

Sygn. akt III AUa 2361/15

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 26 stycznia 2017 r.

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

Przewodniczący: SSA Anna Szczepaniak-Cicha (spr.)

Sędziowie: SSA Iwona Szybka

SSA Anna Rodak

Protokolant: sekretarz sądowy Małgorzata Matusiak

po rozpoznaniu na rozprawie w dniu 13 stycznia 2017 r. w Ł.

sprawy **P. S.**

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

o wysokość świadczenia

na skutek apelacji P. S.

od wyroku Sądu Okręgowego w Kaliszu

z dnia 10 listopada 2015 r. sygn. akt V U 132/15

1. **oddala apelację;**

2. **przyznaje i nakazuje wypłacić z sum budżetowych Skarbu Państwa – Sądu Apelacyjnego w Łodzi adwokat M. K. kwotę 3 162,62 (trzy tysiące sto sześćdziesiąt dwa 62/100) złote tytułem zwrotu kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej z urzędu w postępowaniu apelacyjnym.**

Sygn. akt III AUa 2361/15

UZASADNIENIE

Decyzją z dnia 10 grudnia 2014 r. Zakład Ubezpieczeń Społecznych Oddział w O. odmówił P. S. (poprzednio K.) prawa do przeliczenia renty z tytułu niezdolności do pracy.

W odwołaniu z dnia 22 grudnia 2014 r. P. S. wniósł o uchylenie decyzji i podwyższenie renty do kwoty 1.200 zł. Organ rentowy domagał się oddalenia odwołania. W procesie P. S. zakwestionował także decyzję ZUS z dnia 3 grudnia 2010 r. oraz z dnia 29 maja 2013 r.

Sąd Okręgowy w Kaliszu wyrokiem z dnia 10 listopada 2015 r. oddalił odwołanie ubezpieczonego od decyzji z dnia 10 grudnia 2014 r. Oddalił też odwołanie od decyzji z dnia 29 maja 2013 r. oraz odrzucił odwołanie od decyzji z dnia 3 grudnia 2010 r.

Sąd Okręgowy ustalił, że P. S., urodzony w (...) roku, prawo do renty inwalidzkiej nabył od dnia 1 grudnia 1993 r. z mocy orzeczenia sądu. Do obliczenia wysokości świadczenia odwołujący się wskazał wówczas zarobki z okresu 3 lat: 1988-1990, wskaźnik wysokości podstawy wymiaru świadczenia wyniósł 60,81%.

Decyzją z dnia 3 grudnia 2010 r. organ rentowy odmówił ubezpieczonemu prawa do przeliczenia renty z uwagi na to, iż wskaźnik wysokości podstawy wymiaru 60,81% od podstawy z lat 1988-1990 jest najkorzystniejszy oraz z uwagi na brak podstaw do obliczenia wysokości zgodnie z art. 17 ustawy o emeryturach i rentach z FUS. Wyrokiem z dnia 7 marca 2011 r., V U 1421/10, Sąd Okręgowy w Kaliszu oddalił odwołanie ubezpieczonego w sprawie o przeliczenia podstawy wymiaru świadczenia od decyzji z dnia 3 grudnia 2010 r., natomiast w sprawie waloryzacji świadczenia do kwoty 1.200 zł przekazał wniosek organowi rentowemu do rozpoznania. Wyrokiem z dnia 28 grudnia 2011 r., III AUa 863/11, Sąd Apelacyjny w Łodzi oddalił apelację od tego wyroku. Następnie w sprawie sygn. III AUa 583/12 Sądu Apelacyjnego w Łodzi odrzucona została skarga odwołującego się o wznowienie postępowania zakończonego wyrokiem z dnia 28 grudnia 2011 r. w sprawie III AUa 863/11. Sąd Apelacyjny w Łodzi odrzucił także skargę o wznowienie postępowania w sprawie III AUa 583/12. Nadto w sprawie sygn. III AUa 863/11 ((...) 93/13) odrzucono skargę o stwierdzenie niezgodności z prawem prawomocnego orzeczenia w sprawie III AUa 863/11.

W dniu 29 maja 2013 r. (...) Oddział w O. wydał decyzję o odmowie prawa do waloryzacji renty P. S. do kwoty 1.200 zł. W decyzji tej nie zawarto pouczenia dla ubezpieczonego o terminie i sposobie zaskarżenia decyzji.

Decyzją z dnia 12 sierpnia 2013 r. organ rentowy przeliczył rentę z tytułu niezdolności do pracy P. S. od dnia 1 sierpnia 2013 r. Rentę w tej decyzji obliczono według wskaźnika wysokości podstawy wymiaru 60,81% i kwoty bazowej 717,16 zł. Do obliczenia świadczenia uwzględniono staż pracy wynoszący 5 lat i 10 miesięcy okresów składkowych oraz 7 miesięcy okresów nieskładkowych. W ten sam sposób obliczono świadczenie wnioskodawcy w decyzji z dnia 3 września 2013 r. W październiku 2014 r. P. S. wniósł o obliczenie świadczenia w inny sposób, powołał się na wyrok Sądu Apelacyjnego w Łodzi w sprawie III AUa 863 i w sprawie III AUa 583/12.

Dalej Sąd Okręgowy ustalił, że w okresie od 18 listopada 1987 r. do 30 listopada 1992 r. wnioskodawca był zatrudniony w Miejskim Zarządzie Budynków Mieszkalnych w K.. Z dokumentu Rp 7 z dnia 24 lutego 1998 r. wynika, że w 1988 r. odwołujący się osiągnął zarobki wynoszące 405871 st. zł, w roku 1989 - 1.704307 st. zł, w 1990 r. - 6.182483 st. zł. W świadectwie pracy z dnia 16 lutego 1993 r. określono wymiar czasu pracy ubezpieczonego na 0,9 etatu i wskazano ostatnie wynagrodzenie 993800 zł. Wyrokiem Sądu Rejonowego w Kaliszu w sprawie IV P 155/08 z dnia 9 października 2008 r. ustalone zostało, że P. S. pracował w pełnym wymiarze czasu pracy. W następstwie tego wyroku pracodawca wystawił ubezpieczonemu nowe świadectwo pracy, potwierdzając pracę w pełnym wymiarze czasu pracy w okresie od 18 listopada 1987 r. do 30 listopada 1992 r. W umowie o pracę z dnia 18 listopada 1987 r. P. S. miał ustalone wynagrodzenie za sprzątnięcie 4430 m² - 7100 zł, premię 1300 zł, dodatek za odśnieżanie 1468 m² -, 323 zł za pracę w dni wolne, dodatek za c.o. - 150 zł. W angażu z 10 lutego 1988 r. pracodawca ustalił wynagrodzenie 9100 zł miesięcznie oraz dodatek 414 zł za pracę w dni wolne. W angażu z dnia 25 lipca 1988 r. ustalono wynagrodzenie - 15100 zł oraz dodatek - 686 zł. W umowie o pracę z dnia 1 stycznia 1989 r. wskazano stawkę wynagrodzenia zasadniczego - 22593 zł, dodatek za pracę w dni wolne - 1027 zł, 15% dodatek za utrudnienia, 0,15 zł za m² za usuwanie śniegu, premię do 40% oraz warunki ulgi w czynszu i c.o. W angażu z dnia 1 stycznia 1989 r. ustalono wynagrodzenie zasadnicze 26801 zł za 4430 m² po 6,05 zł, dodatek za pracę w dni wolne 1218 zł, dodatek za usuwanie śniegu - 1168 m² po 0,18 zł. W angażu z dnia 16 maja 1989 r. ustalono wynagrodzenie zasadnicze na 33889 zł za 4430 m². W angażu z dnia 18 sierpnia 1989 r. ustalono wynagrodzenie zasadnicze za 4430 m² po 15,50 zł - 68665 zł, dodatek za pracę w wolne soboty i niedziele - 3121 zł, dodatek za usuwanie śniegu - 323 zł. W angażu z dnia 14 listopada 1989 r. wynagrodzenie wnioskodawcy ustalono za 4430 m² po 26,60 zł na 117838 zł, dodatek za pracę w dni wolne - 5356 zł, dodatek za usuwanie śniegu - 558 zł. W angażu z dnia 15 stycznia 1990 r. ustalono wynagrodzenie zasadnicze 175428 zł za sprzątnięcie 4430 m² po 39,60 zł, dodatek za pracę w dni wolne - 7974 zł, dodatek za usuwanie śniegu - 1145 zł - 0,78 zł za 1468 m², dodatek za utrudnienia - 8771 zł. W karcie obliczenia wynagrodzenia z dnia od dnia 1 lutego 1991 r. wskazano wynagrodzenie: 180650 zł za 2775 m², dodatek za warunki utrudnione - 9030 zł, za usuwanie śniegu - 835 zł (1070 po 0,78 zł), dodatek za pracę w niedziele - 8210 zł. W karcie obliczenia wynagrodzenia od dnia 1 lutego 1991 r. ustalono wynagrodzenie: 180650 zł za 2775 m², dodatek za warunki utrudnione - 9030 zł, za usuwanie śniegu - 835 zł (1070 po 0,78 zł), dodatek za pracę w niedziele - 8210 zł. Ustalono także zwolnienie od opłat z czynszu na

kwotę 5352 zł. W angażu z dnia 10 lutego 1992 r. stawkę wynagrodzenia zasadniczego ustalono na 376000 zł. W karcie obliczenia wynagrodzenia od dnia 1 marca 1991 r. ustalono wynagrodzenie za 2775 m² na 340140 zł, dodatek za sprzątanie terenów zielonych 5 zł za 50 m - 250 zł, dodatek za odśnieżanie - 10 zł za 1070 m² - 10700 zł, dodatek za pracę w dni ustawowo wolne - 15460 zł. W angażu z dnia 27 lutego 1991 r. ustalono wynagrodzenie zasadnicze - 340140 zł za 2775 m², dodatek za odśnieżanie - (...) za 1070 m², dodatek za sprzątanie zieleni - 250 zł 50 m² po 5 zł. W angażu z dnia 20 sierpnia 1992 r. wskazano zarobki ubezpieczonego: płaca zasadnicza - 702200 zł za sprzątanie określonej powierzchni (2775 m² - 253 zł za m²), dodatek za zieleni - 2600 zł, dodatek za odśnieżanie - 1070 zł oraz premia regulaminowa - 40%. Na liście płac za 1992 r. wskazano wynagrodzenie odwołującego: luty 1992 r. - 511800 zł i 594500 zł, maj - 567600 zł, czerwiec - 36900 zł, na liście płac za 1991 r. wskazano zarobki odwołującego za styczeń - 824500 zł. W roku 1992 r. wykazano zarobki 11027900 zł.

Pracodawca w dniu 21 października 1992 r. wystawił ubezpieczonemu dokument Rp 7, w którym wskazano wynagrodzenie 405871 zł, w 1989 r. - 1311338 zł, w 1990 r. - 5699533 zł. W dniu 24 lutego 1998 r. Miejski Zarząd Budynków Mieszkalnych w K. wystawił wnioskodawcy dokument Rp 7, w którym wskazano, iż osiągnął on zarobki wynoszące 405871 zł, w 1989 r. - 1704307 zł, w 1990 r. - 6182483 zł.

Odnosząc się do decyzji z dnia 3 grudnia 2010 r. Sąd Okręgowy podniósł, że podlega ona odrzuceniu wobec rozstrzygnięcia odwołania od tej decyzji wyrokiem Sądu Okręgowego w Kaliszu z dnia 7 marca 2011 r. w sprawie V U 1421/10 i wyrokiem Sądu Apelacyjnego w Łodzi z dnia 28 grudnia 2011 r. w sprawie III AUa 863/11. Prawomocnie rozstrzygnięto także skargę o wznowienie postępowania w tej sprawie i skargę o stwierdzenie niezgodności z prawem orzeczeń w niej wydanych.

Decyzją z dnia 29 maja 2013 r. organ rentowy odmówił waloryzacji świadczenia odwołującego do kwoty 1200 zł. Wobec braku pouczenia ubezpieczonego o sposobie i terminie odwołania Sąd stwierdził, że odwołanie podlega rozpoznaniu. Sąd podkreślił, że zasady waloryzacji świadczeń są określone w przepisach konkretnie, waloryzacji świadczeń dokonuje się od dnia 1 marca każdego roku, polega ona na pomnożeniu kwoty świadczenia i jej podstawy przez wskaźnik waloryzacji. Według tych zasad waloryzowano świadczenie ubezpieczonego. P. S. nie może skutecznie określić innych zasad waloryzacji świadczenia, według swego życzenia, toteż jego odwołanie od tej decyzji uległo oddaleniu.

Odnosząc się do decyzji z dnia 10 grudnia 2014 r. wnioskodawca określił, że dąży do przeliczenia świadczenia według zarobków innych, niż wykazał pracodawca w dokumentach Rp 7, gdyż w rzeczywistości otrzymywał wynagrodzenie w innych kwotach. Zgodnie z treścią art. 111 ustawy z dnia 17 grudnia 1998 r. o emeryturach i rentach z Funduszu Ubezpieczeń Społecznych, świadczenie przelicza się ponownie na podstawie zarobków z 10 kolejnych lat wybranych z 20 lat przed ponownym wnioskiem o emeryturę bądź przed pierwszym wnioskiem o przyznanie emerytury bądź według zarobków z 20 lat z całego okresu ubezpieczenia, przy czym wskaźnik wysokości podstawy wymiaru musi być wyższy od dotychczasowego. W sytuacji przeliczenia świadczenia według tej podstawy, do obliczenia świadczenia uwzględnia się dotychczasową kwotę bazową.

Sposób dokumentowania zarobków wynika z przepisu art. 117 ust 5 przywołanej ustawy oraz przepisów rozporządzenia Rady Ministrów z dnia 7 lutego 1983 r. w sprawie postępowania o świadczenia emerytalno - rentowe i zasad wypłaty tych świadczeń. Dowodem potwierdzającym wysokość zarobków mogą być listy płac, angaże, wpisy do legitymacji ubezpieczeniowej, zaświadczenia Rp 7 wystawione przez pracodawcę i inne dokumenty, z których wynika wysokość wynagrodzenia oraz fakt jego pobrania. Odwołującemu się obliczono świadczenie według danych z dokumentu Rp 7 z dnia z dnia 24 lutego 1998 r. Sąd podkreślił, że P. S. uważa, iż dokument ten nie oddaje jego rzeczywistych zarobków. Dla uzasadnienia swych twierdzeń odwołujący się przedłożył dokument Rp 7 wystawiony przez Miejski Zarząd Budynków Mieszkalnych w K. w dniu 10 kwietnia 2003 r. A. A. (1) (obecnie S.), dozorca zatrudnionemu w pełnym wymiarze czasu pracy, w którym co do 1988 r. wpisano zarobki: 258470 zł, co do 1989 r. wpisano zarobki 1800959 zł, co do 1990 r. - 5527502 zł, z tym że rubryka dotycząca tego roku została skreślona, co do 1991 r. - 10119990 zł. W pismach z dnia 21 maja 2009 r., 19 czerwca 2009 r. i 3 listopada 2009 r. Miejski Zarząd Budynków Mieszkalnych

w K. poinformował organ rentowy, że nie posiada dokumentacji płacowej, tj. list płac za 1991 r., 1992 r. oraz za lata 1988-1992. W świadectwie pracy z dnia 16 lutego 1993 r. wskazano wynagrodzenie ubezpieczonego w wysokości 903200 zł. Przy uwzględnieniu wynagrodzeń z kart zarobkowych z lat 1991, 1992 i kart obliczeniowych z tego okresu, wskaźnik wysokości podstawy wymiaru świadczenia byłby niższy od dotychczasowego. Sąd powołał się przy tym na ustalenia i rozstrzygnięcie w sprawie sygn. akt V U 1421/10 Sądu Okręgowego w Kaliszu.

Sąd pierwszej instancji podniósł, że ubezpieczony ma wyliczone świadczenie z trzech lat: 1988, 1989, 1990. Nie może mieć zatem przeliczonego świadczenia w oparciu o zarobki z trzech lat z uwzględnieniem roku 1992, gdyż w tym roku złożony był wniosek o świadczenie. Co do zarobków z 1990 r. i 1991 r., to ich uwzględnienie według dostępnych dokumentów powoduje niższy wskaźnik wysokości podstawy wymiaru. Dokumenty dotyczące innej osoby nie mogą być podstawą obliczenia świadczenia dla odwołującego się. Inne dokumenty płacowe, które mogłyby stanowić podstawę przeliczenia świadczenia, to listy płac złożone w toku postępowania. Wynika z nich, że w listopadzie 1987 r. odwołujący się, jeszcze pod nazwiskiem K., pobrał wynagrodzenie wynoszące 3835 zł, w grudniu 1987 r. 16752 zł, w styczniu 1988 r. 13607 zł, w lutym 1988 r. 23915 zł, w marcu 1988 r. 17942 zł, w kwietniu 1988 r. 26426 zł, w maju 1988 r. 26012 zł, w czerwcu 1988 r. 25482 zł, w lipcu 1988 r. 22874 zł, w sierpniu 1988 r. 27502 zł, we wrześniu 1988 r. 27502 zł, w październiku 1988 r. 28874 zł, w listopadzie 1988 r. 28970 zł, w grudniu 1988 r. 29342 zł, w styczniu 1989 r. 38380 zł, w lutym 1989 r. 37054 zł, w marcu 1989 r. 33425 zł, w kwietniu 1989 r. 61512 zł, w maju 1989 r. 53812 zł, w czerwcu 1989 r. 46192 zł, w lipcu 1989 r. 48888 zł, w sierpniu 1989 r. 88387 zł, we wrześniu 1989 r. 103263 zł, w październiku 1989 r. 128945 zł, w listopadzie 1989 r. 202892 zł, w grudniu 1989 r. 181312 zł, nagroda z zysku za 1990 r. 482950 zł, premie w 1990 r.: 1332402 zł, 69900 zł, 45860 zł, 38570 zł, 42720 zł, 82660 zł, wynagrodzenie w styczniu 1990 r. 147279 zł, w lutym 1990 r. 282500 zł, w marcu 1990 r. 235815 zł, w kwietniu 1990 r. 284100 zł, w maju 1990 r. 300320 zł, w czerwcu 1990 r. 480385 zł, w lipcu 1990 r. 401455 zł, w sierpniu 1990 r. 434425 zł, we wrześniu 1990 r. 456230 zł, w październiku 1990 r. 564200 zł, w listopadzie 1990 r. 464670 zł, w grudniu 1990 r. 512660 zł, nagrody z Funduszu Dyspozycyjnego w 1991 r.: 120000 zł, 250000 zł, 250000 zł 20000 zł, premia motywacyjna w 1991 r. 100000 zł, nagroda na dzień Pracownika Komunalnego 240000 zł, wynagrodzenie za styczeń 1991 r. 570250 zł, luty 1991 r. 656460 zł, marzec 1991 r. 435990 zł, kwiecień 1991 r. 605000 zł, maj 1991 r. 501450 zł, czerwiec 1991 r. 485990 zł, lipiec 1991 r. 424150 zł, sierpień 1991 r. 424160 zł, wrzesień 1991 r. 424150 zł, październik 1991 r. 424150 zł, listopad 1991 r. 505990 zł, grudzień 1991 r. 529550 zł, premia motywacyjna w 1992 r. 300000 zł, wynagrodzenie za styczeń 1992 r. 1080500 zł, luty 1992 r. 743500 zł, marzec 1992 r. 778100 zł, kwiecień 1992 r. 808100 zł, maj 1992 r. 795200 zł, czerwiec 1992 r. 153400 zł i 545600 zł, 447400 zł, sierpień 1992 r. 1015700 zł, wrzesień 1992 r. 1048400 zł, październik 1992 r. 1015700 zł, listopad 1992 r. 171000 zł. Zliczenie wynagrodzeń z lat 1988 - 1989 i 1990 wskazuje, że są to kwoty niższe, niż wykazane w zaświadczeniach Rp 7, dotyczących zarobków z tych lat i uwzględnionych przy obliczaniu wskaźnika wysokości podstawy wymiaru świadczenia odwołującego się. Co do 1991 r., zliczenie wynagrodzeń wynikających z list płac dostarczonych do akt, przy uwzględnieniu wszystkich wypłat w tym roku daje kwotę 7147290 zł. Wskaźnik wysokości podstawy wymiaru z tego roku, przy uwzględnieniu przeciętnego wynagrodzenia z tego roku: 21240000 zł, wynosi 33,65%. Przy obliczeniu wskaźnika podstawy wymiaru z 3 lat z uwzględnieniem roku 1991 r., wskaźnik ten byłby niższy od dotychczasowego. Dokumenty przedstawione przez pracodawcę świadczą zatem, że dokument Rp 7 z 24 lutego 1998 r. wykazuje osiągnięte przez ubezpieczonego zarobki i stanowi podstawę obliczenia świadczenia w najkorzystniejszym wariantcie. Nie zostało w sporze wykazane, aby odwołujący się osiągał zarobki w kwotach wyższych, niż ujęte w przedstawionych dokumentach płacowych, będących podstawą obliczenia świadczenia P. S.. Krótki staż pracy odwołującego się nie pozwala obliczyć świadczenia z okresu dłuższego, niż przyjęty w podstawie.

Stwierdzając powyższe Sąd Okręgowy odwołał od decyzji z dnia 10 grudnia 2014 r. i od decyzji waloryzacyjnej z dnia 29 maja 2013 r. oddalił na podstawie art. 477¹⁴ § 1 k.p.c., a odwołał od decyzji z dnia 3 grudnia 2010 r. odrzucił wskutek powagi rzeczy osądzonej.

Wyrok ten P. S. zaskarżył apelacją w całości.

Wniósł o zmianę wyroku przez przeliczenie renty do kwoty 1200 zł miesięcznie, uchylenie decyzji ZUS z dnia 10 grudnia 2014 r. w związku z decyzją z dnia 13 maja 2013 r. i decyzją z dnia 3 grudnia 2010 r., ewentualnie przekazanie sprawy do ponownego rozpatrzenia. Zażądał również dołączenia akt wielu spraw Sądu Rejonowego w Kaliszu, Sądu Okręgowego w Kaliszu oraz Sądu Apelacyjnego w Łodzi, w których był stroną oraz akt orzeczniczych. Skarżący wskazał, że nie jest w stanie samodzielnie podać podstawy prawnej zarzutów. Uzasadnił, że sprawa nie była prowadzona w sposób sprawiedliwy, rzetelny, drobiazgowy, nie wezwano świadka na sprawę, nie wysłano mu odpisu dokumentów, które zostały cudownie odnalezione po latach, z tym że nie ma nadal części dokumentów dotyczących premii motywacyjnej, nagrodowej itd. oraz list zastępstw. W apelacji domagał się też ustanowienia pełnomocnika z urzędu dla potrzeb postępowania apelacyjnego i kasacyjnego.

Pełnomocnik ustanowiony z urzędu wniósł o uchylenie zaskarżonego wyroku, zniesienie postępowania i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi pierwszej instancji z uwagi na nieważność postępowania, przez pozbawienie P. S. możliwości obrony swych praw poprzez odmowę ustanowienia dla adwokata lub radcy prawnego z urzędu w postępowaniu pierwszoinstancyjnym, pomimo spełnienia przez ubezpieczonego określonych warunków. W przypadku nieuwzględnienia tego zarzutu - zażądał zmiany wyroku w punkcie 1 i 2 oraz zmiany decyzji z dnia 10 grudnia 2014 r. oraz 29 maja 2013 r. przez przyznanie apelującemu renty w kwocie 1200 zł. Sformułował także zarzuty naruszenia przepisów postępowania, tj.:

- art. 233 § 1 k.p.c. mające istotny wpływ na treść zaskarżonego wyroku, polegające na braku wszechstronnego rozważenia zebranego materiału i oparcia rozstrzygnięcia na częściowych, wzajemnie sprzecznych, a zatem niewiarygodnych dokumentach przedłożonych przez byłego pracodawcę odwołującego się, pomimo że ich autentyczność była kwestionowana przez ubezpieczonego, przy jednoczesnym całkowitym pominięciu wnioskowanego dowodu z przesłuchania świadka A. S., a także dokumentacji dotyczącej jej osoby, pochodzącej z tego samego okresu pracy, tego samego rodzaju pracy, u tego samego pracodawcy, co doprowadziło do błędów w ustaleniach faktycznych prowadzących do przyjęcia, że odwołujący się osiągał zarobki takie, jak wskazano w dokumencie Rp 7 z 24 lutego 1998 r.,

- art. 217 § 3 k.p.c. mające istotny wpływ na treść zaskarżonego wyroku, polegające na pominięciu dowodu z przesłuchania świadka A. S., zam. w (...) - 800, ul. (...), pomimo iż wnioski ten nie został powołany jedynie dla zwłoki ani nie można było przyjąć, że okoliczności sporne zostały już dostatecznie wyjaśnione,

- naruszenie art. 468 k.p.c. mające istotny wpływ na treść zaskarżonego wyroku, polegające na zaniechaniu inicjowania przez Sąd czynności procesowych z urzędu, mających na celu rozstrzygnięcie istoty sprawy, w szczególności przerzucenie na odwołującego się obowiązku ustalenia danych osobowych świadka, będącego ówczesnym księgowym u pracodawcy, pomimo że Sąd winien sam podjąć w tym zakresie inicjatywę dowodową.

W świetle powyższych zarzutów wniósł o dopuszczenie i przeprowadzenie dowodu z zeznań tego świadka A. S. przez Sąd Apelacyjny na okoliczność wysokości wynagrodzenia osiąganego przez P. S. w latach 1988 - 1991, z uwzględnieniem premii, wynagrodzeń za zastępstwa, nagród z zysku, wyróżnień, nagród z Funduszu Dyspozycyjnego, a także na okoliczność ustalenia obszaru pracy odwołującego się w ramach umowy o pracę, a także obszaru pracy w ramach pracy na zastępstwo. Pełnomocnik skarżącego wniósł nadto o rozstrzygnięcie o kosztach postępowania według norm przepisanych oraz o zasądzenie kosztów pomocy prawnej udzielonej odwołującemu z urzędu, albowiem nie zostały one uiszczone choćby w części.

Na rozprawie apelacyjnej pełnomocnik domagał się zmiany zaskarżonego wyroku przez przeliczenie podstawy wymiaru renty P. S. z lat 1988 - 1990, wskutek uwzględnienia w postawie wymiaru świadczenia następujących kwot: za 1988 r. kwoty 802000 zł, za 1989 r. kwoty 4176000 zł, za 1990 r. kwoty 12836000 zł. Kwoty te należy obliczyć przez podzielenie rocznego wynagrodzenia świadka przez ilość powierzchni do sprzątnięcia przypadającą na świadka, a następnie tak otrzymaną stawkę za 1 m² pomnożyć przez ilość powierzchni przypadającą na wnioskodawcę w ramach stałego przydziału i w ramach zastępstw (nagranie - płyta k. 152).

Sąd Apelacyjny ustalił dodatkowo, że w latach 1998 - 1990 P. S., podczas zatrudnienia w Miejskim Zarządzie Budynków Mieszkalnych w K. (wówczas Przedsiębiorstwo (...) w K.) w charakterze dozorca, pracował w Rejonie 5, do jego stałego zakresu obowiązków należała dbałość o porządek w blokach przy ul. (...). Dawało to powierzchnię eksploatacyjną do sprzątnięcia: 4.430 m². Do obowiązków dozorca należało także odśnieżanie, omiotanie chodników, pielęgnacja klatek schodowych. Wysokość wynagrodzenia była zależna od powierzchni eksploatacyjnej, jako wielokrotność stawek za 1 m². Oprócz stałego przydziału dozorca pracował także w ramach zastępstw. P. S. często pracował za zastępstwami, gdyż miał dobrą opinię w pracy. Najczęściej sprzątał w ramach zastępstw przy ul. (...), powierzchnia w tych obiektach wynosiła około 3000 m². Stawki za zastępstwo były około 1,5 wyższe, niż stawki za stały rewir. W czasie zatrudnienia wnioskodawca nigdy nie skarżył się swojej siostrze A., która także była dozorcą w (...), że jego wynagrodzenie jest zaniżane, ani nigdy nie kwestionował prawidłowości wpisów w dokumentach płacowych. Często otrzymywał premie i był zadowolony. W (...) w K. wypłacano premie o różnym charakterze, przeważnie motywacyjne, zależne o jakości pracy, jedna z premii wynosiła 90% wynagrodzenia zasadniczego. Dokumenty płacowe świadka A. S. oddawały rzeczywiście wypłacane wynagrodzenie, kwoty te zgadzają się z uwzględnionymi przez pracodawcę w Rp 7 świadka (zeznania świadka A. S. k. 152 odwrót, nagranie - płyta k. 152).

Sąd Apelacyjny w Łodzi zważył, co następuje:

Apelacja ubezpieczonego podlega oddaleniu.

Nie jest trafny najdalej idący zarzut apelacji - nieważności postępowania wskutek nieustanowienia dla odwołującego się pełnomocnika z urzędu w postępowaniu pierwszoinstancyjnym. Sąd Okręgowy w Kaliszu wniosek P. S. o ustanowienie pełnomocnika oddalił postanowieniem z dnia 11 marca 2015 r. stwierdzając, że ubezpieczony nie spełnia przesłanki majątkowej określonej w art. 117 § 2 k.p.c., a przede wszystkim przesłanki z art. 117 § 5 k.p.c., gdyż nie ma trudności z samodzielnym podejmowaniem czynności procesowych. Wręcz przeciwnie, jest dobrze zorientowany co do swoich uprawnień jako strony procesu i w sposób właściwy z nich korzysta. Nadto w sprawach z zakresu ubezpieczeń społecznych sąd inicjuje z urzędu czynności procesowe, które mają na celu rozstrzygnięcie istoty sporu oraz udziela stronie działającej bez adwokata lub radcy prawnego niezbędnych pouczeń co do czynności i procesowych (k. 17-18). Postanowieniem z dnia 30 czerwca 2016 r. Sąd Apelacyjny w Łodzi uwzględnił zawarty w apelacji wniosek ubezpieczonego i ustanowił dla P. S. adwokata z urzędu dla potrzeb postępowania przed Sądem drugiej instancji. Postanowienie Sądu Okręgowego z dnia 11 marca 2015 r. nie zostało poddane kontroli instancyjnej. Brak jest podstaw, że skutkowało ono nieważnością postępowania.

Zgodnie z treścią art. 379 pkt 5 k.p.c., nieważność postępowania zachodzi, gdy strona została pozbawiona możliwości obrony swoich praw. W judykaturze dominuje pogląd, że odmowa ustanowienia dla strony pełnomocnika procesowego z urzędu nie usprawiedliwia zarzutu nieważności postępowania wskutek pozbawienia strony możliwości obrony jej praw, gdyż wniosek ten podlega uwzględnieniu, jeżeli w ocenie sądu udział profesjonalnego pełnomocnika jest potrzebny (zob. wyroki: z dnia 2 marca 2005 r., III CK 533/04, Legalis nr 92673, z dnia 16 kwietnia 2008 r., V CSK 564/07, Legalis nr 304283, z dnia 28 maja 2013 r., I PK 3/13, Legalis nr 740217). Tylko w wyjątkowych sytuacjach nieprzyznanie fachowego pełnomocnika z urzędu może być kwalifikowane jako skutkujące nieważnością postępowania przez pozbawienie strony możliwości obrony jej praw. Dotyczy to wyłącznie przypadków, gdy strona swoim zachowaniem wykazuje nieznaną reguł postępowania lub nieporadność prowadzącą do tego, że przy faktycznym lub prawnym skomplikowaniu sprawy nie jest w stanie wykorzystać prawnych możliwości prawidłowego jej prowadzenia; może to niekiedy być kwalifikowane jako zaniechanie sądu powodujące nieważność postępowania wskutek pozbawienia strony możliwości obrony jej praw (zob. wyroki Sądu Najwyższego z dnia 8 grudnia 2009 r., I UK 195/09, OSNP 2011 nr 13-14, poz. 190, z dnia 14 kwietnia 2016 r., III UK 102/15, Legalis nr 1488784). Ma to miejsce zwłaszcza wówczas, gdy strona nie jest w stanie podjąć racjonalnej obrony swych praw w postępowaniu sądowym ze względu na stan zdrowia psychicznego, przy uwzględnieniu całokształtu okoliczności faktycznych i prawnych danej sprawy (zob. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 14 lutego 2013 r., II CSK 385/12, Legalis nr 719217). Taka sytuacja nie wystąpiła w sprawie niniejszej w postępowaniu przed Sądem pierwszej instancji.

Celnie wyjaśnił też Sąd Apelacyjny w Katowicach, że w art. 117 § 5 k.p.c. nie chodzi o to, czy strona dysponuje wiedzą odpowiadającą wiedzy profesjonalnego pełnomocnika, a jeśli nie, to najmniejszy niedostatek tej wiedzy strony w porównaniu do wiedzy przeciętnego fachowego pełnomocnika miałby czynić zasadnym wniosek o ustanowienie adwokata bądź radcy prawnego. Jeśli taka byłaby intencja ustawodawcy, to należałoby przyjąć, że zasadą jest ustanawianie adwokata bądź radcy prawnego, skoro już z samego zawodowego charakteru ich działalności i posiadanej wiedzy można bez potrzeby weryfikacji tego twierdzenia założyć, że przeciętna strona nie dysponuje wiedzą prawniczą i umiejętnościami zawodowymi przeciętnego adwokata bądź radcy prawnego. W tym kontekście w sytuacji, gdy nie zachodzi przesłanka konieczności ustanowienia adwokata na wniosek strony, odmowa przyznania adwokata nie rodzi nieważności postępowania, o jakiej mowa w art. 379 pkt 5 k.p.c. (wyrok z dnia 31 stycznia 2014 r., V ACa 662/13, Legalis nr 797346).

W motywach postanowienia o odmowie ustanowienia pełnomocnika z urzędu Sąd Okręgowy słusznie podniósł, że ubezpieczony jasno formułuje swoje stanowisko, o czym świadczy treść odwołania, wykazuje także dobre rozeznanie w uprawnieniach strony w procesie i z uprawnień tych korzysta. Sprawa nie jest skomplikowana pod względem prawnym, spór dotyczy zagadnień natury faktycznej. Sąd Okręgowy w toku procesu gromadził przy tym z urzędu dowody z dokumentów placowych wnioskodawcy, ubezpieczony był z tymi dokumentami zapoznany, miał udzielony termin do zajęcia stanowiska co do owych dokumentów, szeroko się do nich odniósł (k. 53-54). P. S. wykazywał znajomość reguł postępowania i sprawnie podejmował czynności prowadzące do rozpoznania istoty sporu zgodnie z jego żądaniem. Nie ma zatem rzeczowych podstaw do uznania, że został pozbawiony możliwości obrony swoich praw w postępowaniu przed Sądem pierwszej instancji. Odmienną jest kwestia ustanowienia dla wnioskodawcy pełnomocnika z urzędu w postępowaniu apelacyjnym. Przesłanka potrzeby udziału profesjonalnego pełnomocnika jest inaczej postrzegana w drugiej instancji, gdyż do zwalczania niekorzystnego wyroku przydatna jest wiedza prawnicza co do zagadnień materialnych i procesowych, znajomość judykatury i doktryny, biegłość formułowania zarzutów i wniosków itp. fachowe umiejętności, których przeciętna strona z reguły nie posiada. Sumując, z faktu uznania przez Sąd Apelacyjny, że zachodzi potrzeba udziału profesjonalnego pełnomocnika w drugiej instancji nie można zasadnie wywodzić, że zachodzi nieważność postępowania wskutek nieustanowienia takiego pełnomocnika dla ubezpieczonego w postępowaniu w pierwszej instancji.

Sąd drugiej instancji orzeka na podstawie materiału dowodowego zebranego w postępowaniu w pierwszej instancji oraz w postępowaniu apelacyjnym - art. 382 k.p.c. Wobec uzupełnienia postępowania dowodowego - przesłuchania świadka A. S., stracił na znaczeniu apelacyjny zarzut naruszenia art. 217 § 3 k.p.c. Wyniki uzupełniającego postępowania dowodowego świadczą, że Sąd Okręgowy prawidłowo ustalił faktyczną podstawę rozstrzygnięcia, nie ma bowiem dostatecznych dowodowych podstaw do przeliczenia świadczenia rentowego wnioskodawcy w oparciu o inną podstawę wymiaru składek, niż przyjęta dotychczas.

Trafnie Sąd Okręgowy wskazał, że podstawę wymiaru renty stanowi przeciętna podstawa wymiaru składki ubezpieczeniowej ustalona dla wybranego okresu, a ponowne obliczenie podstawy wymiaru świadczenia reguluje przepis art. 111 ust. 1 ustawy z dnia 17 grudnia 1998 r. o emeryturach i rentach z Funduszu Ubezpieczeń Społecznych (t.j. Dz.U. z 2016 r. poz. 748; dalej: ustawy emerytalnej). Wybór okresu przyjętego do podstawy należy do osoby zainteresowanej, ale ustawa ta w art. 15 określa ramy czasowe, do których należy się stosować. Wprowadzenie w art. 15 ustawy - od dnia 1 stycznia 1999 r. - opcji ustalania podstawy wymiaru świadczenia na podstawie dowolnie wybranych 20 lat, zrodziło w praktyce orzeczniczej poważny problem dowodzenia wysokości składników wynagrodzenia uzyskiwanych w bardziej odległych latach, zwłaszcza w zakładach pracy, które już nie istnieją. W celu złagodzenia tej, niezawinionej przez ubezpieczonych, konsekwencji braku faktycznych możliwości ustalenia podstawy wymiaru składek pracowniczych, przy bezspornym pozostawianiu w zatrudnieniu, ustawodawca znowelizował z dniem 1 stycznia 2009 r. przepis art. 15, przez dodanie art. 15 ust. 2a (Dz.U. z 2008 r., Nr 192, poz. 1180). W takiej sytuacji za podstawę wymiaru składek przyjmuje się kwotę minimalnego wynagrodzenia obowiązującego w okresie pozostawania w stosunku pracy, wskazanym do ustalenia podstawy wymiaru świadczenia. Dalsze złagodzenie rygorów, z tym, że w zakresie możliwości dowodzenia przed organem rentowym wysokości wynagrodzenia przyjmowanego do ustalenia podstawy, wynika z treści § 21 ust. 1 rozporządzenia Ministra Pracy i Polityki Społecznej z dnia 11 października

2011 r. w sprawie postępowania o świadczenia emerytalno-rentowe (Dz.U. Nr 237, poz. 1412), który to przepis zastąpił regulację zawartą w § 20 rozporządzenia Rady Ministrów z dnia 7 lutego 1983 r. w sprawie postępowania o świadczenia emerytalno-rentowe i zasad wypłaty tych świadczeń (Dz.U. Nr 10, poz. 49 ze zm.). Przepis § 21 ust. 1 aktualnie obowiązującego rozporządzenia przewiduje szerszy wachlarz środków dowodowych, niż w poprzednim stanie prawnym wskazując, że środkiem dowodowym w postępowaniu administracyjnym w przedmiocie wysokości świadczenia jest nie tylko zaświadczenie pracodawcy i legitymacja ubezpieczeniowa, ale każdy inny dokument, na podstawie którego ustalić można wysokość wynagrodzenia. Nadto środkiem dowodowym mogą być także kopie dokumentów stwierdzających wysokość wynagrodzenia wydawane przez jednostki upoważnione do przechowywania dokumentacji zlikwidowanych i lub przekształconych zakładów pracy - § 28 ust. 1 rozporządzenia. Pod rządem tego właśnie rozporządzenia z dnia 11 października 2011 r. P. S. złożył w ZUS (14 października 2014 r.) ponowny wniosek o ustalenie wysokości swego świadczenia, a organ rentowy, oceniając kserokopie dokumentów załączone do wniosku, odmówił prawa do przeliczenia renty, z powołaniem się na art. 114 ustawy o emeryturach i rentach z FUS.

W postępowaniu sądowym przywołane wyżej ograniczenia dowodowe nie obowiązują, gdyż sądy ubezpieczeń społecznych rozpatrują środki odwoławcze według zasad procedury cywilnej, a więc możliwe jest wykazywanie okoliczności spornych wszelkimi dostępnymi dowodami przewidzianymi w Kodeksie postępowania cywilnego, w tym także zeznaniami świadków (zob. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 14 czerwca 2006 r., I UK 115/06, OSNP 2007 nr 17-18, poz. 257). Nie ma jednak wątpliwości, że pomimo braku ograniczeń dowodowych, wysokość zarobków stanowiących podstawę do wyliczenia składki na ubezpieczenia społeczne nie może być ustalana w sposób hipotetyczny, oparty jedynie na domniemaniu. Rzeczą sądu w sprawach o wysokość renty lub emerytury jest dokładne ustalenie wysokości wynagrodzenia otrzymywanego przez ubezpieczonego w danym okresie. Zarobki za poszczególne miesiące oraz wybrane lata kalendarzowe wykazane muszą być w sposób nie budzący wątpliwości w ściśle określonej kwotowo wysokości i co do odprowadzonych od nich składek na ubezpieczenie społeczne. Dla poczynienia wiarygodnych ustaleń faktycznych konieczne jest zatem ustalenie wysokości zarobków w sposób precyzyjny i pewny i to na ubezpieczonym spoczywa obowiązek przedłożenia w organie rentowym dokumentów mających wpływ na wysokość świadczenia (tak Sąd Najwyższy m.in. w wyroku z dnia 28 marca 2001 r., II UKN 297/00, OSNP 2002 nr 23, poz. 577).

Przepis art. 114 ust. 1 ustawy emerytalnej stanowi, że prawo do świadczeń lub ich wysokość ulega ponownemu ustaleniu na wniosek osoby zainteresowanej lub z urzędu, jeżeli po uprawomocnieniu się decyzji w sprawie świadczeń zostaną przedłożone nowe dowody lub ujawniono okoliczności istniejące przed wydaniem decyzji, które mają wpływ na prawo do świadczeń lub na ich wysokość. Zwrot „przedłożenie nowych dowodów” oznacza zgłoszenie każdego prawnie dopuszczalnego środka dowodowego, stanowiącego potwierdzenie okoliczności faktycznych istniejących przed wydaniem decyzji, a mających wpływ na powstanie prawa do świadczenia lub jego wysokość. Natomiast użyte w art. 114 ust. 1 ustawy emerytalnej pojęcie „ujawnienie okoliczności” oznacza powołanie się na fakty dotyczące ogółu wymagań formalnych i materialnych związanych z ustaleniem przez organ rentowy prawa do świadczenia lub wysokości świadczenia. Są to określone w przepisach prawa materialnego fakty, warunkujące powstanie prawa do świadczenia lub jego wysokości np. staż pracy, wiek, wysokość składek, niezdolność do pracy, ale także uchybienia przez organ rentowy normom prawa procesowego lub materialnego, wpływające potencjalnie na dokonanie ustaleń w sposób niezgodny z ukształtowaną z mocy prawa sytuacją prawną osoby zainteresowanej (tak m.in. Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 3 lutego 2014 r., I UK 322/13 (Legalis nr 993202)).

Analizując wniosek P. S. z załączonymi do niego kserokopiami dokumentów stwierdzić należy, że organem rentowym, że w istocie dokumenty te nie posiadają waloru nowości w rozumieniu art. 114 ust. 1 ustawy. Przypomnieć trzeba, że ubezpieczony wielokrotnie występował o przeliczenie wysokości renty, a decyzje odmowne poddawane były kontroli sądowej (decyzja z dnia 14 grudnia 2009 r., od której prawomocnie oddalono odwołanie w sprawie V U 97/10 Sądu Okręgowego w Kaliszu, decyzja z dnia 3 grudnia 2010 r., od której oddalono odwołanie oraz apelację ubezpieczonego wyrokiem Sądu Apelacyjnego w Łodzi z dnia 28 grudnia 2011 r., III AUa 863/11). W praktyce, w przypadku wystąpienia przez ubezpieczonego z kolejnym wnioskiem o to samo, należy w pierwszej kolejności zbadać przesłanki dopuszczalności złożenia takiego wniosku na podstawie art. 114 ustawy emerytalnej. W sytuacji

złożenia ponownego wniosku i powołania dowodów lub okoliczności jako nowych, organ rentowy może odmówić ponownego ustalenia prawa do świadczenia (odmówić wznowienia postępowania) lub wznowić postępowanie i odmówić przyznania dochodzonego świadczenia, jeśli nowe okoliczności lub dowody nie pozwalają na stwierdzenie istnienia prawa do tego świadczenia. Ten sam mechanizm dotyczy wysokości. W obu przypadkach dochodzi do wydania nowej decyzji odmownej, od której strona wnieść może odwołanie do sądu ubezpieczeń społecznych i nie dochodzi do odrzucenia takiego odwołania z mocy art. 199 § 1 pkt 2 k.p.c., gdyż prawomocna decyzja organu rentowego nie skutkuje powagą rzeczy osądzonej. Co do zasady, jeśli w następstwie zaskarżenia decyzji organu rentowego zapadł prawomocny wyrok sądu między tymi samymi stronami w sprawie o to samo świadczenie emerytalne lub rentowe, dotyczący prawa lub wysokości, to istnieje materialnoprawny skutek powagi rzeczy osądzonej, a to oznacza, że należy przyjmować, iż dana kwestia kształtuje się tak jak stwierdzono w prawomocnym wyroku. Taki prawomocny wyrok oddalający odwołanie ma powagę rzeczy osądzonej w sprawie zawisłej z odwołania od decyzji wydanej na podstawie art. 114 ust. 1 ustawy o emeryturach i rentach z FUS, jeżeli podstawą wniosku są te same okoliczności faktyczne i prawne, które przyjęto za podstawę prawomocnego wyroku. Nie uszło uwadze Sądu Apelacyjnego, że w sprawie zakończonej prawomocnym wyrokiem z dnia 28 grudnia 2011 r. analiza dokumentacji płacowej ubezpieczonego z lat 1988 - 1992 nie była możliwa, ponieważ z informacji Miejskiego Zarządu Budynków Mieszkalnych w K. wynikało, że dokumenty płacowe (...) zostały zniszczone przez powódź i nie udało się ich odzyskać. W sprawie niniejszej w postępowaniu przed Sądem pierwszej instancji okazało się, że odnaleziono karty wynagrodzeń wnioskodawcy z lat 1989 - 1990, które złożono do akt sprawy. Słusznie zatem Sąd Okręgowy uznał, że odwołanie P. S. od decyzji wydanej na podstawie art. 114 ustawy emerytalnej należało rozpoznać merytorycznie w oparciu o nowe dowody.

Sąd pierwszej instancji oceniając materiał dowodowy nie przekroczył granic swobodnej oceny dowodów zawarowanej normą art. 233 § 1 k.p.c. Granice swobodnej oceny dowodów wyznaczają: obowiązek wyprowadzenia przez sąd z zebranego materiału dowodowego wniosków logicznie i dialektycznie prawidłowych, ograniczenia proceduralne (ocena dowodów musi respektować warunki określone przez prawo procesowe, w szczególności art. 227 - 234 k.p.c.), poziom świadomości prawnej sędziego, doświadczenie życiowe oraz dominujące poglądy na sądowe stosowanie prawa. Sąd a quo kształtując podstawę faktyczną rozstrzygnięcia nie dopuścił się naruszenia tych dyrektyw przyjmując, że z wszechstronnego rozważenia materiału dowodowego logicznie wynika, iż dane z kart zarobkowych za lata 1988 - 1990 nie zawierają wpisów uzasadniających ustalenie, że odwołujący się pobrał wynagrodzenie wyższe, niż wykazano w zaświadczeniach Rp 7 wystawionych przez pracodawcę. Zważyć trzeba, że ani apelujący, ani też jego pełnomocnik stwierdzenia tego nie zakwestionowali od strony poprawności arytmetycznej. W treści zarzutu obraży art. 233 § 1 k.p.c. pojawił się wprawdzie zapis, że autentyczność dokumentów płacowych była kwestionowana przez ubezpieczonego, jednakże Sąd drugiej instancji nie dostrzegł żadnych rzeczowych argumentów przemawiających za zdyskwalifikowaniem tych dokumentów, jako nieautentycznych. Podzielić natomiast trzeba stanowisko wnioskodawcy, że karty wynagrodzeń nie obejmują jego pełnych przychodów. Potwierdza to fakt podania w zaświadczeniach Rp 7 kwot wyższych. Może to świadczyć, że co do niektórych dodatkowych przychodów (np. premie, nagrody, wynagrodzenie za zasępstwa) sporządzano odrębne listy wypłat.

Nieskuteczny jest również apelacyjny zarzut obraży art. 468 k.p.c. Jak wyłożył Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 6 listopada 2008 r., II UK 86/08 - i z czym w pełni zgodzić się należy - czynności wyjaśniające, poprzedzające postępowanie rozpoznawcze, nie są obligatoryjne, podejmowane są tylko dla przyspieszenia rozpoznania sprawy. Ich braki w zakresie ustalenia, jakie dowody powinny być przeprowadzone w celu wyjaśnienia okoliczności pomiędzy stronami spornych (art. 468 § 2 pkt 3 k.p.c.) uzupełniane są w postępowaniu rozpoznawczym. W toku czynności wyjaśniających nie może być zrealizowany cel, który jest możliwy do osiągnięcia tylko w wyniku przeprowadzenia rozprawy i postępowania rozpoznawczego (np. przeprowadzenie dowodu). Z tego względu braki postępowania wyjaśniającego nie mogą mieć wpływu na wynik sprawy (Legalis nr 512913). Apelujący, zastąpiony profesjonalnie, nie wskazał danych osobowych księgowej byłego pracodawcy celem jej przesłuchania w charakterze świadka w drugiej instancji, co więcej, w ogóle nie zgłosił takiego wniosku dowodowego, ograniczając się do zarzutu niepodjęcia przez Sąd Okręgowy inicjatywy z urzędu w ramach czynności wyjaśniających. W tym kontekście zarzut obraży art. 468 k.p.c. jest także zupełnie chybiony.

Lektura pism skarżącego w toku procesu, a przede wszystkim stanowisko pełnomocnika na rozprawie apelacyjnej nie pozostawia wątpliwości, że celem ubezpieczonego jest przeliczenie świadczenia rentowego przez ustalenie podstawy wymiaru z uwzględnieniem stawek wywiedzionych z poziomu przychodów A. S., tj. siostry wnioskodawcy zatrudnionej w tym samym czasie w (...) w K. na stanowisku dozorca. Sąd Apelacyjny przeprowadził dowód z zeznań A. S. w charakterze świadka. Świadek złożyła zeznania szczerze i przekonujące, które zasługują na wiarę, jednak nie wniosły one do sprawy takich danych, które mogą być źródłem przeliczenia świadczenia skarżącego. Świadek nie pamiętała żadnych kwot wynagrodzeń P. S. ani swoich. Pamiętała, że wynagrodzenie składało się ze stawki metr kwadratowy przydzielonego do sprzątanía obszaru, która była zmienna w kolejnych latach, że stawki za zastępstwo były około 1,5-krotnie wyższe, że wypłacano różne premie, w tym jedną w wysokości 90% wynagrodzenia zasadniczego, że nie miała żadnych zastrzeżeń do prawidłowości dokumentacji płacowej, podobnie jak brat, że brat zarabiał więcej od niej, nigdy nie skarżył się, że pracodawca źle oblicza mu zarobki, miał bardzo dobrą opinię wśród mieszkańców.

Z całą mocą podkreślić trzeba, że przepisy prawa ubezpieczeń społecznych są normami bezwzględnie obowiązującymi i nie zawierają unormowań pozwalających na ustalanie wynagrodzeń w sposób przybliżony lub prawdopodobny. Ustalenie rzeczywistych zarobków jest decydujące o rozmiarze opłacanej składki na ubezpieczenia społeczne. Tylko dokumentacja własna stanowi w postępowaniu sądowym precyzyjny dowód na wysokość wynagrodzenia świadczeniobiorcy. W orzecznictwie zgodnie przyjmuje się, że co do zasady nie ma możliwości wyliczenia wynagrodzenia, a co za tym idzie wysokości składek na ubezpieczenie społeczne oraz wskaźnika podstawy wymiaru emerytury lub renty, w oparciu o wyliczenia hipotetyczne, uśrednione, wynikające z porównania wynagrodzenia innych pracowników (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 4 lipca 2007 r., I UK 36/07, *Legalis* nr 181419). Sąd Apelacyjny w Łodzi również niejednokrotnie wypowiadał się, że wysokości wynagrodzenia stanowiącego podstawę wymiaru świadczeń emerytalno - rentowych nie powinno się udowadniać wyłącznie zeznaniami świadków, zwłaszcza jeśli świadkowie nie są w stanie konkretnie i precyzyjnie podać wysokości osiąganego przez wnioskodawcę wynagrodzenia. Wprawdzie w toku postępowania sądowego strona może dowodzić wysokości wynagrodzeń na potrzeby ustalenia wysokości podstawy wymiaru świadczenia wszelkimi środkami dowodowymi, zatem dowodem na tę okoliczność mogą być zarówno dokumenty dotyczące wynagradzania osób zatrudnionych w tym samym okresie, w tym samym zakładzie pracy i przy pracy tego samego rodzaju, co ubezpieczony, jak też zeznania tych osób, nie oznacza to jednak, że wykazanie konkretnych zarobków w celu obliczenia wysokości świadczenia z ubezpieczenia społecznego może być dokonywane w sposób przybliżony, jedynie na zasadzie uprawdopodobnienia (tak Sąd Apelacyjny w Łodzi w wyroku z dnia 16 lipca 2013 r., III AUa 1714/12, *Legalis* nr 739136, w wyroku z dnia 29 września 2014 r., III AUa 2618/13, *Legalis* nr 1163500).

Z powyższych względów nie jest możliwe ustalenie nowej podstawy wymiaru świadczenia rentowego wnioskodawcy w oparciu o zeznania świadka A. S., gdyż zeznania te obarczone są zbyt dużym przybliżeniem, zaś obliczenie wysokości wynagrodzenia P. S. w sposób proponowany przez pełnomocnika apelującego zawiera elementy spekulacji i prowadzi do wyników czysto hipotetycznych. Roczne zarobki A. S., wynikające z Rp - 7 świadka, odzwierciedlają składniki wynagrodzenia tego świadka, od których odprowadzono składki. Tymczasem, jak jasno wynika z kart zarobkowych, dozorca w (...) w K. oprócz stawek zasadniczych otrzymywali premie, dodatki czynszowe, dodatki za pracę w niedziele i święta, dodatki za odsnieżanie, za zieleń i inne. Składniki te były zindywidualizowane. Nie jest możliwe przyjęcie w sposób pewny, że P. S. otrzymywał premie, nagrody i dodatki w takiej samej wysokości, jak świadek, gdyż składniki te dla każdego dozorca w każdym okresie były inne, zależały od czasu pracy w dni wolne, od ilości zastępstw itp. Nadto stawka wynagrodzenia zasadniczego wnioskodawcy została wykazana w jego kartach wynagrodzeń i to wynagrodzenie z dokumentów płacowych strony nie może być zastąpione stawkami świadka.

Stwierdzając, że apelacja nie zawiera uzasadnionych podstaw Sąd drugiej instancji środek odwoławczy ubezpieczonego oddalił, z mocy art. 385 k.p.c. Podstawa prawna rozstrzygnięcia o nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej z urzędu w postępowaniu w drugiej instancji co do zasady lokuje się w treści art. 29 ust. 1 ustawy z dnia 26 maja 1982 r. - Prawo o adwokaturze (t.j. Dz.U z 2016 r. poz. 1999 ze zm.), zaś co do stawek - w § 19, § 6 pkt 5, § 13 ust. 1 pkt 2 oraz § 2 ust. 3 (2400 zł plus VAT plus koszty dojazdu) rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 28

września (...). w sprawie opłat za czynności adwokackie oraz ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej z urzędu (Dz.U. z 2013 r. poz. 261 ze zm.).