

<i>Sygn. akt</i>	<i>III AUa 990/15</i>
------------------	-----------------------

WYROK
W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia **11 lutego 2016 r.**

Sąd Apelacyjny w Rzeszowie, III Wydział Pracy i Ubezpieczeń Społecznych

w składzie:

	Przewodniczący:	SSA Barbara Gonera
	Sędziowie:	SSA Alicja Podczaska del. SSO Lucyna Oleszek (spr.)
	Protokolant	st. sekr. sądowy Anna Kuźniar

po rozpoznaniu w dniu **11 lutego 2016 r.**

na rozprawie

sprawy z wniosku **J. Ł.**

przeciwko **Zakładowi Ubezpieczeń Społecznych Oddziałowi w R.**

o ponowne ustalenie wysokości kapitału początkowego i prawo do przeliczenia emerytury

na skutek apelacji organu rentowego

od wyroku **Sądu Okręgowego w Tarnobrzegu**

z dnia **26 sierpnia 2015 r.** sygn. akt **III U 520/15**

oddala apelację

Sygn. akt III AUa 990/15

UZASADNIENIE

wyroku z dnia 11 lutego 2016 r.

Decyzją z dnia 15 kwietnia 2015 r. nr: (...) Zakład Ubezpieczeń Społecznych Oddział w R. odmówił wnioskodawcy J. Ł. prawa do emerytury.

Na uzasadnienie podano, że wnioskodawca nie spełnia warunków określonych przepisem art. 55 ustawy o emeryturach i rentach z Funduszu Ubezpieczeń Społecznych do obliczenia emerytury na podstawie przepisu art. 26 ustawy, bowiem pobiera emeryturę od 1 lipca 2006 r., ustaloną na podstawie art. 29 ustawy emerytalnej.

Równocześnie decyzją z dnia 15 kwietnia 2015 r. nr: (...) -2015 Zakład Ubezpieczeń Społecznych Oddział w R. odmówił wnioskodawcy ustalenia kapitału początkowego, ponieważ przepisy powołanej ustawy o emeryturach i rentach z FUS nie przewidują ustalania kapitału początkowego dla osoby urodzonej przed 1 stycznia 1949 r.

Wnioskodawca J. Ł. złożył odwołanie od tych decyzji, domagając się ich zmiany.

Wskazał, że po przyznaniu wcześniejszej emerytury kontynuuje zatrudnienie i są odprowadzane składki. Stąd w jego ocenie emerytura ustalona z powszechnego wieku z art. 55 obliczona w myśl art. 26 jest wyższa niż obliczona w myśl art. 53 ustawy emerytalnej. Wniósł o sporządzenie symulacyjnego wyliczenia i przyznanie wyższej emerytury zgodnie z wyrokiem Sądu Najwyższego z dnia 4 lipca 2013 r. sygn. akt II UZP 4/13.

W odpowiedzi na odwołania organ rentowy wniósł o ich oddalenie

i powtórzył argumentację zawartą w zaskarżonych decyzjach, iż nie zachodzą warunki do przyznania emerytury i obliczenia jej wysokości na podstawie przepisu art. 26 ustawy o emeryturach i rentach z FUS, skoro wnioskodawca od 1 lipca 2006 r. otrzymuje emeryturę, której wysokość obliczona została zgodnie z przepisem art. 53 powołanej ustawy.

Dodatkowo wskazano, że w przypadku osób urodzonych przed 1949 czyli grupy nie objętej nowymi zasadami obliczania emerytur ustawodawca zezwolił na ustalenie wysokości świadczenia w myśl nowych zasad tylko w przypadku, gdy wniosek o emeryturę został złożony po raz pierwszy po 2008 r. a ubezpieczony spełniający warunki prawa do emerytury z art. 27 kontynuował ubezpieczenie po osiągnięciu wieku emerytalnego przewidzianego w art. 27 czyli 65 lat.

Co do odmowy ustalenia kapitału początkowego, to zgodnie z art. 173 ust. 1 kapitał początkowy ustala się dla ubezpieczonych urodzonych po dniu 31 grudnia 1948 r. którzy przed dniem wejścia w życie ustawy opłacali składki na ubezpieczenie społeczne lub za których składki opłacali płatnicy składek. Wnioskodawca urodził się przed 31 grudnia 1948 r.

Sąd Okręgowy w Tarnobrzegu III Wydział Pracy i Ubezpieczeń Społecznych wyrokiem z dnia 26 sierpnia 2015 r. sygn. akt III U 520/15 – zmienił zaskarżone decyzje w ten sposób, że zobowiązał organ rentowy do przeliczenia emerytury J. Ł. poprzez obliczenie jej według nowych zasad, zgodnie z art. 26 w zw. z art. 55 ustawy z dnia 17.12.1998r. o emeryturach i rentach z FUS, na podstawie wcześniej ustalonego kapitału początkowego.

Sąd pierwszej instancji ustalił, iż wnioskodawca J. Ł. ur. (...), w dniu 11 lipca 2006 r. złożył po raz pierwszy wniosek o przyznanie mu prawa do wcześniejszej emerytury.

Decyzją z dnia 5 września 2006 r. znak: (...) -1/25/ (...) Oddział

w R. przyznał mu prawo do emerytury we wcześniejszym wieku, począwszy od dnia 1 lipca 2006r. Wnioskodawca kontynuował ubezpieczenie po dacie przyznania prawa do tej emerytury – był zatrudniony w Samodzielnym Publicznym Zespole Zakładów Opieki Zdrowotnej Szpital (...) w S. na podstawie umowy o pracę w pełnym wymiarze czasu pracy od dnia 5 lipca 2006 r.

W dniu 23 stycznia 2014 r. wnioskodawca złożył wniosek o przyznanie emerytury z tytułu osiągnięcia powszechnego wieku emerytalnego. Decyzją z dnia 10 lutego 2014 r. znak: E1/25/035056541 (...) Oddział w R. przyznał mu prawo do emerytury, począwszy od dnia 1 stycznia 2014 r. Emerytura została obliczona wg zasad określonych w art. 53 ustawy emerytalnej.

W dniu 15 kwietnia 2015 r. wnioskodawca J. Ł. złożył wniosek, w którym domagał się wyliczenia kapitału początkowego oraz obliczenia wysokości emerytury według nowych zasad, a to wobec kontynuowania zatrudnienia.

Emerytura wnioskodawcy obliczona według zasad wynikających z art. 26 w zw. z art. 55 ustawy o emeryturach i rentach z FUS jest świadczeniem korzystniejszym od emerytury przyznanej wnioskodawcy i obliczonej wg zasad z art. 53 tej ustawy.

Ten bezsporny stan faktyczny Sąd Okręgowy ustalił na podstawie dokumentów organu rentowego.

Na podstawie tak zgromadzonego materiału dowodowego Sąd Okręgowy przyjął, że roszczenie wnioskodawcy jest uzasadnione.

Sąd wskazał, że spór sprowadza się do ustalenia czy wnioskodawca J. Ł., któremu organ rentowy przyznał emeryturę we wcześniejszym wieku od 1 lipca 2006 r., a wysokość świadczenia wyliczył zgodnie z przepisem art. 53 ustawy o emeryturach i rentach z Funduszu Ubezpieczeń Społecznych i który przez cały okres pobierania emerytury podlega ubezpieczeniu społecznemu z tytułu zatrudnienia, zasadnie domaga się, aby wysokość jego emerytury została obliczona na podstawie art. 26 ustawy emerytalno-rentowej.

Następnie Sąd podał, że zgodnie z przepisem art. 55 ustawy z dnia 17 grudnia 1998 r. o emeryturach i rentach z Funduszu Ubezpieczeń Społecznych (tj. Dz.U. 2015, poz. 748 z późn. zm.) ubezpieczonemu spełniającemu warunki do uzyskania emerytury na podstawie art. 27, który kontynuował ubezpieczenie emerytalne i rentowe po osiągnięciu przewidzianego w tym przepisie wieku emerytalnego i wystąpił z wnioskiem o przyznanie emerytury po 31 grudnia 2008 r. może być obliczona emerytura na podstawie art. 26, jeżeli jest wyższa od obliczonej zgodnie z art. 53.

Zarówno wykładnia językowa jak i funkcjonalna tego przepisu nie budzi wątpliwości. Jego adresatami są ubezpieczeni, którzy spełniają warunki do uzyskania emerytury określone przepisem art. 27 powołanej ustawy i którzy po osiągnięciu wieku przewidzianego w tym przepisie kontynuują ubezpieczenie emerytalne i rentowe, oraz wystąpili z wnioskiem o przyznanie emerytury po dniu 31 grudnia 2008 r.

Wykładając powołany przepis Sąd Okręgowy odwołał się do stanowiska Sądu Najwyższego, który w uchwale z dnia 4 lipca 2013 r. II UZP 4/13 stwierdził, że ubezpieczony urodzony przed 31 grudnia 1948 r., który po osiągnięciu powszechnego wieku emerytalnego kontynuował ubezpieczenie i wystąpił o emeryturę po dniu 31 grudnia 2008 r. ma prawo od 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 emeryturę wcześniejszą. Sąd Najwyższy wyraził pogląd, że sformułowanie „kontynuował ubezpieczenie” użyte w art. 55 u.e.r.f.u.s., w istocie oznacza „nie rozwiązał stosunku pracy”, niezależnie od tego czy wystąpił o przyznanie emerytury (wcześniejszej lub w niższym wieku emerytalnym). Nabycie prawa do emerytury przyjęte w ustawie emerytalnej, uwzględniając także treść art. 21 ust. 2 u.e.r.f.u.s., uzasadnia twierdzenie, że na emeryturę można przechodzić kilka razy. W sytuacji zatem gdy dopuszczalne jest kilkakrotne przechodzenie na emeryturę, byłoby niezbędne zaznaczenie w art. 55 u.e.r.f.u.s., że wyliczenie emerytury w powszechnym wieku emerytalnym możliwe byłoby tylko wówczas gdyby był to pierwszy wniosek o emeryturę (nabycie statusu emeryta). Takiego zastrzeżenia nie można jednak z treści tego przepisu wywnioskować, co oznacza, że ubezpieczony urodzony przed dniem 1 stycznia 1949 r., który osiągnął powszechny wiek emerytalny, kontynuował ubezpieczenie i wystąpił o emeryturę dopiero po dniu 31 grudnia 2008 r., może złożyć wniosek o wyliczenie tego świadczenia niezależnie od tego, czy wcześniej złożył wniosek o emeryturę w niższym wieku emerytalnym lub o emeryturę wcześniejszą. Przepis art. 55 tej ustawy, umożliwiając ubezpieczonemu urodzonym przed dniem 1 stycznia 1949 r. wyliczenie emerytury w wieku powszechnym według jej art. 26, „zrównuje” w pewnym sensie sytuacje tych osób (urodzonych przed dniem 1 stycznia 1949 r.) z sytuacją osób urodzonych po dniu 31 grudnia 1948 r., 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 u.e.r.f.u.s.

Także w uzasadnieniu wyroku z dnia 7 listopada 2013 r. II K143/13 Sąd Najwyższy stwierdził, iż emeryt pobierający emeryturę przyznaną i obliczoną na podstawie dotychczasowych zasad (art. 27 w związku z art. 53 ustawy o emeryturach i rentach z FUS) nie może być pozbawiony prawa do ustalenia emerytury korzystniejszej w wyższej wysokości obliczonej wg 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 oraz z wnioskiem o przyznanie emerytury na podstawie art. 27 ustawy wystąpił po raz pierwszy po 31 grudnia 2008 r.

Sąd Okręgowy rozstrzygając niniejszą sprawę w pełni przyjął zaprezentowaną linię orzecznictwa i stwierdził, że wnioskodawca złożył wniosek o przyznanie emerytury na podstawie art. 27 ustawy po dniu 31 grudnia 2008 r., nabył prawo do emerytury od dnia 1 stycznia 2014 r., następnie kontynuował ubezpieczenie emerytalne i rentowe. Okoliczność, że po przyznaniu mu emerytury świadczenie to pobierał oraz, że przed złożeniem wniosku o emeryturę z tytułu powszechnego wieku emerytalnego, od 2006 r. miał przyznano prawo do wcześniejszej emerytury - nie stoi na przeszkodzie przeliczenia wysokości emerytury nabytej z tytułu osiągnięcia powszechnego wieku emerytalnego na podstawie art. 26 ustawy emerytalnej.

Dlatego też Sąd Okręgowy uznał, że wnioskodawca ma prawo do wyliczenia emerytury na podstawie art. 26 w związku z art. 55 ustawy o emeryturach i rentach z FUS. Jak wynika z wyliczeń organu rentowego, emerytura tak wyliczona jest wyższa od obliczonej zgodnie z art. 53 ustawy o emeryturach i rentach z FUS.

Mając to na uwadze na podstawie przepisu art. 477¹⁴ § 2 k.p.c. Sąd zmienił zaskarżone decyzje i orzekł co do istoty sprawy.

Apelację od wyroku Sądu Okręgowego w Rzeszowie złożył Zakład Ubezpieczeń Społecznych Oddział w R..

W apelacji organ rentowy zaskarżonemu w całości wyrokowi zarzucił:

- naruszenie przepisów prawa materialnego tj. art. 55 ustawy o emeryturach i rentach z FUS polegające na przyjęciu przez Sąd, iż wnioskodawca ma prawo do przeliczenia emerytury na podstawie art. 26 w zw. z art. 55 ustawy o emeryturach i rentach z FUS.

W konsekwencji organ rentowy domagał się:

- zmiany zaskarżonego wyroku i oddalenia odwołania wnioskodawcy, ewentualnie

- uchylenia wyroku i przekazania sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi I instancji.

W uzasadnieniu apelujący, nie kwestionując ustaleń Sądu I instancji, po raz kolejny zaprezentował swoje stanowisko co do wykładni przepisu art. 55 ustawy o emeryturach i rentach z FUS, w świetle którego fakt, iż odwołujący nabył już uprzednio prawo do świadczenia emerytalnego i je pobierał stoi na przeszkodzie w ustaleniu prawa do emerytury w powszechnym wieku emerytalnym według nowych zasad.

Zdaniem apelującego możliwość zastosowania przepisu art. 55 ustawy emerytalnej dotyczy tylko takiej osoby, która kontynuowała ubezpieczenia emerytalno-rentowe po osiągnięciu wieku emerytalnego i wystąpiła po raz pierwszy

z wnioskiem o przyznanie emerytury po 31 grudnia 2008 r. Tymczasem osobie, która pobierała jakąkolwiek emeryturę, choćby za jeden miesiąc, obliczoną na dotychczasowych zasadach nie przysługuje prawo do zastosowania art. 55 cyt. ustawy w zw. z art. 26.

Mając powyższe na uwadze Sąd Apelacyjny w Rzeszowie III Wydział Pracy i Ubezpieczeń Społecznych zważył, co następuje:

Apelacja organu rentowego okazała się bezzasadna i stosownie do treści 385 k.p.c. podlega oddaleniu.

Wyrok Sądu Okręgowego w Tarnobrzegu jest bowiem wyrokiem trafnym i odpowiada prawu, zaś w okolicznościach przedmiotowej sprawy nie występują powoływane przez stronę podstawy apelacji. Brak też innych przesłanek zaskarżenia mogących wyrok ten wzruszyć z urzędu.

W tym miejscu należy wskazać, że zgodnie z art. 378 § 1 k.p.c. Sąd drugiej instancji rozpoznaje sprawę w granicach apelacji, przy czym postępowanie odwoławcze nie jest tylko postępowaniem kontrolnym, ale i merytorycznym ponownym osądzeniem sprawy, opartym na możliwości czynienia przez Sąd drugiej instancji własnych i samoistnych ustaleń, a tym samym „naprawie” wszelkich wadliwości popełnionych przez Sąd pierwszej instancji (wyrok Sądu Najwyższego

z dnia 22 lutego 2006 r. III CSK 128/05 OSNC 2006/11/191). Ponadto mając na uwadze treść art. 382 k.p.c. sąd odwoławczy ma nie tylko uprawnienie, ale wręcz obowiązek rozważenia na nowo całego zebranego w sprawie materiału oraz dokonania jego własnej, samodzielnej i swobodnej oceny, w tym oceny zgromadzonych dowodów. Sąd drugiej instancji nie ogranicza się zatem tylko do kontroli sądu pierwszej instancji, lecz bada ponownie całą sprawę, a rozważając wyniki postępowania przed sądem pierwszej instancji, władny jest ocenić je samoistnie. Postępowanie apelacyjne jest przedłużeniem procesu przeprowadzonego przez pierwszą instancję, co oznacza, że nie toczy się on na nowo.

Sąd Okręgowy przeprowadził w niniejszej sprawie staranne postępowanie dowodowe i zbadał wszystkie istotne okoliczności, niezbędne do wydania prawidłowego rozstrzygnięcia. W oparciu o dokonane ustalenia wywiódł też prawidłowe wnioski, które zawarł w pisemnym uzasadnieniu wyroku.

Poczynione prawidłowe ustalenia faktyczne, Sąd Apelacyjny w całości aprobuje i przyjmuje za własne. Również dokonana ocena prawna nie nasuwa zastrzeżeń, co do właściwej wykładni przepisów prawa oraz ich prawidłowego zastosowania. Wobec tego zbędnym jest ich szczegółowe powtarzanie w niniejszym uzasadnieniu (tak postanowienie SN z dnia 22 kwietnia 1997 r., II UKN 61/97; wyrok SN z dnia 5 listopada 1998r., I PKN 339/98).

Należy jedynie przypomnieć, że zgodnie z art. 55 ustawy z dnia 17 grudnia 1998 r. o emeryturach i rentach z Funduszu Ubezpieczeń Społecznych (Dz. U.

z 2015 r., poz.748 ze zm.) – ubezpieczonemu spełniającemu warunki do uzyskania emerytury na podstawie art. 27, który kontynuował ubezpieczenie emerytalne i rentowe po osiągnięciu wieku emerytalnego i wystąpił z wnioskiem o emeryturę po dniu 31 grudnia 2008 r., może być obliczona emerytura na podstawie art. 26, jeżeli jest wyższa od obliczonej zgodnie z art. 53 tej ustawy.

Równocześnie na mocy art. 1 pkt 2 ustawy z dnia 5 marca 2015 r. o zmianie ustawy o emeryturach i rentach z Funduszu Ubezpieczeń Społecznych (Dz.U.2015 poz. 552) do ustawy emerytalnej został dodany art. 55a w następującym brzmieniu:

1. 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.

2. 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.

3. 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.

Zmiana ta weszła w życie z dniem 1 maja 2015 r. Wprowadzenie tego zapisu niejako potwierdziło praktykę orzecniczą. Sąd Najwyższy w uchwale z dnia 4 lipca 2013 r. w sprawie II UZP 4/13 (ale także w wyrokach z dnia 19 marca 2014 r. I UK 345/13 (Lex nr 1455228, z dnia 10 lipca 2013 r., II UK 424/12, z dnia 7 listopada 2013 r., II UK 143/12 oraz z dnia 9 września 2013 r., II UK 23/13 (LEX nr 1375193) stwierdził bowiem, że dla niektórych osób urodzonych przed 1 stycznia 1949 r. istnieje możliwość obliczenia emerytury według kapitałowych zasad określonych w art. 25 i 26 ustawy emerytalnej. Sąd Najwyższy przyjął, 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 Funduszu Ubezpieczeń Społecznych, niezależnie od tego czy wcześniej złożył wniosek o emeryturę w niższym wieku emerytalnym lub o emeryturę wcześniejszą. Data 31 grudnia 2008 r. nie jest obojętna w kontekście obowiązujących regulacji emerytalnych, skoro nowy sposób wyliczania emerytury został wprowadzony od 1 stycznia 2009 r. Ustawodawca wprowadził bowiem co do zasady, emerytury obliczane w wysokości „kapitałowej” dla ubezpieczonych urodzonych po dniu 31 grudnia 1948 r. (art. 24-26 ustawy), ponieważ istotny składnik niezbędny do obliczenia ich wysokości, jakim jest kapitał początkowy, ustalano obligatoryjnie jedynie dla wymienionej kategorii ubezpieczonych (urodzonych po dniu 31 grudnia 1948 r. - art. 173 ust. 1 ustawy). Ponadto z art. 183 ustawy emerytalnej w stosunku do ubezpieczonych urodzonych później (po 31 grudnia 1948 r.) wynika „stopniowalność” obliczania wysokości należnych im emerytur ustalanych w ściśle ustawowo wskazanych proporcjach, wymagających ich obliczenia zarówno według dotychczasowych zasad na podstawie art. 53, jak i według „nowych” zasad wyliczanych metodą „kapitałową” (art. 26), jeżeli ubezpieczeni urodzeni po 31 grudnia 1948 r. osiągnęli lub osiągną wiek uprawniający do emerytury w ciągu (okresie) lat kalendarzowych 2009-2013.

Istotne w sprawie jest też to, że stosownie do art. 194d ustawy o emeryturach i rentach z FUS, jeżeli z wnioskiem o ponowne ustalenie wysokości emerytury wystąpi emeryt, któremu to świadczenie obliczono zgodnie z art. 53, wysokość emerytury oblicza się na nowo zgodnie z tym przepisem, tj. według dotychczasowych zasad.

Ponadto należy stwierdzić, że 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 (tak też wyrok Sądu Najwyższego z dnia 7 listopada 2013 r. II UK 143/13).

Ponadto należy pamiętać, że art. 55 ust. 1 ustawy przewidział dodatkowe zastrzeżenie. Przeliczenie emerytury na podstawie art. 26 ustawy następuje jeżeli będzie ona wyższa od obliczonej zgodnie z art. 53 ustawy. Oznacza to, że nie ma możliwości zastosowania konstrukcji określonej w tym przepisie, bez wcześniejszego obliczenia podstawy wymiaru świadczenia zgodnie z art. 25 ust 1 ustawy, czyli z uwzględnieniem kapitału początkowego. Skoro ubezpieczony złożył wniosek w trybie art. 55 ustawy, to jasne jest, że obejmuje on również żądanie wyliczenia przez organ rentowy kapitału początkowego. Przy czym na potrzeby zastosowania art. 55 ustawy wystarczające jest symulacyjne obliczenie przez organ rentowy wysokości emerytury przysługującej na podstawie art. 26 ustawy, tak aby można było ją zestawić z wartością wynikającą z zastosowania art. 53 ust 1 ustawy. Umożliwia to Sądowi przy rozpoznawaniu odwołania od decyzji wydanej w trybie art. 55 ustawy dokonanie oceny ziszczenia się przesłanki określonej w zwrocie „jeżeli jest wyższa od obliczonej zgodnie z art. 53”.

Sąd I instancji rozstrzygając sprawę miał na uwadze powołane przepisy i prawidłowo ustalił, że wnioskodawca J. Ł. urodzony (...), najpierw od dnia 1 lipca 2006 r. na mocy decyzji organu rentowego uzyskał prawo do emerytury we wcześniejszym wieku, a następnie od 1 stycznia 2014 r., na wniosek złożony w dniu 23 stycznia 2014 r., prawo do emerytury z tytułu osiągnięcia powszechnego wieku emerytalnego. Emerytura została obliczona wg zasad określony w art. 53 ustawy emerytalnej. Równocześnie okazało się, że wnioskodawca cały czas kontynuował ubezpieczenie, pozostając w zatrudnieniu w Samodzielnym Publicznym Zespole Zakładów Opieki Zdrowotnej Szpital (...) w S. na podstawie umowy o pracę w pełnym wymiarze czasu pracy jako specjalista chirurg.

Ponadto okazało się, że emerytura wnioskodawcy obliczona według zasad wynikających z art. 26 w zw. z art. 55 ustawy o emeryturach i rentach z FUS po hipotetycznym ustaleniu kapitału początkowego wynosi 7.744,94 zł brutto i jest świadczeniem korzystniejszym od emerytury przyznanej wnioskodawcy i obliczonej wg. zasad z art. 53 tej ustawy tj. w kwocie 5.721,64 zł brutto.

W tej sytuacji należy stwierdzić, że wnioskodawca spełnił wszystkie warunki wynikające z art. 55 ustawy o emeryturach i rentach z FUS tj.:

- o prawo do emerytury w powszechnym wieku emerytalnym wystąpił w dniu 23 stycznia 2014 r., a wcześniej, od 1 lipca 2006 r. miał prawo do emerytury we wcześniejszym wieku,
- po przyznaniu tak emerytury we wcześniejszym wieku, jak i po osiągnięciu powszechnego wieku emerytalnego kontynuował ubezpieczenie emerytalno-rentowe,
- emerytura obliczona na podstawie art. 26 jest wyższa od obliczonej zgodnie z art. 53 cyt. ustawy.

Sąd Apelacyjny w pełni przychylił się do stanowiska wyrażonego przez Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 18 września 2014 r. I UK 27/14 (Lex 1537287), m. in.

w zakresie możliwości kilkakrotnego uzyskania prawa do emerytury, lecz tylko wówczas, gdy każdorazowo inne przesłanki będą decydowały o ziszczeniu się ryzyka emerytalnego.

Należy też zauważyć, że ustalenie emerytury na starych zasadach nie stanowi przeszkody do ustalenia emerytury kapitałowej w przypadku, gdy ubezpieczony taką emeryturę pobierał. Z motywów wyroku Sądu Najwyższego z dnia 4 września

2013 r., II UK 23/13 (OSNP 2014 Nr 6, poz. 85) wynika, że także emeryt, który po ustaleniu i pobraniu emerytury kontynuował obowiązkowe ubezpieczenia emerytalne

i rentowe, zachował status ubezpieczonego spełniającego warunki do uzyskania najkorzystniejszego wymiaru należnego mu świadczenia emerytalnego, w tym do jego obliczenia metodą „kapitałową”, jeżeli emerytura obliczona według nowych zasad na podstawie art. 26, jest wyższa od obliczonej zgodnie z art. 53 ustawy emerytalnej, o ile spełnił warunki wymagane w art. 55, w tym złożył wniosek emerytalny po dniu 31 grudnia 2008 r.

Stąd fakt pobierania przez wnioskodawcę emerytury w okresie poprzedzającym wystąpienie z wnioskiem o przeliczenie świadczenia w oparciu o art. 55 w zw. z art. 26 ustawy o emeryturach i rentach z FUS - wbrew twierdzeniom pozwanego organu - jest w sprawie bez znaczenia.

Mając powyższe na uwadze, apelację pozwanego wobec braku zarówno podstaw faktycznych, jak i prawnych do jej uwzględnienia, na podstawie art. 385 k.p.c. należało oddalić, co orzeczono w sentencji wyroku.