



Sygn. akt I UK 140/18

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 7 sierpnia 2019 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Andrzej Wróbel (przewodniczący)

SSN Halina Kiriło (sprawozdawca)

SSN Krzysztof Rączka

w sprawie z odwołania R. P.
przeciwko Zakładowi Ubezpieczeń Społecznych Oddziałowi w C.
o wysokość świadczenia,
po rozpoznaniu na posiedzeniu niejawnym w Izbie Pracy i Ubezpieczeń
Społecznych w dniu 7 sierpnia 2019 r.,
skargi kasacyjnej organu rentowego od wyroku Sądu Apelacyjnego w (...)
z dnia 26 października 2017 r., sygn. akt III AUa (...),

**uchyla zaskarżony wyrok i przekazuje sprawę Sądowi
Apelacyjnemu w (...) do ponownego rozpoznania i
rozstrzygnięcia o kosztach postępowania kasacyjnego.**

UZASADNIENIE

Decyzją z dnia 23 listopada 2015 r. Zakład Ubezpieczeń Społecznych Oddział w C. odmówił R. P. przeliczenia emerytury na podstawie art. 110a ustawy z dnia 17 grudnia 1998 r. o emeryturach i rentach z Funduszu Ubezpieczeń Społecznych (jednolity tekst: Dz.U. z 2018 r., poz. 1270; dalej jako ustawa o

emeryturach i rentach z FUS), ponieważ nowo ustalony wskaźnik wysokości podstawy wymiaru świadczenia (WWPW) jest niższy od 250%.

Wyrokiem z dnia 19 grudnia 2016 r. Sąd Okręgowy w K. oddalił odwołanie ubezpieczonego od powyższej decyzji.

Sąd pierwszej instancji ustalił, że R. P. pobiera emeryturę górniczą od dnia 16 grudnia 1990 r. Do obliczenia podstawy wymiaru tego świadczenia przyjęto wynagrodzenie wnioskodawcy z trzech kolejnych lat kalendarzowych 1985-1987. WWPW wyniósł 376,27% i został ograniczony do 250%.

Z akt osobowych ubezpieczonego z KWK „B.”, KWK „B.” i KWK „S.” wynika, że R. P. pracował w KWK „B.” w okresie od 25 września 1963 r. do 27 kwietnia 1965 r. oraz od 19 maja 1967 r. do 29 kwietnia 1970 r., natomiast od 28 kwietnia 1965 r. do 21 kwietnia 1967 r. odbywał zasadniczą służbę wojskową. Przy podjęciu pracy ubezpieczonemu przyznano wynagrodzenie zasadnicze w wysokości 56 zł za dniówkę. Po przepracowaniu trzech miesięcy nabył prawo do specjalnego wynagrodzenia z Karty Górnika, które (w oparciu o uchwałę Rady Ministrów z dnia 30 listopada 1949 r.) po przepracowaniu trzech miesięcy kalendarzowych wynosiło 10%, a po przepracowaniu dwóch lat - 15%, natomiast przepracowanie pięciu lat w górnictwie pozwalało na doliczenie z tytułu Karty Górnika kwoty w wysokości 20%. Protokołem dodatkowym do Układu Zbiorowego Pracy nr 265/PW z dnia 5 grudnia 1968 r. wprowadzono nowe stawki wynagrodzenia zasadniczego i zgodnie z tym protokołem wynagrodzenie młodszego górnika wynosiło 94 zł za dniówkę. Ustalono też nowe zasady ustalania Karty Górnika. Zmiana procentowych stawek Karty Górnika nastąpiła również na podstawie uchwały Rady Ministrów nr 13/73 z dnia 20 stycznia 1973 r. oraz uchwały Rady Ministrów nr 230/74 od 1 października 1974 r. Wprowadzono dwie nowe stawki: po dziesięciu latach pracy w górnictwie - 25% i po dwudziestu latach pracy w górnictwie - 30%.

Od dnia 29 czerwca 1970 r. ubezpieczony podjął pracę w KWK „S.” na stanowisku górnika. Otrzymał stawkę zaszeregowania według piątej kategorii, która wynosiła 106 zł za dniówkę. Od dnia 1 lutego 1974 r. pobierał - zgodnie z nowym taryfikatorem płac - wynagrodzenie w wysokości 136 zł za dniówkę, a od 1 grudnia 1976 r. 148 zł za dniówkę. Pracownicy górnictwa mieli prawo do deputatu węglowego wynoszącego 8 ton w stosunku rocznym dla pracowników

utrzymujących rodzinę i 2 tony w stosunku rocznym dla pracowników nieutrzymujących rodziny. Odwołujący się zawarł związek małżeński w dniu 19 lipca 1969 r., czyli od tego dnia miał na utrzymaniu rodzinę, a zatem posiadał prawo do deputatu węglowego w ilości 8 ton w stosunku rocznym.

Obliczone przez biegłego sądowego z zakresu emerytur i rent wynagrodzenie ubezpieczonego (w tym wynagrodzenie zasadnicze, Karta Górnika i węgiel) w kolejnych latach wynosiło: w 1963 r. - 4.648 zł, w 1964 r. - 19.719 zł, w 1965 r. - 6.493 zł, w 1967 r. - 12.990 zł, w 1968 r. - 22.341 zł, w 1969 r. - 35.572 zł, w 1970 r. - 33.353 zł, w 1971 r. - 41.956 zł, w 1972 r. - 41.956 zł, w 1973 r. - 43.323 zł, w 1974 r. - 54.460 zł, w 1975 r. - 55.400 zł, w 1976 r. - 55.775 zł, w 1977 r. - 59.900 zł, w 1978 r. - 59.900 zł, w 1979 r.

W ślad za biegłym Sąd pierwszej instancji ustalił, że najkorzystniejsze wynagrodzenie z wybranych dwudziestu lat kalendarzowych, w tym przypadających częściowo po przyznaniu świadczenia, ubezpieczony uzyskał w latach 1969 - 1977 oraz 1980-1990. Suma wskaźników z dwudziestu lat wyniosła 4927,75%, a WWPW wyniósł 246,39% i nie przekroczył 250%.

Sąd Okręgowy stwierdził, że ubezpieczony nie przedłożył wykazu zarobków w postaci druku RP-7, co umożliwiłoby prawidłowe przeliczenie jego emerytury. Natomiast przepisy prawa nie pozwalają na ustalanie zarobków na podstawie wynagrodzenia innych pracowników. Biegły uwzględnił zatem w obliczeniach te elementy wynagrodzenia, które są niewątpliwe, a mianowicie te, z których jednoznacznie wynika, że ubezpieczony osiągnął je w okresie pracy zarówno w KWK „B.”, jak i w KWK „S.”. Pozostałe elementy wynagrodzenia nie są możliwe do odtworzenia. Niemożność ustalenia nowego WWPW w rozmiarze co najmniej 250% wyklucza zaś przeliczenie świadczenia na podstawie art. 110a ustawy o emeryturach i rentach z FUS.

Na skutek apelacji ubezpieczonego Sąd Apelacyjny w (...) wyrokiem z dnia 26 października 2017 r. zmienił zaskarżony wyrok i poprzedzającą go decyzję organu rentowego w ten sposób, że od dnia 1 października 2015 r. przeliczył R. P. emeryturę przy zastosowaniu art. 110a ustawy o emeryturach i rentach z FUS.

Sąd drugiej instancji stwierdził, że apelacja jest zasadna, choć nie z przyczyn w niej podniesionych. W jego ocenie, Sąd Okręgowy przeprowadził obszerne i

pełne postępowanie dowodowe, gromadząc wszelkie dostępne dokumenty obrazujące wysokość poszczególnych składników wynagrodzenia ubezpieczonego w okresie jego aktywności zawodowej, dopuścił także dowód z opinii biegłego, który nie tylko wykorzystał wskazany wyżej materiał dowodowy, ale prawidłowo skorzystał również z powszechnie obowiązujących aktów prawnych dotyczących wysokości wynagrodzeń w górnictwie węgla kamiennego w spornych okresach. Ocena tak zgromadzonego materiału dowodowego nie przekracza granic określonych przepisem art. 233 k.p.c. Sąd Apelacyjny uznał jednak, że z materiału tego można wciągnąć wnioski idące dalej, niż to uczynił Sąd pierwszej instancji.

Zwrócił uwagę na stwierdzenie przez biegłego, że wynagrodzenie ubezpieczonego mogło być znacznie wyższe od wyżej wyliczonego ze względu na premie i różne dodatki (np. dodatki za pracę w warunkach szkodliwych, za pracę w dni wolne od pracy itp.), które to składniki nie są obecnie możliwe do odtworzenia. Nadto, jak wynika z ustaleń Komisji Weryfikacyjnej przy KWK „B.” w C. z dnia 19 czerwca 1991 r., pracując w tej kopalni w okresie od 26 czerwca 1962 r. do 31 sierpnia 1962 r. jako robotnik niewykwalifikowany pod ziemią - ładowacz oraz w okresie od 25 września 1963 r. do 31 grudnia 1969 r. jako młodszy górnik pod ziemią (z przerwami wskazanymi w protokole) ubezpieczony pracował stale w przodkach oddziałów wydobywczych VIII, VII i III. Także w latach 1970-1980 (KWK „S.”) wykazał łącznie 21257 dniówek przodkowych, przy czym ich ilość wahała się od 142 do 284 rocznie. Jako górnik pracujący w przodku (w ścianie) ubezpieczony musiał osiągać wysokie wynagrodzenie.

Zdaniem Sądu drugiej instancji, przepis art. 110a ust. 1 ustawy o emeryturach i rentach z FUS do swego zastosowania nie wymaga precyzyjnego ustalenia nowego WWPW, a jedynie ustalenia, że jest on wyższy niż 250%. Aby WWPW był wyższy niż 250%, może on wynieść jedynie 250,01%, skoro w myśl art. 15 ust. 4 pkt 2 i 3 ustawy o emeryturach i rentach z FUS wyraża się go z zaokrągleniem do setnych części procentu. Tymczasem suma wskaźników procentowych z wybranych przez odwołującego się najkorzystniejszych 20 lat z całego okresu ubezpieczenia, w tym przypadających częściowo po przyznaniu świadczenia, wyniosła 4.927,75%, w tym suma wskaźników z lat w pełni udokumentowanych (tj. 1980-1990) wyniosła 3.769,75%, zaś za najkorzystniejsze

lata, z których zarobki były odtwarzane (tj. 1969-1977) wyniosła 1.158%. Żeby zaś WWPW z 20 lat wyniósł 250,01%, to suma wskaźników za 20 lat musiałaby wynieść $20 \times 250,01 = 5.000,2\%$. Skoro suma w pełni udokumentowanych wskaźników wyniosła 3.769,75%, to suma wskaźników za lata odtwarzane musiałaby wynieść 1.230,45% ($5.000,2 - 3.769,75$), czyli musiałaby być wyższa od ustalonej przez biegłego o 72,45% ($1230,45 - 1.158$), a zatem średniorocznie o 8,05% (jako że okres 1969 - 1977 to dziewięć lat kalendarzowych) ($72,45 : 9$).

Według Sądu Apelacyjnego, faktyczna podstawa wymiaru składek na ubezpieczenie społeczne (wynagrodzenie) R. P. w latach 1969-1977 musiałaby być wyższa od ustalonej przez biegłego o znacznie więcej niż wskazane wyżej minimum wynoszące 8,05%. Wystarczy zauważyć, że udokumentowane wynagrodzenie za najbliższe kolejne lata pracy ubezpieczonego w KWK „S.” od roku 1980 i dalej było ponad dwukrotnie a nawet ponad dwuipółkrotnie wyższe niż wynagrodzenie odtworzone przez biegłego z roku 1979 i wstecz, przy czym nie chodzi o jego wysokość w liczbach bezwzględnych, tylko o procentową relację do przeciętnego wynagrodzenia w skali kraju za dany rok. Obrazuje to skalę zaniżenia wynagrodzenia odtwarzanego.

Konkludując Sąd drugiej instancji stwierdził, że wynagrodzenie R. P. za lata 1969-1977 było wyższe w każdym z lat o co najmniej 8,05% od wynagrodzenia za te lata odtworzonego przez biegłego. Ustalenie takie jest możliwe tym bardziej, że zgodnie z ust. 2 art. 110a ustawy o emeryturach i rentach z FUS, uregulowane tym przepisem przeliczenie świadczenia możliwe jest tylko jeden raz. W konsekwencji uznał, że R. P. spełnił określone w art. 110a ust. 1 tej ustawy przesłanki do przeliczenia pobieranej przez niego emerytury górniczej począwszy od miesiąca, w którym złożył wniosek o to przeliczenie.

Organ rentowy zaskarżył powyższy wyrok skargą kasacyjną w całości. Zaskarżonemu wyrokowi zarzucił naruszenie prawa materialnego, przez błędne zastosowanie i niewłaściwą wykładnię art. 15 i art. 110a ustawy o emeryturach i rentach z FUS. Podniósł też zarzut naruszenia przepisów prawa procesowego, tj. 233 § 1 w związku z art. 382 k.p.c., przez uznanie za udowodniony fakt, że odwołujący się wykazał dowodowo, iż w okresie 10 lat z 20 lat przed złożeniem wniosku o ponowne przeliczenie emerytury wskaźnik wysokości podstawy wymiaru

wynosił powyżej 250% w sytuacji, gdy ze zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego nic takiego nie wynika, gdyż ustalony wskaźnik wynosi 246,39%. Organ rentowy wniósł o uchylenie zaskarżonego wyroku i skierowanie sprawy do ponownego rozpoznania przez Sąd Apelacyjny.

W uzasadnieniu skargi kasacyjnej organ rentowy podniósł, że do celów uzyskania prawa do ponownego przeliczenia emerytury nie można dowolnie stosować okresu lat składkowych przed uzyskaniem prawa do świadczenia. Kwestią zasadniczą jest sposób obliczenia wskaźnika wysokości podstawy wymiaru w określonym w tych przepisach przedziale czasowym. Jak wynika z brzmienia art. 110 i art. 110a ustawy o emeryturach i rentach z FUS, okres ten musi przypadać w całości lub w części po przyznaniu świadczenia. W ocenie skarżącego, Sąd drugiej instancji nie przeprowadził ponadto postępowania dowodowego ani nie zmienił ustaleń faktycznych Sądu pierwszej instancji z uwagi na brak podstaw ku temu, dokonując jedynie samoistnej czynności polegającej na wprowadzeniu nieznanym prawu materialnemu nowych wyliczeń matematycznych sztucznie podwyższających obliczony i udowodniony w toku procesu wskaźnik wysokości podstawy wymiaru, o którym mowa w art. 110a ustawy.

W odpowiedzi na skargę kasacyjną odwołujący się wniósł o jej oddalenie i zasądzenie od organu rentowego kosztów zastępstwa procesowego według norm przepisanych.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje:

Skarga kasacyjna zasługuje na uwzględnienie.

Analizę prawidłowości zaskarżonego wyroku wypada rozpocząć od przytoczenia treści art. 110a ust. 1 ustawy o emeryturach i rentach z FUS, zgodnie z którym wysokość emerytury oblicza się ponownie od podstawy wymiaru ustalonej w sposób określony w art. 15, z uwzględnieniem art. 110 ust. 3, jeżeli do jej obliczenia wskazano podstawę wymiaru składki na ubezpieczenie społeczne lub ubezpieczenia emerytalne i rentowe na podstawie przepisów prawa polskiego przypadającą w całości lub w części po przyznaniu świadczenia, a wskaźnik wysokości podstawy wymiaru przed zastosowaniem ograniczenia, o którym mowa

w art. 15 ust. 5, jest wyższy niż 250%. Przepis ten został wprowadzony do ustawy emerytalnej przez art. 1 pkt 3 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) i obowiązuje od dnia 1 maja 2015 r.

W ujęciu systemowym art. 110a ustawy o emeryturach i rentach z FUS poszerza katalog okoliczności pozwalających na dokonanie zmiany wysokości świadczenia, o których mowa w Dziale VIII (zasady ustalania świadczeń), rozdział 3 (zmiany w prawie do świadczeń i ich wysokości) tej ustawy. Uregulowania te obejmują, po pierwsze, ubezpieczonych pobierających świadczenia składające się z tak zwanej części socjalnej (24% kwoty bazowej) oraz części stażowej, która jest zależna od sumy okresów składkowych i nieskładkowych oraz od wysokości opłaconych składek na ubezpieczenie społeczne w wybranych latach. Finansowanie tych świadczeń odbywa się w ramach systemu repartycyjnego, będącego swoistą umową pokoleniową (wypłacane emerytury finansowane są ze składek osób obecnie czynnych zawodowo). Po drugie, osób pobierających emeryturę na nowych zasadach (z systemu zdefiniowanej składki), w których wysokość otrzymywanego świadczenia uzależniona jest od wysokości składki wnoszonej do funduszu. Zawarty w art. 110a ustawy o emeryturach i rentach z FUS mechanizm ponownego obliczenia wysokości emerytury dotyczy wyłącznie osób otrzymujących świadczenia w trybie repartycyjnym. Co więcej, zakres przedmiotowy regulacji obejmuje wyłącznie "emeryturę", pomijając możliwość ponownego ustalenia w tym trybie wysokości renty z tytułu niezdolności do pracy. Zatem ze swej istoty jest węższy niż zakres regulacji przewidziany w art. 110 i art. 111 tej ustawy. Nadto, ustalenie wysokości emerytury może nastąpić tylko raz (art. 110a ust. 2 ustawy emerytalnej), co wymusza szczególnie staranne przygotowanie wniosku o ponowne obliczenie wysokości emerytury w tym trybie. Wreszcie fakt zawieszenia prawa do emerytury nie zwalnia ubezpieczonego - jak ma to miejsce na gruncie art. 110 ust. 2 ustawy - od konieczności uzyskania wyższego wskaźnika wysokości podstawy wymiaru, który w tym przypadku powinien przekraczać 250%.

Przepis art. 110a ustawy o emeryturach i rentach z FUS statuuje dwa warunki ponownego ustalenia prawa do świadczenia, a mianowicie: 1) do obliczenia należy

wskazać „podstawę wymiaru składki na ubezpieczenie społeczne lub ubezpieczenia emerytalne i rentowe na podstawie przepisów prawa polskiego przypadającą w całości lub w części po przyznaniu świadczenia” oraz 2) wskaźnik wysokości podstawy wymiaru przed zastosowaniem ograniczenia, o którym mowa w art. 15 ust. 5 ustawy emerytalnej, jest wyższy niż 250%. Obowiązkiem wnioskodawcy jest zatem w pierwszej kolejności wskazanie podstawy wymiaru składki na ubezpieczenie społeczne (lub emerytalno - rentowe) na podstawie przepisów prawa polskiego przypadającej w całości lub części po przyznaniu świadczenia, a następnie wykazanie, że obliczony - w myśl z art. 15 ustawy emerytalnej - wskaźnik wysokości podstawy wymiaru jest wyższy niż 250%.

Co do pierwszej z przesłanek dopuszczalności przeliczenia emerytury w trybie powołanego przepisu wypada zauważyć, że identyczny warunek został zredagowany w art. 110 ust. 1 ustawy o emeryturach i rentach z FUS. Trybunał Konstytucyjny w wyroku z dnia 18 listopada 2008 r., P 47/07 (OTK-A 2008 nr 9, poz. 156) stwierdził, że w zakresie, w jakim przepis ten uzależnia prawo do ponownego obliczenia emerytury od wskazania do jej obliczenia podstawy wymiaru składki na ubezpieczenie społeczne lub ubezpieczenia emerytalne i rentowe przypadające w całości lub w części po przyznaniu świadczenia, jest zgodny z art. 32 ust. 1 Konstytucji RP.

Odnosnie do drugiej z przesłanek dopuszczalność przeliczenia emerytury trzeba zwrócić uwagę na cel regulacji art. 110a ustawy o emeryturach i rentach z FUS, jakim jest rekompensata sposobu obliczenia podstawy wymiaru emerytury w relacji do wysokości potrąconych składek na ubezpieczenie społeczne. Osoby, których zarobki przed 1999 r. kształtowały się na wysokim poziomie (to jest ponad 250% przeciętnego wynagrodzenia), opłacały przed wejściem w życie ustawy emerytalnej (tj. przed dniem 1 stycznia 1999 r.) składki od pełnego osiąganego wynagrodzenia. Mimo to, do obliczenia emerytury stosowano ograniczenie, zgodnie z którym podstawa wymiaru emerytury nie może być wyższa niż 250%.

Jeśli chodzi o warunek wskazania nowej podstawy wymiaru składek Sąd Najwyższy w uzasadnieniu uchwały z dnia 18 lipca 2018 r., III UZP 3/18 (OSNP 2019 nr 1, poz. 7) odniósł się do tego fragmentu przepisu art. 110a ustawy o emeryturach i rentach z FUS, który łączy spójnikiem dwa terminy "w całości lub w

części" , zauważając, że użycie w tekście aktu prawnego spójnika "lub" wyraża zawsze alternatywę. Jednak jego interpretacja sprawia często poważne problemy ze względu na to, że spójnikowi temu można przypisać trzy różne znaczenia, a mianowicie gdy spełniony jest tylko pierwszy warunek (tu "w całości"), jak i wtedy gdy spełniony jest drugi warunek (tu "w części"), jak również wówczas, gdy spełnione są oba warunki (zob. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 11 października 2016 r., I UK 354/15, LEX nr 2160746). Wynika z tego, że słowo "lub" należy w tym przypadku rozumieć jako odpowiednik "co najmniej jedno z dwojga". Ten sposób użycia zwrotu "lub" jest w logice odpowiednikiem funktora alternatywy zwykłej. Oznacza to, że alternatywa zwykła jest fałszywa jedynie wówczas, kiedy oba zdania połączone tą alternatywą są fałszywe (zob. A. Malinowski, red.: Logika dla prawników, Warszawa 2002, s. 99-100). Zdaniem Sądu Najwyższego, tej części zdania należy nadać synonimiczne brzmienie. W konsekwencji te same zdarzenia doprowadzą do możliwości ponownego obliczenia wysokości świadczenia, w zależności od koncepcji wniosku wyprowadzonego z brzmienia art. 110a ust. 1 ustawy o emeryturach i rentach z FUS. Jeżeli podstawa obliczenia wysokości emerytury "w całości" sprowadzi się do wskazania podstawy wymiaru składek przypadającej po dniu przyznania prawa do świadczenia, to ten mechanizm z istoty rzeczy oznacza taki okres, w którym doszło do powstania nowego tytułu ubezpieczenia społecznego (kontynuacji dotychczasowego). Inaczej nie dojdzie do realnej możliwości wskazania podstawy wymiaru składek przez okres co najmniej 10 lat kalendarzowych.

Natomiast ustawa nie określa minimalnego progu, jaki powinien przypadać po dacie przyznania emerytury. Użyty zwrot "w części" zakłada, że po dacie przyznania emerytury ziści się przyczyna do ustalenia podstawy wymiaru składki na ubezpieczenie społeczne. Sąd Najwyższy przyznał, że w takim układzie zależności wskazanie podstawy wymiaru "w całości" wymusza istnienie tytułu ubezpieczenia społecznego (co najmniej przez 10 lat), a wskazanie "w części" już nie. Taki dualizm prowadziłby do rozchwiania treści przepisu i eliminowałby przynależność przepisów do gałęzi prawa ubezpieczeń społecznych. Nie można wszak pomijać systematyki wewnętrznej ustawy emerytalnej (argumentum a rubrica), która ukierunkowana jest na ponowne obliczenie wysokości świadczenia jako swoistej

"premii" za dalsze podleganie ubezpieczeniu społecznemu, domykając od strony aksjologicznej ten obowiązek w przypadku treści art. 110a ust. 1 ustawy emerytalnej. O ile w przypadku konwersji świadczenia (z renty na emeryturę, z emerytury na emeryturę) ustawodawca wprowadza wyższy próg aktywności zawodowej ubezpieczonego (*vide*: w art. 53 ust. 4 ustawy emerytalnej mowa jest o okresie 30 miesięcy), o tyle w razie żądania ponownego obliczenia tego samego świadczenia warunek zostaje ukształtowany za pomocą pojęcia otwartego i niedookreślonego, jakim jest termin "w części". Zatem aktywacja tytułu do ubezpieczenia społecznego, nawet w stosunkowo krótkim okresie (miesięcznym), otwiera drogę do uprawnienia, jeżeli od strony matematycznej zostaną spełnione warunki brzegowe omawianej normy (wysokość wskaźnika wysokości podstawy wymiaru).

Jeśli chodzi o metodę ponownego ustalania wysokości emerytury w trybie art. 110a ustawy o emeryturach i rentach z FUS, to następuje ono „w sposób określony w art. 15, z uwzględnieniem art. 110 ust. 3” ustawy. Z kolei w myśl art. 15 tego aktu prawnego możliwe jest ustalanie podstawy wymiaru na dwa sposoby. Zgodnie z ust. 1 podstawę wymiaru emerytury i renty stanowi ustalona w sposób określony w art. 15 ust. 4 i 5 ustawy emerytalnej przeciętna podstawa wymiaru składki na ubezpieczenia emerytalne i rentowe lub na ubezpieczenie społeczne na podstawie przepisów prawa polskiego w okresie kolejnych 10 lat kalendarzowych, wybranych przez zainteresowanego z ostatnich 20 lat kalendarzowych poprzedzających bezpośrednio rok, w którym zgłoszono wniosek o emeryturę lub rentę, z uwzględnieniem ust. 6 i art. 176 ustawy emerytalnej. Natomiast w świetle ust. 6 podstawę wymiaru emerytury lub renty może stanowić ustalona w sposób określony w art. 15 ust. 4 i 5 przeciętna podstawa wymiaru składki na ubezpieczenie społeczne lub ubezpieczenia emerytalne i rentowe w okresie 20 lat kalendarzowych przypadających przed rokiem zgłoszenia wniosku, wybranych z całego okresu podlegania ubezpieczeniu. O ile zatem w ust. 1 brak wyraźnego odniesienia do „okresu podlegania ubezpieczeniu”, o tyle w przypadku ust. 6 podstawa wymiaru składki w okresie 20 lat kalendarzowych musi zostać wybrana tylko z takiego okresu.

Zawarte w art. 110a odesłanie do art. 110 ust. 3 ustawy o emeryturach i rentach z FUS powoduje, że w przypadku ponownego ustalenia prawa do świadczenia w sposób określony w art. 15 ust. 1 ustawy emerytalnej, okres 20 lat kalendarzowych obejmuje okres przypadający bezpośrednio przed rokiem, w którym zgłoszono wniosek o emeryturę. Odesłanie do art. 110 ust. 3 ma zatem znacznie tylko dla sposobu ponownego ustalania prawa do świadczenia w oparciu o art. 15 ust. 1 ustawy emerytalnej. Natomiast w przypadku stosowania sposobu z art. 15 ust. 6 ustawy emerytalnej, okres 20 lat może być wybrany z całego okresu podlegania ubezpieczeniom społecznym przed ponownym ustaleniem prawa do świadczenia, byleby wskazana podstawa wymiaru składki na ubezpieczenie społeczne przypadała w całości lub w części po przyznaniu świadczenia. Nie ma podstaw, aby zastrzeżenie uczynione w art. 110a ust. 1 ustawy o emeryturach i rentach z FUS, że wysokość emerytury ustala się w sposób określony w art. 15, z uwzględnieniem art. 110 ust. 3, rozumieć w ten sposób, że ponowne ustalenie nie może obejmować sposobu, o którym mowa w art. 15 ust. 6 tej ustawy.

Wracając na grunt niniejszej sprawy wypada stwierdzić, że poczynione przez Sąd Apelacyjny ustalenia nie pozwalają na prawidłową subsumcję przepisu art. 110a ustawy o emeryturach i rentach z FUS. Sąd drugiej instancji nie ustalił, jaką konkretnie podstawę wymiaru składki na ubezpieczenie społeczne lub ubezpieczenia emerytalna i rentowe wskazał do obliczenia emerytury Ryszard Pietryga, a w szczególności, czy przypada ona w całości lub części po przyznaniu świadczenia, a jeśli w części, to czy ta część obejmuje chociaż jeden okres obrachunkowy potrzebny do obliczenia wysokości emerytury. Tym samym nie wyjaśnił, czy została spełniona główna przesłanka dopuszczalności mechanizmu przeliczenia świadczenia z art. 110a ustawy o emeryturach i rentach z FUS. Nadto Sąd drugiej instancji kwestionując obliczony przez organ rentowy a następnie przez biegłego z zakresu emerytur i rent nowy wskaźnik wysokości podstawy wymiaru emerytury wnioskodawcy stwierdził, że z całą pewnością jest on wyższy od 250%, co pozwala na przeliczenie świadczenia w trybie powołanego przepisu. Tymczasem tego rodzaju konstatacja nie wystarcza dla zastosowania regulacji art. 110a ustawy o emeryturach i rentach z FUS. Ustalając wysokość przychodów ubezpieczonego stanowiących podstawę wymiaru składki na ubezpieczenie społeczne lub

ubezpieczenia emerytalne i rentowe sąd ubezpieczeń społecznych nie jest związany ograniczeniami dowodowymi dotyczącymi postępowania przez Zakładem Ubezpieczeń Społecznych i może skorzystać z wszelkich środków dowodowych przewidzianych przepisami Kodeksu postępowania cywilnego. Jednakże w oparciu o ustaloną w ten sposób podstawę wymiaru składek sąd powinien ostatecznie określić konkretny, nowy wskaźnik wysokości podstawy wymiaru świadczenia. Tak ustalony WWPW podlega bowiem ocenie w aspekcie ustawowych przesłanek dopuszczalności ponownego obliczenia wysokości emerytury (tj. pod kątem tego, czy jest on wyższy od 250%), a następnie zostaje on zastosowany do samych obliczeń. Przyznanie ubezpieczonemu w sentencji wyroku prawa do przeliczenia emerytury na podstawie art. 110a ustawy o emeryturach i rentach z FUS, przy spornym i nieustalonym przez Sąd drugiej instancji wskaźniku wysokości podstawy wymiaru świadczenia sprawia, że orzeczenie jest praktycznie niewykonalne. Nasuwa się bowiem pytanie, jaki WWPW powinien być przyjęty przez organ rentowy do tegoż przeliczenia. Zastosowanie wskaźnika ustalonego przez organ rentowy lub biegłego sądowego oznaczałoby wewnętrzną sprzeczność zaskarżonego rozstrzygnięcia, gdyż prowadziłoby do uruchomienia mechanizmu przeliczenia wysokości emerytury mimo niespełnienia przewidzianej w art. 110a ustawy o emeryturach i rentach z FUS przesłanki dopuszczalności tej instytucji. Z kolei jeśli nowy wskaźnik wysokości podstawy wymiaru spornego świadczenia jest, zdaniem Sądu Apelacyjnego, wyższy od 250%, to nie można poprzestać na samym stwierdzeniu tego faktu, ale określić, ile wskaźnik ten wynosi, by móc zastosować go w obliczeniach.

Brak stanowczych ustaleń faktycznych koniecznych dla prawidłowej subsumcji prawa materialnego mającego zastosowanie w rozstrzygnięciu sporu przemawia zatem za uchyleniem z mocy art. 398¹⁵ § 1 k.p.c. zaskarżonego wyroku i przekazaniem sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi drugiej instancji.