieniem temu Sądowi rozstrzygnięcia o kosztach procesu za obydwie instancje.

W uzasadnieniu apelacji podniesiono, że w niniejszej sprawie w pierwszej kolejności rozważyć zatem należało, czy skoro zgodnie z brzmieniem art. 55 ustawy emerytalnej prawo do obliczenia emerytury przysługuje osobie, która spełnia warunki do uzyskania emerytury na podstawie art. 27 ustawy emerytalnej, kontynuowała ubezpieczenie emerytalne i rentowe po osiągnięciu przewidzianego w art. 27 ustawy emerytalnej wieku emerytalnego, wystąpiła z wnioskiem o przyznanie emerytury po dniu 31 grudnia 2008 roku oraz jej emerytura obliczona na podstawie art. 26 ustawy emerytalnej jest wyższa niż obliczona na podstawie art. 53 tej ustawy, to prawo to przysługuje osobie spełniającej wszystkie powyżej wskazane warunki i pobierającej jednocześnie emeryturę przyznaną na podstawie art. 27a ustawy emerytalnej w miejsce otrzymywanej renty, z urzędu.

Zdaniem odwołującego, skoro pierwsza z powyżej przytoczonych przesłanek zawartych w art. 55 ustawy emerytalnej wyraźnie wskazuje, że ubezpieczony ma spełniać warunki do uzyskania emerytury na podstawie art. 27 ustawy emerytalnej, nie zaś mieć ustalone prawo do takiej emerytury czy też emeryturę taką pobierać, to dla oceny, czy wniosek ubiegającego się o obliczenie emerytury na podstawie art. 55 tej ustawy, istotne jest czy ubiegający się o obliczenie emerytury spełnia warunki wskazane w art. 27 ustawy emerytalnej, a nie czy emerytura w oparciu o wyżej wskazany przepis została mu już przyznana. Odwołujący się podkreślił, iż we wniesionym odwołaniu domagał się ustalenia emerytury na podstawie art. 27 ustawy o emeryturach i rentach z Funduszu Ubezpieczeń Społecznych, zaś do roszczenia Sąd I instancji nie odniósł się w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku, z uwagi na błędną ocenę złożonego przez Odwołującego się wniosku z dnia 1 lipca 2014 roku, wskazując jedynie, że skoro Ubezpieczonemu nie przyznano emerytury na podstawie art. 27 ustawy o emeryturach i rentach z FUS to nie przysługuje mu prawo do obliczenia emerytury na podstawie art. 55 tej ustawy. Dokonana przez Sąd I instancji wykładnia przepisu art. 55 ustawy emerytalnej, jest zatem, zdaniem odwołującego się, błędna i pozostaje w sprzeczności z treścią przepisu, oraz przytoczonego przez Sąd I instancji w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku orzecznictwa. Odwołujący się wskazał, że nie można jest wykluczyć, iż osoba, której przyznano świadczenie na podstawie art. 27 a ustawy emerytalnej,

tj. z urzędu w miejsce pobieranej renty spełnia warunki do otrzymania emerytury na podstawie art. 27 ustawy emerytalnej; zwrócił przy tym uwagę, że zgodnie z art. 27a ustawy emerytalnej 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. Nie jest przy tym wymagane wylegitymowanie się okresem składkowym i nieskładkowym wynoszącym co najmniej 20 lat dla kobiet i 25 lat dla mężczyzn, jak w przypadku emerytury przyznawanej w oparciu o art. 27 ustawy emerytalnej. Powyższe wynika również z treści art. 27 ustawy emerytalnej, który wskazując długość wymagalnych okresów składkowych i nieskładkowych wskazuje, iż obowiązek wylegitymowania się stosownym okresem składkowym i nieskładkowym istnieje „z zastrzeżeniem art. 27a”. Jednocześnie mimo spełniania przesłanek z art. 27 ustawy emerytalnej, ubezpieczonemu pobierającemu rentę, z urzędu przyznaje się emeryturę w miejsce pobieranej renty. Nie pozbawia to jednak ubezpieczonego prawa do ubiegania się o emeryturę przyznaną na podstawie art. 27 ustawy emerytalnej. Zakresy uprawnionych do emerytury na podstawie art. 27 i art. 27a ustawy emerytalnej nie są rozłączne i może zdarzyć się, iż osoba której przyznano z urzędu w miejsce pobieranej renty emeryturę spełnia jednocześnie warunki do otrzymania emerytury na podstawie art. 27 ustawy emerytalnej. Zdaniem odwołującego się, Sąd I instancji, na skutek błędnej wykładni art. 55 ustawy emerytalnej, zaniechał jednak rozpoznania zarzutów merytorycznych Odwołującego w zakresie tego, czy osoby które spełniają przesłanki do uzyskania emerytury na podstawie art. 27 ustawy emerytalnej ale świadczenie zostało im przyznane na podstawie art. 27 a tej ustawy, mają prawo do obliczenia emerytury według zasad wskazanych w art. 55 tej ustawy, jak również zaniechał oceny tego, czy Odwołującemu przysługuje prawo do ustalenia emerytury na podstawie art. 27 ustawy emerytalnej. Sąd I instancji błędnie wskazał, że skoro świadczenie ubezpieczonego nie było przyznane na podstawie art. 27 ustawy emerytalnej rozważanie dalszych zarzutów podniesionych przez odwołującego nie miało znaczenia dla rozstrzygnięcia sprawy. Powyższe w konsekwencji doprowadziło Sąd I instancji do nierozpoznania istoty sprawy. Odwołujący się podkreślił, że przepis art. 55 ustawy emerytalnej nie wymaga tymczasem, aby świadczenie zostało przyznane na podstawie art. 27 ustawy, ale by ubiegający się o obliczenie świadczenia na podstawie tego przepisu, spełniał warunki do uzyskania emerytury na podstawie art. 27 ustawy; powołał się przy tym na uzasadnienie wyroku Sądu Apelacyjnego w Łodzi z dnia 19 listopada 2013 roku w sprawie o sygn. akt III AUa 316/13 ( Lex 1402874), Komentarz do ustawy o emeryturach i rentach z FUS pod red. Kamila Anionowa, wyd. C.H. Beck (do art. 24a ustawy), uzasadnienie wyroku Sądu Apelacyjnego w Poznaniu, z 23 maja 2013 r., w sprawie o sygn. akt III AU a 1517/12 oraz wyrok Sądu Apelacyjnego w Gdańsku z dnia 18 listopada 2015 roku, III AUa 952/15 z dnia 18 marca 2014 r., III AUa 1223/13). Konsekwencją błędnej wykładni przepisu art. 55 ustawy emerytalnej, było również nierozważenie przez Sąd, czy Ubezpieczony spełnił przesłanki do otrzymania emerytury na podstawie art. 27 ustawy emerytalnej oraz do obliczenia emerytury na podstawie z art. 55 ustawy emerytalnej w oparciu o art. 26 tej ustawy. Zwrócono uwagę, że Ubezpieczony urodził się (...), ukończył zatem wiek emerytalny wynoszący 65 lat w dniu (...). Ubezpieczony bezspornie posiada 46 lat 7 miesięcy okresów składkowych i 1 rok i 1 miesiąc okresów nieskładkowych, a zatem Ubezpieczony spełnia warunki do otrzymania emerytury na podstawie art. 27 ustawy emerytalnej. Ubezpieczony spełnia również przesłanki nr 2 i 3 art. 55 ustawy emerytalnej wskazane powyżej, tj. kontynuował ubezpieczenie emerytalne i rentowe po osiągnięciu przewidzianego w art. 27 ustawy emerytalnej wieku emerytalnego oraz wystąpił z wnioskiem o przyznanie emerytury po dniu 31 grudnia 2008 roku. W dniu 1 lipca 2015 roku złożył bowiem wniosek o emeryturę ustaloną na podstawie art. 27 ustawy emerytalnej oraz o ustalenie jej wysokości według tzw. kapitałowych zasad, tj. na podstawie art. 26 ustawy emerytalnej z zastosowaniem art. 55 tej ustawy.

W dalszych pismach procesowych składanych w toku postępowania apelacyjnego apelujący podtrzymywał powyższą argumentację oraz nie kwestionował symulacyjnego wyliczenia emerytury dokonanego na wezwanie Sądu Apelacyjnego przez Zakład Ubezpieczeń Społecznych I Oddział w W. w piśmie z dnia 11 października 2018 r., wskazując jedynie na oczywisty błąd w podsumowaniu tego wyliczenia, polegający na tym, że Zakład Ubezpieczeń Społecznych wskazał hipotetyczną wartość emerytury obliczonej na zasadach określonych w art. 26 ustawy emerytalnej na dzień 1 lipca 2015 r. jako kwotę 4890,30 złotych, podczas, gdy z wyliczeń sporządzonych przez organ rentowy, poprzedzających podsumowanie, wynika, że powinna to być kwota 4890,39 złotych ( pismo procesowe Odwołującego się k 180 - 180 verte, pismo Zakładu Ubezpieczeń Społecznych z hipotetycznymi wyliczeniami k 177 – 177 verte).

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

apelacja podlega oddaleniu, bowiem zaskarżony wyrok odpowiada prawu.

Postępowanie apelacyjne jest postępowaniem odwoławczym i kontrolnym, zachowuje jednak charakter postępowania rozpoznawczego. Zgodnie z utrwaloną judykaturą, sąd II instancji rozpoznający sprawę na skutek apelacji nie jest związany przedstawionymi w niej zarzutami dotyczącymi naruszenia prawa materialnego, wiąza go natomiast zarzuty dotyczące naruszenia prawa procesowego. W granicach zaskarżenia bierze jednak z urzędu pod uwagę nieważność postępowania (uchwała Sądu Najwyższego z dnia 31 stycznia 2008 r., III CZP 49/07, OSNC 2008/6/55).

Zgodnie z przepisem art. 387 § 2<sup>1</sup> Kodeksu postępowania cywilnego, jeżeli sąd drugiej instancji nie przeprowadził postępowania dowodowego ani nie zmienił ustaleń faktycznych sądu pierwszej instancji, a w apelacji nie zgłoszono zarzutów dotyczących tych ustaleń, uzasadnienie wyroku może zawierać jedynie wyjaśnienie podstawy prawnej wyroku z przytoczeniem przepisów prawa.

Apelacja w istocie nie zawiera zarzutu błędu w ustaleniach faktycznych. Zawarty w apelacji zarzut naruszenia art. 233 k.p.c. odnosi się do interpretacji wniosku o emeryturę odwołującego się z 1 lipca 2015 r.. We wniosku tym ubezpieczony domagał się ustalenia emerytury na podstawie art. 27 ustawy emerytalnej oraz ustalenia jej wysokości według zasad kapitałowych (na podstawie art. 26 ustawy emerytalnej), z zastosowaniem art. 55 tej ustawy. Następnie we wniosku z dnia 1 sierpnia 2015 r. odwołujący się żądał przeliczenia emerytury przyznanej z urzędu według tzw. kapitałowych zasad, na podstawie art. 26 z zastosowaniem art. 55 tej ustawy. Sąd pierwszej instancji w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku zawarł ustalenie, że E. B. złożył wniosek o ponowne przeliczenie przyznanej z urzędu emerytury według kapitałowych zasad na podstawie art. 26 i art. 55 ustawy emerytalnej. Powyższe ustalenie nie ma negatywnego wpływu na treść wyroku, który odnosił się do zaskarżonej decyzji organu rentowego z 4 września 2015 r. odmawiającej odwołującemu się ustalenia emerytury z zastosowaniem art. 26 w zw. z art. 55 ww. ustawy. Możliwość przyznania odwołującemu się świadczenia emerytalnego obliczonego z zastosowaniem tych przepisów była istotą sporu w niniejszej sprawie. Sąd Okręgowy wskazał, że nie jest dopuszczalne przeliczenie emerytury odwołującego się na podstawie przepisów art. 26 w zw. z art. 55 ustawy emerytalnej, bowiem świadczenie ubezpieczonego nie było przyznane na podstawie art. 27 tej ustawy. Zatem wymieniony zarzut błędu w ustaleniach faktycznych odnosił się do interpretacji i rozważań prawnych Sądu Okręgowego, który uznał, że sprawa dotyczy przeliczenia emerytury, nie zaś ustalenia nowego świadczenia. W istocie, stan faktyczny niniejszej sprawy był bezsporny, zaś apelacja nie powołuje się na żadne błędne ustalenie w tym zakresie, co uzasadnia zastosowanie w niniejszej sprawie, na obecnym etapie przepisu art. 387§ 2<sup>1</sup> kodeksu postępowania cywilnego.

Niekwestionowane ustalenia Sądu Okręgowego wymagają uzupełnienia o ustalenie, że odwołujący się był uprawniony do renty z tytułu niezdolności do pracy od 4 lipca 1991 r. .

Prawo do renty ustało z dniem (...), od kiedy to odwołującemu przyznana została emerytura z urzędu, tj. z dniem osiągnięcia przez niego wieku emerytalnego. Do ustalenia wysokości emerytury przyjęto dotychczasową podstawę wymiaru renty.

Decyzją z dnia 13 lipca 2010 r. Zakład Ubezpieczeń Społecznych po dokonaniu przeliczenia renty, ponownie ustalił wysokość emerytury z urzędu od dnia (...) tj. od dnia nabycia prawa do tej emerytury.

W dniu 28 lipca 2010 r. odwołujący się wystąpił do organu rentowego z wnioskiem o ustalenie emerytury w myśl nowych zasad. Do wniosku dołączył dokumenty w postaci świadectwa pracy potwierdzającego zatrudnienie w od 4 listopada 1991 r. do 30 czerwca 2010 r., wykaz okresów nieskładkowych i zaświadczenie o wynagrodzeniu w latach.

Zakład Ubezpieczeń Społecznych decyzją z dnia 8 września 2010r . odmówił odwołującemu przyznania prawa do emerytury na podstawie art. 55 ustawy emerytalnej, wskazując w uzasadnieniu, że emerytura na podstawie art. 27 ustawy emerytalnej, dla osoby pobierającej emeryturę według starych zasad tj. na podstawie art. 53, może być

przyznana tylko wówczas, gdy osoba ta najpóźniej w ostatnim miesiącu, w którym ukończyła wiek emerytalny 65 lat dla mężczyzn, zgłosi wniosek o przyznanie tego świadczenia, co w przypadku odwołującego się nie miało miejsca, bowiem wniosek o emeryturę złożył on w miesiącu następnym po miesiącu, w którym ukończył wiek emerytalny. Następnie decyzją z 28 września 2010 r., na wniosek ubezpieczonego z 28 lipca 2010 r. o doliczenie stażu pracy, Zakładu Ubezpieczeń Społecznych przeliczył jego emeryturę od 1 lipca 2010 r. tj. od miesiąca, w którym zgłoszono wniosek.

E. B. złożył odwołanie od ww. decyzji z dnia 8 września 2010r. o odmowie przyznania emerytury na podstawie art. 55 ustawy emerytalnej, które zostało oddalone przez Sąd Okręgowy w Warszawie wyrokiem z dnia 24 lutego 2011 r. sygn. akt XIV U 1720/10. Powyższy wyrok oraz poprzedzająca go decyzja Zakładu Ubezpieczeń Społecznych zostały uchylone wyrokiem Sądu Apelacyjnego w Warszawie z dnia 8 listopada 2011 r. sygn. akt III AUa 772/11, który przekazał sprawę do ponownego rozpoznania organowi rentowemu. W uzasadnieniu wyroku Sąd Apelacyjny wskazał, że odwołującemu się nie chodziło o przyznanie emerytury kapitałowej, tylko o przeliczenie emerytury z uwzględnieniem okresu pracy do 30 czerwca 2010 r. na podstawie art. 110 – 114 ustawy emerytalnej.

W wyniku ponownego rozpoznania sprawy Zakład Ubezpieczeń Społecznych wydał decyzję z dnia 13 marca 2012 r. nr (...) /20 o przeliczeniu emerytury, zgodnie z art. 15 ustawy emerytalnej, informując odwołującego się, że emerytura będzie wypłacona w dotychczasowej wysokości, ponieważ wysokość świadczenia ustalona na nowo jest mniej korzystna.

W dniu 13 marca 2012 r. odwołujący się złożył wniosek o przeliczenie emerytury, zgodnie z wnioskiem z 28 lipca 2010 r. i wyrokiem Sądu Apelacyjnego z 8 listopada 2011r. według nowych i starych zasad, z zastosowaniem określonego we wniosku wskaźnika wysokości podstawy wymiaru, doliczenie okresu pracy i skalek za lata 2010 i 2011 oraz wybranie świadczenia w wyższej wysokości. Do wniosku dołączył zaświadczenie o zatrudnieniu i wynagrodzeniu RP – 7 za lata 1981 – 1991 oraz RP—7 za lata 2010 - 2011

Decyzjami z dnia 13 kwietnia 2012 r. nr (...) i nr (...) Zakład Ubezpieczeń Społecznych odmówił ubezpieczonemu ponownego przeliczenia wskaźnika podstawy wymiaru, wskazując, że wskaźnik wysokości podstawy wymiaru z najkorzystniejszych 10 lat przy uwzględnieniu okresu od 2000 do 2009r. oraz z najkorzystniejszych 20 lat przy uwzględnieniu okresu od 1981 do 2009 r., byłby niższy od obecnego.

Kolejną decyzją z dnia 13 kwietnia 2013 r. nr (...) Zakład Ubezpieczeń Społecznych przeliczył emeryturę odwołującego się do 1 maja 2012r., przyjmując do ustalenia wysokości emerytury dotychczasową podstawę jej wymiaru.

W dniu 14 lipca 2014 r. odwołujący się wnosil o doliczenie do stażu pracy okresów składkowych od 15.07.2013 r. do 31.07.2013 r. i od 16.09.2013 r. do 25.09.2013 r. oraz w kolejnym wniosku z tej daty, o doliczenie składek za 2013r. do emerytury obliczanej według nowych zasad.

Odwołania ubezpieczonego od decyzji z 13 marca 2012r. i 13 kwietnia 2013r. zostały prawomocnie oddalone przez Sąd Okręgowy w Warszawie wyrokiem z dnia 29 maja 2013 r. sygn. akt XIVU 2225/12, a wniosek ubezpieczonego o ustalenie kapitału początkowego Sąd przekazał do rozpoznania Zakładowi Ubezpieczeń Społecznych, który decyzją z dnia 8 września 2014 r. znak (...) odmówił ubezpieczonemu ustalenia kapitału początkowego, jako osobie urodzonej przed 1 stycznia 1949 r. Sąd Okręgowy w Warszawie wyrokiem z dnia 14 maja 2015 r. sygn.. akt XIV U 4393/14 oddalił odwołanie E. B. od powyższej decyzji wskazując, że dopiero rozstrzygnięcie kwestii przyznania odwołującemu się prawa do emerytury według nowych zasad będzie obligowało organ rentowy do wyliczenia ubezpieczonemu kapitału początkowego na dzień 1 stycznia 1999 r..

Decyzją z 26 sierpnia 2014 r. znak (...) Zakład Ubezpieczeń Społecznych na wniosek odwołującego się z 14 kwietnia 2014 r. o doliczenie stażu pracy, przeliczył emeryturę przyjmując do jej ustalenia dotychczasową podstawę wymiaru, od dnia 1 lipca 2014 r..



Decyzją z dnia 4 września 2015 r., będącą przedmiotem niniejszego postępowania, Zakład Ubezpieczeń Społecznych odmówił E. B. ponownego ustalenia wysokości emerytury z zastosowaniem art. 55 w zw. z art. 26 ustawy emerytalnej.

Po osiągnięciu wieku emerytalnego tj. po 4 czerwca 2010 r. E. B. kontynuował ubezpieczenia emerytalne i rentowe do 25 września 2013r..

Po przyznaniu emerytury z urzędu, na podstawie składanych przez ubezpieczonego dokumentów, Zakład Ubezpieczeń Społecznych uwzględnił okresy składkowe: od 1.01.2010r do 30.06.2010 r., od 15.12.2010 r. do 31.01.2011 r. od 1.02.2011 r. do 28.02.2011 r. , od 15.07.2013 r. do 25.09.2013r..

Powyzsze okoliczności zostały ustalone na podstawie niekwestionowanych dokumentów zwartych w aktach rentowych.

W uzasadnieniu zaskarżonego wyroku, Sąd Okręgowy powołał przepisy prawa mające zastosowanie w niniejszej sprawie, jednak nie dokonał ich analizy w kontekście zarzutów podniesionych w odwołaniu od decyzji, konkludując jedynie, że przeliczenie emerytury odwołującego się, z zastosowaniem przepisu art. 26 w zw. z art. 55 ustawy emerytalnej, bowiem świadczenie ubezpieczonego nie było przyznane na podstawie art. 27 ustawy emerytalnej.

Przypomnieć zatem należy, że E. B. w dniu (...) przyznana została emerytura na podstawie art. 27a ustawy z dnia 17 grudnia 1998 r. o emeryturach i rentach z Funduszu Ubezpieczeń Społecznych (Dz. U.2013.1440 dalej jako ustawa emerytalna), zgodnie z którym 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, dotyczący emerytury dla ubezpieczonych urodzonych po dniu 31 grudnia 1948 r., zgodnie z którym emeryturę przyznaje się od dnia osiągnięcia przez rencistę wieku uprawniającego do emerytury, a w przypadku gdy wypłata renty z tytułu niezdolności do pracy była wstrzymana - od dnia, od którego podjęto jej wypłatę, stosuje się odpowiednio.

Z kolei przepis art. 55 ww. ustawy przewiduje, że ubezpieczonemu spełniającemu warunki do uzyskania emerytury na podstawie art. 27 ustawy emerytalnej, 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 r., może być obliczona emerytura na podstawie art. 26, jeżeli jest wyższa od obliczonej zgodnie z art. 53. Bezsposornie, emerytura odwołującego się obliczona na podstawie art. 26 w zw. z art. 55 ustawy emerytalnej byłaby wyższa od obecnie pobieranej. Spór w niniejszej sprawie sprowadzał się do interpretacji cytowanego przepisu art. 55 ustawy emerytalnej.

Zdaniem odwołującego przepis ten ma wobec niego zastosowanie, bowiem spełniał wszystkie przewidziane nim przesłanki, mianowicie w dacie przyznania emerytury na podstawie art. 27a ustawy emerytalnej spełniał również warunki do uzyskania emerytury na podstawie art. 27 oraz 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 r..

Wykładnia gramatyczna cytowanej regulacji wskazuje, zdaniem Sądu Apelacyjnego, że odnosi się ona przeliczenia świadczenia, do którego prawo już zostało nabyte („może być obliczona emerytura”), po spełnieniu określonych w niej warunków, nie zaś do przyznania nowego świadczenia. Stąd też zarzut powoda, że Sąd pierwszej instancji nie potraktował jego wniosku, jako żądania przyznania emerytury na podstawie art. 27 ustawy emerytalnej, nie mógł prowadzić do zastosowania wobec niego regulacji przewidzianej art. 55 ustawy emerytalnej. Art. 55 ustawy emerytalnej reguluje nie możliwość przyznania, lecz obliczenia według innych zasad emerytury już nabytej, po spełnieniu warunków z art. 27 ustawy emerytalnej. Sąd Okręgowy stosując przepis art. 55 ustawy emerytalnej w jego literalnym brzmieniu, wykluczył możliwość przeliczenia emerytury odwołującego się z jego zastosowaniem, bowiem nie została ona nabyta na podstawie art. 27 ustawy emerytalnej, tylko na podstawie art. 27 a ustawy emerytalnej. W związku z faktem, że emerytura E. B. została przyznana z urzędu w miejsce pobieranej przez niego renty z tytułu

niezdolności do pracy, na podstawie art. 27a ustawy emerytalnej, nie można uznać, że jest emeryturą, której możliwość przeliczenia przewiduje art. 55 ustawy emerytalnej. Odwołujący się przed przyznaniem z urzędu emerytury na podstawie art. 27a ustawy emerytalnej pobierał rentę z tytułu niezdolności do pracy, korzystał więc już ze świadczenia z ubezpieczenia społecznego, zatem jego sytuacja nie jest tożsama z sytuacją osób, które nie korzystając z tego rodzaju świadczeń, po osiągnięciu wieku emerytalnego kontynuowały ubezpieczenia emerytalne i rentowe złożyły po 31 grudnia 2008 r. po raz pierwszy wniosek o emeryturę spełniając warunki przewidziane art. 27 ustawy emerytalnej. Niezależnie od powyższego, wskazać należy, że odwołujący się po przyznaniu emerytury z urzędu, emeryturę tą, kilkakrotnie przeliczaną w związku z doliczaniem kolejnego stażu pracy, pobierał, zaś zatrudnienie, które ustało przed z dniem 30 czerwca 2010 r., podjął od 15 grudnia 2010 r., pobierając w międzyczasie świadczenie emerytalne. Tym samym, po nabyciu emerytury, odwołujący się nie kontynuował zatrudnienia zasilając składkami Fundusz Ubezpieczeń Społecznych, co jest koniecznym warunkiem zastosowania art. 55 ustawy emerytalnej, przeciwnie - korzystał ze świadczenia z tego Funduszu. Kontynuowanie oznacza ciągłość (brak przerwy) pewnego stanu, który to warunek nie został spełniony, bowiem po przyznaniu emerytury odwołujący nie kontynuował ubezpieczenia, podejmując zatrudnienie na nowo dopiero od dnia 15 grudnia 2010 r..

Jak już wyżej podniesiono, warunki przyznania emerytury na podstawie art. 27 i art. 27a ustawy emerytalnej nie są tożsame. Przepis art. 27 przewidujący prawo do emerytury wymaga spełnienia przesłanki osiągnięcia określonego tym przepisem wieku i stażu pracy, zaś art. 27a dotyczy przyznania emerytury z urzędu w miejsce pobieranej renty z tytułu niezdolności do pracy, warunkowanego poza tym spełnieniem przesłanki wieku emerytalnego, o którym mowa w tym przepisie. Odwołujący się spełniał warunki do przyznania emerytury z art. 27 a ustawy emerytalnej, bowiem osiągnął wiek emerytalny oraz pobierał rentę z tytułu niezdolności do pracy, co nakładało na organ rentowy obowiązek przyznania emerytury w miejsce pobieranej renty i taka emerytura została mu przyznana z urzędu. W związku z faktem przyznania emerytury z urzędu w miejsce pobieranej renty, na podstawie art. 27a, nie można traktować odwołującego się, jako osobę spełniającą warunki do uzyskania emerytury na podstawie art. 27 ustawy emerytalnej, w rozumieniu art. 55 ww. ustawy. Należy założyć, że gdyby wolą ustawodawcy byłoby objęcie regulacją art. 55 ustawy emerytalnej, przewidującego możliwość skorzystania z preferencyjnych zasad obliczania emerytury dla ściśle określonego tym przepisem kręgu podmiotów, również ubezpieczonych, pobierających emeryturę przyznaną w miejsce pobieranej renty z tytułu niezdolności do pracy, to dałby temu wyraz w powołanej regulacji, co jednak nie miało miejsca, bowiem cytowany przepis odwołuje się jedynie do ubezpieczonych spełniających warunki do uzyskania emerytury na podstawie art. 27, nie zaś art. 27a ustawy emerytalnej. Odwołujący się przed wystąpieniem z wnioskiem o przyznanie emerytury na podstawie art. 27 ustawy emerytalnej, pobierał już emeryturę przyznaną na podstawie art. 27 a tej ustawy, która była kilkakrotnie przeliczana w związku z doliczaniem stażu pracy po 4 czerwca 2010 r..

Zauważyć też należy, że przed przyznaniem emerytury na podstawie art. 27a ustawy emerytalnej, E. B., poza wnioskiem z 28 lipca 2010 r., potraktowanym jako wniosek o przeliczenie przyznanej emerytury w oparciu o przepisy art. 110 – 114 ustawy emerytalnej, nie składał wniosku o przyznanie emerytury, w tym o przyznanie emerytury wcześniejszej i takiej emerytury nie pobierał, w związku z powyższym nie ma do niego zastosowania przepis art. 55 a ustawy emerytalnej, obowiązujący od dnia 1 maja 2015 r, zgodnie z którym, 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 (emeryturę w wieku podstawowym. W myśl art. 55 a ust. 2 , jeżeli ubezpieczony pobrał emeryturę, do której miał ustalone prawo przed ustaleniem prawa do emerytury z tytułu osiągnięcia powszechnego 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. Zgodnie z ust. 3 art. 55a, 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. Ustawodawca wprowadzając w art. 55a możliwość obliczenia emerytury w myśl art. 26, także dla osoby, która przed osiągnięciem podstawowego wieku emerytalnego miała ustalone prawo do emerytury w wieku obniżonym i taką emeryturę pobierała, określił sposób obliczania tego świadczenia - pomniejszenie podstawy obliczenia emerytur o emeryturę już pobrane. Nie można zatem uznać, że intencją ustawodawcy w przepisie art. 55, było objęcie jego treścią osób, które już były emerytami pobierającymi świadczenie. Przepis ten samodzielnie

określa krąg podmiotów uprawnionych do obliczenia emerytury na podstawie art. 26 ustawy emerytalnej, jeżeli jest ona wyższa od obliczonej, zgodnie z art. 53. Jeżeli uprawniony, czyli ubezpieczony spełniający warunki do emerytury zwykłej nie występuje o tę emeryturę, lecz kontynuuje ubezpieczenia i z wnioskiem o emeryturę występuje po 31 grudnia 2008 r., to ma prawo obliczyć emeryturę na podstawie art. 26. Przepis art. 55 uwzględnia zasadę, że prawo do emerytury powstaje z mocy ustawy z chwilą spełnienia określonych w niej warunków, przy czym istotne jest to, kiedy ubezpieczony wystąpi o emeryturę, czyli będzie żądał realizacji prawa do powszechnej emerytury, co powinno nastąpić po 31 grudnia 2008 r.. Art. 55 ustawy emerytalnej nie daje prawa każdorazowego przeliczenia emerytury, do której ubezpieczony uzyskał uprawnienia na podstawie art. 27 ustawy emerytalnej (a tym bardziej art. 27a, który nie został wymieniany w analizowanym przepisie) i ją pobierał, lecz prawo przeliczenia świadczenia niepobieranego. Ustawodawca, wprowadzając przepis art. 55 ustawy z dnia 17 grudnia 1998 r. o emeryturach i rentach z Funduszu Ubezpieczeń Społecznych (t.j. Dz. U. z 2017 r. poz. 1383) umożliwił ustalanie wysokości świadczenia według nowych zasad świadczeniobiorcy, który po osiągnięciu wieku emerytalnego nie realizował uprawnienia do świadczenia, ale kontynuując ubezpieczenie społeczne (w tym emerytalne) przyczyniał się do powiększenia Funduszu Ubezpieczeń Społecznych. Uznać zatem należy, że cel regulacji art. 55 ustawy emerytalnej zmierza do umożliwienia osobom, które nie skorzystały z uprawnienia do emerytury powszechnej, chcąc pozostać w zatrudnieniu i w konsekwencji powiększać Fundusz Ubezpieczeń Społecznych, obliczenie emerytury według nowych zasad tj. z uwzględnieniem zaewidencjonowanych składek.

Sytuacja faktyczno – prawna E. B. była jednak odmienna, niż przewidziana dyspozycją art. 55 ustawy emerytalnej, bowiem od 4 czerwca 2010 r. pobierał on emeryturę przyznaną z urzędu na podstawie art. 27 a ustawy emerytalnej i przeliczaną w związku z doliczaniem kolejnych okresów zatrudnienia, przed przyznaniem prawa do realizacji emerytury w wieku powszechnym z urzędu pobierał od 1991 r. rentę z tytułu niezdolności do pracy w okresie od 31 lipca 2010 r. do 14 grudnia 2010 r., zaś po przyznaniu emerytury nie kontynuował ubezpieczenia nie pozostając w zatrudnieniu od 1 lipca 2010 r. do 14 grudnia 2010 r.. Wobec powyższego nie może być uznana za skuteczną argumentacja apelacji odwołująca się do treści art. 55 w związku z art. 27 i art. 26 ustawy emerytalnej, bowiem sytuacja ubezpieczonego nie wpisuje się w dyspozycję wskazanej regulacji, która mając charakter preferencyjny musi być wykładana ściśle.

Zauważyć również należy, że przewidziana w art. 55a możliwość skorzystania z preferencyjnego obliczenia emerytury na podstawie art. 55 w zw. z art. 26 ustawy emerytalnej dla ubezpieczonych, którzy mieli ustalone prawo do emerytury przed zgłoszeniem wniosku o emeryturę, o której mowa w art. 27 (emeryturę w wieku podstawowym) powiązana jest z koniecznością pomniejszenia podstawy obliczenia emerytury zgodnie z art. 26 się o kwotę stanowiącą sumę kwot pobranych emerytur w wysokości przed odliczeniem zaliczki na podatek dochodowy od osób fizycznych i składki na ubezpieczenie zdrowotne. Ustawodawca wprowadzając w art. 55a dopuścił zatem możliwość obliczenia emerytury w myśl art. 26, także dla osoby urodzonej, tak jak ubezpieczony, przed 1 stycznia 1949 r., która przed osiągnięciem podstawowego wieku emerytalnego miała ustalone prawo do emerytury w wieku obniżonym i taką emeryturę pobierała, przy tym określając sposób obliczania świadczenia nakazał pomniejszenie podstawy obliczenia emerytur o emerytury już pobrane.

Skorzystanie przez ubezpieczonego urodzonego przez 1 stycznia 1949 r. z preferencji przewidzianej art. 55 ustawy emerytalnej byłoby zatem możliwe jedynie na warunkach ściśle określonych tą regulacją, a także w sytuacji objętej dyspozycją art. 55 a, z zastrzeżeniem dotyczącym przewidzianego tym przepisem sposobu obliczenia emerytury. Jak wskazano, odwołujący się powyższych warunków nie spełniał, wobec czego organ rentowy zasadnie odmówił obliczenia emerytury zgodnie z zadaniem jego wniosku.

Argumenty apelacji odwołujące się do orzecznictwa sądów powszechnych nie mogą odnieść zamierzonego skutku, bowiem stanowisko zawarte w przytoczonych judykatach nie jest wiążące, stany faktyczne w sprawach przywołanych w apelacji częściowo były odmiennie od stanu faktycznego występującego w niniejszej sprawie, zaś rozważania prawne w przeważającej części odwoływały się do orzeczeń Sądu Najwyższego wydanych w sprawach, w których sporne było obliczenie emerytury na podstawie art. 55 w związku z art. 26 ustawy emerytalnej dla ubezpieczonych, którzy przed złożeniem wniosku o takie obliczenie skorzystali z prawa do emerytury w niższym wieku emerytalnym (m.in. wyrok

Sądu Najwyższego z 4 lipca 2013 r. II UZP 4/1 OSNP 2013/21-22/257, wyrok Sądu Najwyższego z 10 lipca 2013 r. II UK 424/12 Lex 1341674).

Uwzględniając powyższe rozważania Sąd Apelacyjny, na podstawie art. 385 k.p.c. oddalił apelację jako niezasadną.

Sąd Apelacyjny na podstawie art. 102 kodeksu postępowania cywilnego nie obciążył odwołującego się kosztami zastępstwa prawnego Zakładu Ubezpieczeń Społecznych, w instancji odwoławczej. Zgodnie z powołanym przepisem, w wypadkach szczególnie uzasadnionych sąd może zasądzić od strony przegrywającej tylko część kosztów albo nie obciążać jej w ogóle kosztami.

Sąd Apelacyjny, nie obciążając E. B. kosztami zastępstwa prawnego organu rentowego miał na uwadze, że odwołujący się jest emerytem, ma niskie dochody, stan prawny niniejszej sprawy był skomplikowany, zaś odwołując się od decyzji organu rentowego, a następnie do wyroku Sądu pierwszej instancji, ubezpieczony realizował swoje prawo do zweryfikowania stanowiska tego organu przez sąd powszechny, co było zrozumiałe zważywszy na zawili stan prawny oraz bardzo lakoniczne uzasadnienie zarówno zaskarżonej decyzji, jak i wyroku Sądu Okręgowego.

***Sędziowie: Przewodniczący:***

***Małgorzata Micorek - Wagner Anna Kubasiak***

***Anita Górecka (spr.)***