

Sygn.akt III AUa 623/16

## WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 13 grudnia 2016 r.

Sąd Apelacyjny w Białymstoku, III Wydział Pracy i Ubezpieczeń Społecznych

w składzie:

**Przewodniczący: SSA Sławomir Bagiński (spr.)**

**Sędziowie: SA Bożena Szponar - Jarocka**

**SA Dorota Elżbieta Zarzecka**

**Protokolant: Agnieszka Charkiewicz**

po rozpoznaniu na rozprawie 13 grudnia 2016 r. w B.

**sprawy z odwołania A. D.**

przeciwko Zakładowi Ubezpieczeń Społecznych Oddział w O.

o ustalenie stopy procentowej składki na ubezpieczenie wypadkowe

**na skutek apelacji A. D.**

od wyroku Sądu Okręgowego w Olsztynie IV Wydziału Pracy i Ubezpieczeń Społecznych z 15 marca 2016 r. sygn. akt IV U 839/15

**uchyla zaskarżony wyrok oraz poprzedzającą go decyzję i sprawę przekazuje Zakładowi Ubezpieczeń Społecznych Oddział w O. do ponownego rozpoznania.**

Sygn. akt III AUa U 623/16

## UZASADNIENIE

Decyzją z 13 marca 2015 r. na podstawie art. 36 ust. 2 ustawy z dnia 30 października 2002 r. o ubezpieczeniu społecznym z tytułu wypadków przy pracy i chorób zawodowych (Dz. U. z 2009 r. Nr 167, poz. 1322 ze zm.) oraz art. 83 ust. 1 pkt 3 ustawy z dnia 13 października 1998 r. o systemie ubezpieczeń społecznych (Dz. U. z 2015 r. poz. 121), Zakład Ubezpieczeń Społecznych Oddział w O. (Inspektorat w L.) stwierdził, że stopę procentową składki na ubezpieczenie wypadkowe jaka zostanie ustalona dla płatnika składek A. D. w najbliższym roku składkowym obejmującym okres rozliczeniowy od 1.04.2014 do 31.03.2015, podwyższa się o 100,00%.

W uzasadnieniu decyzji Zakład wskazał, że 23.01.2015 r. wpłynął wniosek Państwowej Inspekcji Pracy - inspektora pracy Okręgowego Inspektoratu Pracy w B. o podwyższenie o 100% stopy procentowej składki na ubezpieczenie wypadkowe ustalonej na najbliższy rok składkowy od 1.04.2014 r. do 31.03.2015 r. dla płatnika składek A. D., prowadzącej działalność gospodarczą pod firmą (...) A. D. w L., w związku ze stwierdzeniem w czasie dwóch kolejnych kontroli przeprowadzonych w dniach: 26 i 28 lutego 2014 r. oraz 23 i 24 września 2014 r., 7 i 24 października 2014 r., 24, 25 i 28 listopada 2014 r., 11 i 18 grudnia 2014 r. rażącego naruszenia przepisów bezpieczeństwa i higieny pracy.

Jak ustalił organ rentowy w czasie pierwszej kontroli przeprowadzonej przez inspektora kontroli w dniach 26 i 28 lutego 2014 r. na placu budowy mieszalni pasz M. w B. oraz w czasie drugiej kontroli w dniach 23 i 24 września

2014 r., 7 i 24 października 2014 r., 24, 25 i 28 listopada 2014 r., 11 i 18 grudnia 2014 r. na terenie budowy Zakładu Produkcyjnego Wytwórnicy (...) w G. stwierdzono szereg nieprawidłowości, w tym stwarzające bezpośrednie zagrożenie życia i zdrowia pracowników. Organ podniósł, że inspektor wskazał na następujące naruszenia przepisów:

- art. 207 § 2, art. 237 (3) § 1 ustawy z dnia 26 czerwca 1974 r. Kodeks pracy (Dz. U. z 2014 r., poz. 1502),
- § 65, § 110 ust. 1 pkt 3, załącznik nr 2 (tabela nr 2, Ip. 2) do rozporządzenia Ministra Pracy i Polityki Socjalnej z dnia 26 września 1997 r. w sprawie ogólnych przepisów bezpieczeństwa i higieny pracy (Dz.U. z 2003 r., Nr. 169, poz. 1650 ze zmianami),
- § 6 ust. 1, § 7, § 66, § 110 ust. 1, § 112 pkt 5, § 133 ust. 1 rozporządzenia Ministra Infrastruktury z dnia 6 lutego 2003 r. w sprawie bezpieczeństwa i higieny pracy podczas wykonywania robót budowlanych (Dz. U. z 2003 r., Nr 47, poz. 401 ze zmianami),
- zał. nr 2 ust. 1 pkt 5 do rozporządzenia Ministra Gospodarki z dnia 18 lipca 2001 r. w sprawie trybu sprawdzania kwalifikacji wymaganych przy obsłudze i konserwacji urządzeń technicznych (Dz. U. z 2001 r., Nr 79, poz. 849 ze zmianami).

Organ rentowy wskazał także, że w trakcie pierwszej kontroli u płatnika stwierdzono rażące naruszenia przepisów bezpieczeństwa i higieny pracy (nieprawidłowości stwarzające bezpośrednie zagrożenie dla życia i zdrowia pracowników), które zostały ponownie potwierdzone podczas drugiej kontroli. Tym samym stopa procentowa składki na ubezpieczenie wypadkowe dla wyżej wymienionego płatnika w okresie od 1.04.2014 r. do 31.03.2015 r. została podwyższona o 100%.

Odwołanie od powyższej decyzji złożyła A. D.. Zaskarżając decyzję w całości odwołująca zarzuciła błędne przyjęcie, iż:

- a) kontrola przeprowadzona w dniach 23 i 24 września 2014, 7 i 24 października 2014 r., 24, 25 i 28 listopada 2014 r., 11 i 18 grudnia 2014 r. była kontrolą następującą bezpośrednio po kontroli przeprowadzonej w dniach 26 i 28 lutego 2014 r.,
- b) podczas kontroli u płatnika stwierdzono rażące naruszenia przepisów bezpieczeństwa, podczas gdy stwierdzone uchybienia nie miały charakteru rażącego, albowiem nie stanowiły bezpośredniego zagrożenia dla życia i zdrowia pracowników,

co w konsekwencji skutkowało błędnym zastosowaniem art. 36 ustawy o ubezpieczeniu społecznym z tytułu wypadku przy pracy i chorób zawodowych i niezasadnym podwyższeniu stopy procentowej składki na ubezpieczenie wypadkowe.

Skarżąca wniosła o zmianę zaskarżonej decyzji w całości poprzez ustalenie braku podstaw do podwyższenia o 100% stopy procentowej wysokości składki na ubezpieczenie wypadkowe w roku składkowym obejmującym okres rozliczeniowy od 1 kwietnia 2014 r. do 31 marca 2015 r. oraz zasądzenie na rzecz odwołującej od organu rentowego kosztów postępowania według norm przepisanych, w tym kosztów zastępstwa procesowego, o ile nie zostanie złożony spis kosztów.

W uzasadnieniu pisma skarżąca podniosła, że u płatnika składek miała miejsce kontrola w dniach 17 i 23 października 2014 r. i 7 listopada 2014 r., potwierdzona protokołem kontroli z 7.11.2014 r., z czego wynika, że to właśnie ta kontrola była kontrolą następującą po kontroli przeprowadzonej w dniach 26 i 28 lutego 2014 r.. W ocenie odwołującej w interpretacji pojęcia „kolejnej kontroli” należy kierować się datą zakończenia kontroli, a nie jej rozpoczęcia.

Ponadto odwołująca podniosła, że stwierdzone w trakcie ww. kontroli naruszenia przepisów i zasad bhp nie miały charakteru rażącego o czym świadczy okoliczność, iż żaden z protokołów kontroli nie zawiera takiego stwierdzenia, oraz faktem, iż osoby odpowiedzialne zostały ukarane jedynie mandatem karnym, natomiast organ inspekcji pracy nie występował do sądu o ukaranie karą grzywny do kwoty 30 tys. zł, którą to dopuszczają przepisy. Nadto odwołująca

wskazała, że A. D. nie została ukarana za nieprzestrzeganie zasad bhp, współczynnik wypadkowości uległ zmniejszeniu w stosunku do roku 2013, a nadto dla podmiotu, który regularnie opłaca składki na ubezpieczenia społeczne i zwiększa stan zatrudnienia, skarżona decyzja jest niesprawiedliwa i stanowi nadmierny środek represji wobec pracodawcy.

W odpowiedzi na odwołanie organ rentowy podtrzymał stanowisko wyrażone w zaskarżonej decyzji i wniósł o oddalenie odwołania oraz wniosku dowodowego. Dodatkowo wskazał, że uprawnienie inspektora pracy aktualizuje się dopiero w czasie drugiej kontroli tego samego pracodawcy, podczas której nastąpiło stwierdzenie naruszenia przepisów bezpieczeństwa i higieny pracy. Duga kontrola musi następować bezpośrednio po pierwszej, z tym zastrzeżeniem, iż jako drugiej (kolejnej) nie należy traktować kontroli następującej przed upływem czasu, wyznaczonego przez kontrolerów po pierwszej kontroli celem wyeliminowania dostrzeżonych uchybień i zastosowania się do zaleceń pokontrolnych. W każdej z dwóch kolejnych kontroli wymagane jest stwierdzenie rażącego naruszenia przepisów bhp, natomiast bez znaczenia jest rodzaj naruszonych przepisów, nie muszą to być te same przepisy. Przymiot „rażącego” naruszenia może wynikać z częstotliwości naruszeń poszczególnych regulacji, intensywności naruszeń, rodzaju naruszonych przepisów, rodzaju negatywnych konsekwencji mogących wystąpić z powodu naruszeń, rodzaju i stopnia zawinienia osób, na których spoczywa obowiązek dbania o należyty stan bezpieczeństwa i higieny pracy.

Sąd Okręgowy w Olsztynie wyrokiem z 15 marca 2016 r. oddalił odwołanie.

Sąd Okręgowy oparł ten wyrok na następujących ustaleniach faktycznych i rozważaniach prawnych.

Płatnik składek prowadzi działalność gospodarczą pod nazwą firmą (...) A. D. w L..

Z. M. i Z. W. 26.02.2014 r w trakcie montażu konstrukcji wieży na wysokości obsługiwali urządzenie techniczne tj. podnośnik nożycowy nr fabryczny (...), bez wymaganych uprawnień kwalifikacyjnych do ich obsługi. L. S., który posiada kwalifikacje do obsługi urządzeń transportu bliskiego, nie przebywał w sąsiedztwie podnośnika, aby móc obsługiwać go za pomocą pulpitu znajdującego się na dole.

W dniach 26 i 28.02.2014 r. Państwowa Inspekcja Pracy, inspektor pracy Okręgowego Inspektoratu Pracy w P. przeprowadził kontrolę płatnika składek na budowie mieszalni pasz M. w B., w celu sprawdzenia przestrzegania przez pracodawcę przepisów prawa pracy, w tym bezpieczeństwa i higieny pracy. W trakcie kontroli na terenie budowy płatnik wykonywał prace związane z montażem elementów konstrukcji wieży technologicznej.

W wyniku kontroli stwierdzono, że 26.02.2014 r. pracownicy kontrolowanego zakładu wykonywali prace związane z montażem słupa bezpośrednio przy niezabezpieczonej przed możliwością upadku z wysokości części otworu technologicznego o głębokości ok. 2 m od strony hali magazynowej na terenie kontrolowanego placu budowy. Ponadto pracownicy zakładu – (...) i Z. W. 26.02.2014 r w trakcie montażu konstrukcji wieży na wysokości obsługiwali urządzenie techniczne tj. podnośnik nożycowy nr fabryczny (...), bez wymaganych uprawnień kwalifikacyjnych do ich obsługi. W dniu 28.02.2014 r. ustalono, że osoby współpracujące z operatorem żurawia – sygnaliści nie zostali wyposażeni w elementy rozpoznawcze wyróżniające ich od innych pracowników. Organ ustalił także brak zabezpieczenia przed uszkodzeniami mechanicznymi przewodu elektrycznego położonego na betonowej posadzce pod podnośnikiem nożycowym z którego wykonywano prace montażowe oraz brak zabezpieczenia przed uszkodzeniami mechanicznymi przewodu elektrycznego położonego na betonowej posadzce pod podnośnikiem koszowym. Kontrola z 26.02.2014 r. wykazała, że w miejscu prowadzenia prac nie zapewniono skutecznych urządzeń ochronnych zabezpieczających przed upadkiem z wysokości przy otworach technologicznych znajdujących się poniżej poziomu terenu. Zastosowane balustrady wykonane z drewnianych palików zostały zamocowane przy krawędziach otworów technologicznych w sposób niestabilny. Stwierdzono również, że część krawędzi została tylko zabezpieczona taśmą ostrzegawczą, a w trakcie wykonywania czynności kontrolnych prace bezpośrednio przy niezabezpieczonej części otworu technologicznego o głębokości ok. 2 m od strony hali magazynowej związane z przykręcaniem słupa wykonywali L. M. i L. S..

W związku z powyższym wydano decyzje ustne dotyczące: wstrzymania prac związanych z przykręcaniem słupa przez dwóch pracowników zakładu wykonywanych bezpośrednio przy niezabezpieczonej części otworu technologicznego o głębokości ok. 2 m od strony hali magazynowej do czasu zapewnienia skutecznych urządzeń ochronnych zabezpieczających osoby przed upadkiem z wysokości ( (...)) oraz skierowanie do innych prac dwóch pracowników wykonujących prace montażowe konstrukcji wieży technologicznej przy użyciu podnośnika nożycowego nr fabryczny (...) do czasu uzyskania uprawnień kwalifikacyjnych do obsługi tych urządzeń ( (...)). Ponadto wydano decyzje ustne w przedmiocie usunięcia zagrożenia związanego z brakiem zabezpieczenia przed uszkodzeniami mechanicznymi przewodu elektrycznego położonego na betonowej posadzce pod podnośnikiem nożycowym i koszowym ( (...)).

W dniu 28.02.2014 r. inspektor pracy nakazał płatnikowi:

- wyposażyć sygnalistę współpracującego z operatorem żurawia w jeden lub więcej elementów rozpoznawczych – z rygiorem natychmiastowej wykonalności z uwagi na niezbędność na ochronę zdrowia i życia ludzkiego;
- zapewnić skuteczne urządzenia ochronne zabezpieczające przed upadkiem z wysokości przy otworach technologicznych znajdujących się poniżej poziomu terenu w miejscu wykonywania prac montażowych - z rygiorem natychmiastowej wykonalności z uwagi na niezbędność na ochronę zdrowia i życia ludzkiego;
- wyznaczyć koordynatora sprawującego nadzór nad bezpieczeństwem i higieną pracy wszystkich osób zatrudnionych na budowie mieszalni pasz w B.. – do 23.03.2014 r.

W wyniku stwierdzenia naruszeń przepisów bezpieczeństwa i higieny pracy brygadzysta - T. K. został ukarany mandatem karnym w wysokości 1000 zł.

Druga kontrola została przeprowadzona w dniach: 23 i 24.09.2014 r., 24, 25 i 28.11.2014 r. oraz 11 i 18.12.2014 r., na terenie budowy Zakładu Produkcyjnego Wytwórni (...) w G.. Celem podjętych czynności była kontrola stanu przestrzegania przepisów bezpieczeństwa i higieny pracy przy wykonywaniu prac budowlanych na terenie budowy Zakładu Produkcyjnego Wytwórni (...) na działce nr (...) w G., badanie okoliczności i przyczyn wypadku, którym ulegli D. C. (1) i A. W. na terenie budowy Zakładu Produkcyjnego Wytwórni (...) na działce nr (...) w G., oraz stosunku pracy i przygotowania do pracy (badania lekarskie, szkolenia BHP, kwalifikacje). W dniu 23.09.2014 r. na terenie budowy wykonywano następujące prace budowlane: montaż konstrukcji klatki schodowej, luku windy, montaż technologii wyposażenia wytwórni pasz i montaż przenośników kubelkowych, poziomych i wybieraków ślimakowych.

W wyniku przeprowadzonych działań kontrolnych 23.09.2014 r na budowie stwierdzono:

- 1) fakt eksploatacji 3 sztuk podestów ruchomych wiszących przeznaczonych do korzystania dla osób wykorzystywanych na budowie przy montażu silosów, zawieszonych w dniu kontroli na wysokości ok. 6m nad poziom leja zasypowego bez decyzji UDT zezwalającej na ich eksploatację; omawiane podesty ruchome wiszące nie posiadały dodatkowego zabezpieczenia przed upadkiem z wysokości w postaci prowadnicy pionowej zamocowanej niezależnie od łańcuchów nośnych; w dniu 23.09.2014 r nie okazano dokumentacji udowadniającej spełnianie przez omawiane podesty wymogów Polskich Norm; w dniu 21.09.2014 r. K. Z. (specjalista ds. BHP) poinformował inspektora pracy, że podesty te zostaną wycofane z eksploatacji do czasu spełnienia przez nie wymagań Polskich Norm i wymagań Urzędu Dozoru Technicznego;
- 2) brak zabezpieczenia przed możliwością wpadnięcia i upadku z wysokości ( od 4 m do 50 m) nad poziom posadzki betonowej do otworów technologicznych we wszystkich stropach wznoszonego obiektu,
- 3) brak poręczy zabezpieczających pracujących przed upadkiem z wysokości w ciągu biegów i spoczników klatki schodowej wznoszonego obiektu; omawiana klatka schodowa stanowiła jedyne dojście na stanowiska pracy na wszystkich stropach, gdzie prowadzone były prace montażowe;

- 4) brak balustrad zabezpieczających przed upadkiem z wysokości (od 4 m do ok. 50 m nad poziom terenu) otwartych krawędzi stropów na których prowadzono prace montażowe przy wznoszeniu obiektu;
- 5) brak zapewnienia przed zmianą położenia poprzez trwale zamocowanie do konstrukcji budynku pomostów roboczych wykonanych z blachy stalowej ryflowanej (jako docelowe posadzki) eksploatowane na stropach konstrukcji wznoszonego obiektu;
- 6) w dniu 23.09.2014 r. nie okazano instrukcji bezpiecznego wykonania robót budowlanych dotyczących prac związanych ze wznoszeniem obiektu.

W dniu 6.10.2014 r. na terenie wykonywanych prac miał miejsce zbiorowy, ciężki wypadek przy pracy z udziałem dwóch poszkodowanych pracowników zakładu – (...) oraz A. W..

Przyczynami wypadku przy pracy wg inspektora pracy było:

- a) użycie niewłaściwego zawiesia pasowego z poliestru w procesie podnoszenia konstrukcji obudowy przenośnika kulek w zakresie jego udźwigu w stosunku do podnoszonej masy ww. urządzenia (przeciążenie udźwigu w wyniku czego zawiesie zostało zerwane),
- b) przebywanie pracowników w strefie niebezpiecznej w trakcie prób odblokowania zakleszczonych wiszących obudowy przenośnika kulek,
- c) niewystarczający nadzór organizacyjny nad stosowanymi i eksploatowanymi urządzeniami technicznymi w procesie montażu obudowy przenośnika kulek (zawiesia pasowe z poliestru),
- d) brak instrukcji bezpieczeństwa i higieny pracy dotyczącej stosowanego w zakładzie pracy procesu technologicznego, tj. montażu pionowych przenośników kulek.

W związku z powyższym wydano decyzje dotyczące:

- wstrzymania eksploatacji 3 sztuk podestów ruchomych wiszących przeznaczonych do korzystania dla osób, eksploatowanych na budowie zawieszonych w silosach na wysokości ok. 6 m nad poziom leja zasypowego; do czasu zapewnienia m.in. odpowiedniej dokumentacji i asekuracyjnych środków bezpieczeństwa - z rygorem natychmiastowej wykonalności na podstawie art. 11 pkt 3 ustawy z dnia 13 kwietnia 2007 r. o Państwowej Inspekcji Pracy;
- zabezpieczenia przed możliwością wpadnięcia i upadku z wysokości (od 4 m do ok. 50 m nad poziom posadzki betonowej) do otworów technologicznych we wszystkich stropach wznoszonego budynku - z rygorem natychmiastowej wykonalności z uwagi na niezbędność na ochronę zdrowia i życia ludzkiego;
- zamontowania poręczy zabezpieczających pracujących przed upadkiem z wysokości w ciągu biegów i spoczników klatki schodowej wznoszonego obiektu - z rygorem natychmiastowej wykonalności z uwagi na niezbędność na ochronę zdrowia i życia ludzkiego;
- zabezpieczenia przed upadkiem z wysokości w postaci balustrad otwartych krawędzi stropów na których prowadzone są prace budowlane związane z montażem konstrukcji wznoszonego obiektu - z rygorem natychmiastowej wykonalności z uwagi na niezbędność na ochronę zdrowia i życia ludzkiego;
- zapewnienia przed zmianą położenia w sposób trwałego zamocowania do konstrukcji budynku pomostów roboczych wykonanych z ryflowanych blach stalowych (docelowe posadzki) eksploatowane na stropach konstrukcji wznoszonego obiektu - z rygorem natychmiastowej wykonalności z uwagi na niezbędność na ochronę zdrowia i życia ludzkiego;

- opracowania instrukcji bezpieczeństwa wykonania robót budowlanych dotyczących prac związanych ze wznoszeniem obiektu w G. i zaznajomić z jej treścią pracowników zatrudnionych przy ich wykonaniu - z rygiem natychmiastowej wykonalności z uwagi na niezbędną ochronę zdrowia i życia ludzkiego;

W dniu 7 października inspektor nakazał wstrzymać prace związane z montażem przenośnika kubelkowego PK30 nr P8 dł. docelowej 45 m, tj. transportu pionowego sekcji rur montażowych przy pomocy ustroju podnoszącego z wykorzystaniem wciągnika ręcznego łańcuchowego do czasu zapewnienia ciągłości tj. pasów poliestrowych o udźwigu adekwatnym do ciężaru podnoszonych elementów – z rygiem natychmiastowej wykonalności na podstawie art. 11 ust. 2 ustawy z dnia 13 kwietnia 2007 r. o Państwowej Inspekcji Pracy.

W wyniku stwierdzenia rażących naruszeń przepisów bezpieczeństwa i higieny pracy osoby odpowiedzialne za stan bhp prowadzonych prac tj. kierownik robót - M. B. został ukarany mandatem karnym w wysokości 1500 zł oraz główny brygadzysta M. M. (2) został ukarany mandatem karnym w wysokości 1400 zł.

W protokole kontroli wskazano datę poprzedniej kontroli, tj. 26.02.2014 r.

W dniu 18 grudnia 2014 r. inspektor pracy nakazał dokonać aktualizacji i uzupełnienia instrukcji R/SP/8150/00 z dn. 3.05.2010 r. dotyczącej obsługi, przeglądów i konserwacji zawiesi pasowych z poliestru, w szczególności o wykaz stosowanych pasów, wymaganych prac konserwacyjnych oraz ich częstotliwości, opracować i udostępnić do stałego korzystania aktualną instrukcję bezpieczeństwa i higieny pracy dotyczącą stosowanych w zakładzie pracy procesów technologicznych tj. montażu pionowych przenośników kubelkowych, dokonać aktualizacji i uzupełniania wykazu prac wykonywanych przez co najmniej dwóch pracowników, w szczególności o prace związane z podnoszeniem i montażem urządzeń oraz instalacji o dużej masie, objętości czy długości, dokonać aktualizacji i uzupełnienia dokumentacji dotyczącej przydziału środków ochrony indywidualnej na poszczególne stanowiska pracy, w szczególności o środki ochrony głowy oraz środki zabezpieczające przed upadkiem z wysokości oraz okresów ich używalności, dokonać aktualizacji i uzupełnienia oceny ryzyka zawodowego z 1.12.2013 r. o zagrożenia i środki profilaktyczne dotyczące prac monterskich i podnoszenia konstrukcji o dużej masie, objętości czy wysokości.

Pismem z 18.12.2014 r. Państwowa Inspekcja Pracy skierowała do płatnika wystąpienie, w którym m.in. wniosła o ponowne ustalenie okoliczności i przyczyn wypadku zbiorowego, któremu ulegli D. C. i A. W.6.10.2014 r. Organ wskazał, że ustalone przez płatnika przyczyny wypadku sugerują główną winę pracowników, natomiast w ocenie organu nie byli oni przygotowani na sytuację awaryjną, która nastąpiła i doprowadziła do wypadku z powodu braku procedur oraz braku nadzoru nad stosowanymi i eksploatowanymi zawieszami pasowymi z poliestru. PIP podniósł również, że sytuacja ta doprowadziła do tego, iż wnioski profilaktyczne są adekwatne do przyczyn wypadku ustalonego przez inspektora pracy.

Płatnik nie zgłaszał zastrzeżeń do protokołów kontroli.

W dniach 17 i 23.10.2014 r. oraz 7.11.2014 r. miała miejsce kontrola PIP u płatnika składek, której celem była kontrola legalności zatrudnienia, innej pracy zarobkowej oraz wykonywania pracy przez cudzoziemców. W trakcie czynności PIP wydał płatnikowi porady z zakresu bezpieczeństwa i higieny pracy (2), z zakresu prawnej ochrony pracy (2), w tym z zakresu legalności zatrudnienia (1).

Pismem z 20 stycznia 2015 r. Państwowa Inspekcja Pracy Okręgowy Inspektorat Pracy w B. wystąpiła do ZUS z wnioskiem o podwyższenie składki na ubezpieczenie wypadkowe na podstawie art. 36 ust. 1 ustawy o ubezpieczeniu społecznym z tytułu wypadków przy pracy i chorób zawodowych.

Zaskarżoną decyzją z 12 marca 2015 r., ZUS działając na podstawie art. 36 ust. 2 ww. ustawy podwyższył o 100% stopę procentową składki na ubezpieczenie wypadkowe obowiązującą płatnika składek A. D. w roku składkowym obejmującym okres od 1 kwietnia 2014 r. do 31 marca 2015 r.

Postanowieniem z 7 października 2015 r. Zakład na podstawie art. 113 § 1 k.p.a. w zw. z art. 123 ustawy o systemie ubezpieczeń społecznych sprostował oczywistą omyłkę pisarską co do okresu rozliczeniowego na jaki podwyższono stopę procentową składki na ubezpieczenie wypadkowe w decyzji z 12.03.2015 r. znak (...) jest okres od 1.04.2014 r. do 31.03.2015 r., a powinno być od 1.04.2015 r. do 31.03.2016 r.

Sąd Okręgowy wskazał, że powyższy stan faktyczny ustalił na podstawie powołanego w uzasadnieniu materiału dowodowego zgromadzonego w sprawie i w postępowaniu przed organem rentowym. W ocenie Sądu Okręgowego materiał ten w postaci protokołów kontroli PIP, nakazów, decyzji ustnych, obrazujący stwierdzone nieprawidłowości w zakresie przestrzegania przez płatnika zasad bhp w stosunku do zatrudnionych przez niego pracowników, był wystarczający do dokonania oceny, czy odwołującemu można przypisać rażące naruszenie zasad bezpieczeństwa i higieny pracy. Sąd pierwszej instancji stwierdził, że odwołujący zresztą nie kwestionował (co wynika z treści odwołania) rodzaju stwierdzonych nieprawidłowości, ale podważał ich ocenę jako naruszeń rażących. Podał, że stan faktyczny ustalony został także w oparciu o dowody z zeznań przesłuchanych świadków. Częściowo na wiarę zasługiwały zeznania świadka T. K., tj. w zakresie przebiegu kontroli mającej miejsce 26 i 28.02.2014 r., w tym uchybień wskazanych przez inspektorów pracy. Zeznania świadka w znacznej części polegały na dokonanej przez niego ocenie stwierdzonych uchybień. Podobnie Sąd Okręgowy ocenił zeznania świadka M. M. (3), którego zeznania pozostają w zgodzie z dokumentacją kontroli, jedynie w zakresie rekonstrukcji przebiegu czynności kontrolnych i stwierdzonych uchybień. Sąd nie dał wiary świadkowi w zakresie jakim zeznał, że nie wiedział dlaczego pracownik pracował z użyciem zużytego zawiesia pasowego z poliestru, który nie miał być na wyposażeniu zakładu płatnika, czy też wskazanej przez świadka przyczynie wypadku przy pracy, który miał miejsce w trakcie kontroli, jaką miała być „ludzka głupota”. Zeznania K. Z. w przeważającej części, jak wskazał sąd pierwszej instancji, stanowiły jego ocenę wyników ww. kontroli. Nadto Sąd Okręgowy z ostrożnością ocenił te zeznania, gdyż świadek jest doradcą płatnika z zakresie bhp i mogło mu zależeć na pozytywnym zakończeniu sprawy dla płatnika. W całości Sąd Okręgowy dał wiarę zeznaniom świadków M. J. (1) i K. S., których zeznania pozostawały w zgodzie z zebraniem w sprawie materiałem dowodowym z dokumentów. Tak też ocenił zeznania świadka M. J. (2). Sąd Okręgowy jedynie w części dał wiarę zeznaniom świadka L. S., odmawiając jedynie w zakresie, którym zeznał, że przebywał w sąsiedztwie podnośnika, gdy 26.02.2014 r. pracowali na nim Z. M. i Z. W..

Sąd Okręgowy powołał się na treść art. 36 ustawy z dnia 30 października 2002r. o ubezpieczeniu społecznym z tytułu wypadków przy pracy i chorób zawodowych (Dz. U. Nr 167, poz. 1322 ze zm.) i wskazał, że istota sporu sprowadzała się do oceny, dwóch kwestii: czy stwierdzone w trakcie kolejnych kontroli naruszenia przez płatnika składek przepisów bezpieczeństwa i higieny pracy miały charakter rażących, skutkując w efekcie sankcją w postaci podwyższenia stopy procentowej składki na ubezpieczenie wypadkowe z art. 36 ust. 1 ustawy z 2002 r. o ubezpieczeniu społecznym z tytułu wypadków przy pracy i chorób zawodowych oraz czy kontrola przeprowadzona przez PIP w dniach 23 i 24.09.2014 r., 24, 25 i 28.11.2014 r. oraz 11 i 18.12.2014 r. jest kontrola następującą w stosunku do kontroli, którą przeprowadzono w dniach 26 i 28.02.2014 r.

W ocenie Sądu Okręgowego, wprawdzie art. 36 ustawy wypadkowej nie zawiera własnej definicji pojęcia „rażące naruszenie przepisów bezpieczeństwa i higieny pracy”, to sąd ten podzielił pogląd Sądu Najwyższego (z 6 lutego 2014 r. w sprawie I UK 318/13), że pod tym pojęciem rozumieć należy takie naruszenie tych przepisów, które stwarza bezpośrednie niebezpieczeństwo utraty życia lub zdrowia pracowników. Opowiedział się też za ścisłą interpretacją określenia bezpośredniego zagrożenia jako elementu koniecznego dla zdefiniowania danego naruszenia przepisów bhp jako rażącego.

Odwołał się też do orzecznictwa sądów w sprawach karnych, dotyczącego wykładni pojęcia „bezpośredniego niebezpieczeństwa utraty życia albo ciężkiego uszczerbku na zdrowiu”, o jakim mowa w art. 160 k.k. lub 220 k.k., które może być przydatne dla prawidłowej wykładni pojęcia „bezpośredniego zagrożenia życia i zdrowia pracowników”. Stwierdził, że zgodnie z orzecznictwem sądów karnych zapadłym na gruncie przepisów art. 160 § 1 k.k. i art. 220 § 1 k.k., niebezpieczeństwo musi być bezpośrednie, zagrożenie dla życia potencjalnej ofiary musi być „konkretne i realne”. Powołał się szereg orzeczeń sądów apelacyjnych i Sądu Najwyższego.

W ocenie Sądu Okręgowego nie budzi wątpliwości, że stwierdzone uchybienia były naruszeniami rażącymi, stanowiącymi bezpośrednie zagrożenie utraty życia lub zdrowia zatrudnionych na budowie pracowników. Podkreślił, że niektóre z nich miały charakter powtarzalny. Oceny tej - wbrew błędnemu twierdzeniu odwołującego - nie podważa nieskorzystanie przez Państwową Inspekcję Pracy z instrumentu w postaci wydania decyzji pisemnych „nakazujących wstrzymanie prac lub działalności lub nakazujących skierowanie pracowników do innych prac”. Odwołujący pominął, że decyzje ustne również zakazywały wykonywania niektórych prac oraz skierowanie pracowników do innych prac, a nadto miały one rygor natychmiastowej wykonalności, co - zgodnie z zeznaniami inspektorów pracy - oznacza, że kontrolujący uznali, że stwierdzone uchybienia stwarzają bezpośrednie zagrożenia dla życia i zdrowia pracowników, w szczególności gdy stwierdzą obecność pracowników w strefie zagrożenia.

Dodatkowo Sąd Okręgowy wskazał, że istotnie pracownik jedynie obsługujący samojezdny podest ruchomy nożycowy z napędem elektrycznym powinien posiadać „zaświadczenie kwalifikacyjne”. Powołał się w tym względzie na treść art. 23 ust. 5 ustawy z dnia 21 grudnia 2000 r. o dozorcze technicznym. (Dz. U. Nr 122, poz. 1321 z późn. zm.), z **i** załącznik nr 2 do rozporządzenia Ministra Gospodarki z dnia 18 lipca 2001 r. w sprawie trybu sprawdzania kwalifikacji wymaganych przy obsłudze i konserwacji urządzeń technicznych (Dz. U. Nr 79, poz. 849 z późn. zm.) i stwierdził, że L. S. posiada kwalifikacje do obsługi urządzeń transportu bliskiego, które obejmują uprawnienia (...) i (...), jednakże 26.02.2014 r. to Z. M. i Z. W. w trakcie montażu konstrukcji wieży na wysokości obsługiwali urządzenie techniczne tj. podnośnik nożycowy nr fabryczny (...), bez wymaganych uprawnień kwalifikacyjnych do ich obsługi. L. S. nie przebywał w sąsiedztwie podnośnika, aby móc obsługiwać go za pomocą pulpitu znajdującego się na dole.

W ocenie Sądu Okręgowego kontrola przeprowadzona u płatnika w dniach 26 i 28.02.2014 r. jak najbardziej była kontrolą bezpośrednio poprzedzającą kontrolę, która miała miejsce w dniach 23 i 24.09.2014 r., 24, 25 i 28.11.2014 r. oraz 11, 18.12.2014 r.

Okoliczność, iż kontrola ta zakończyła się już po zakończeniu kontroli przeprowadzonej w dniach 17, 23.10.2014 r. i 7.10.2014 r., to bezsprzecznie rozpoczęła się miesiąc później i dotyczyła innego wycinku działalności płatnika, tj. kontroli legalności zatrudnienia oraz wykonywania pracy przez cudzoziemców. Co znalazło odzwierciedlenie w protokołach z kontroli przeprowadzonych przez PIP. W dniach 26, 28.02.2014 r. miała miejsce pierwsza kontrola płatnika na budowie, natomiast w protokole kontroli z dnia 18.12.2014 r. wskazano, iż poprzednia kontrola miała miejsce w dniach 26, 28.02.2014 r. Zatem stan faktyczny sprawy wyczerpuje hipotezę normy prawnej zawartej w art. 36 ust. 1 cytowanej ustawy.

Sąd Okręgowy stwierdził, że wniosek inspekcji pracy, niezależnie od jego zasadności, skutkować mógł podwyższeniem o 100% stopy procentowej składki na ubezpieczenie społeczne na najbliższy rok składkowy. Wniosek nie zawierał tego okresu w ujęciu przedziału konkretnych dat. Natomiast stosownie do art. 2 pkt 8 ustawy, zawierającego definicję użytych w ustawie określeń, „rok składkowy” to okres obowiązywania stopy procentowej składek na ubezpieczenie wypadkowe należnych za okres od 1 kwietnia danego roku do dnia 31 marca następnego roku. Zatem, decyzją z 13.03.2015 r., tj. wydaną w trakcie trwającego roku składkowego 2015/2016, mógł organ rentowy podwyższyć płatnikowi wysokość stopy procentowej składki na ubezpieczenie wypadkowe na rok składkowy 2015/2016. Odwołujący niemniej jednak nie zarzucał, iż zmiany wysokości stopy procentowej składki na ubezpieczenie wypadkowe w trakcie trwania roku składkowego 2014/2015 (wstecz) jak uczynił to organ rentowy zaskarżoną decyzją, przepis art. 36 ust. 1 ustawy nie uzasadnia. Natomiast postanowieniem z dnia 7 października 2015 r. Zakład sprostował oczywistą omyłkę pisarską co do roku składkowego na jaki podwyższono stopę procentową składki na ubezpieczenie wypadkowe w decyzji z 12.03.2015 r. z okresu od 1.04.2014 r. do 31.03.2015 r. na okres od 1.04.2015 r. do 31.03.2016 r. W tym zakresie należy Sąd Okręgowy stwierdził, że zgodnie z art. 316 § 1 k.p.c. sąd wydaje wyrok, biorąc za podstawę stan rzeczy istniejący w chwili zamknięcia rozprawy.

W ocenie Sądu Okręgowego zostały spełnione przesłanki do zastosowania sankcji z art. 36 ust. 1 ustawy z 2002r . o ubezpieczeniu społecznym z tytułu wypadków przy pracy i chorób zawodowych w postaci podwyższenia odwołującemu stopy procentowej składki na ubezpieczenie wypadkowe. Jako podstawę rozstrzygnięcia podał art. 477<sup>14</sup> § 1 k.p.c.



Apelację od tego wyroku wniosła A. D.. Wyrok zaskarżyła w całości. Zarzuciła mu naruszenie:

I. 1) art. 233 § 1 k.p.c. poprzez:

a) dokonanie wybiórczej oceny materiału dowodowego z pominięciem istotnej części tj. protokołu kontroli przeprowadzonej w G. w dniach 24 i 26.02.2014 r. oraz wystąpienia inspektora pracy z 26.02.2014 r.

b) dokonanie dowolnej i sprzecznej z zasadami logiki oceny materiału dowodowego, a także sformułowanie na podstawie dokumentu w postaci protokołu kontroli z 18.12.2014 r. wniosków z niego niewynikających, a mianowicie, że poprzednia kontrola u płatnika składek miała miejsce w dniach 26, 28.02.2014 r.

co w konsekwencji skutkowało poczynieniem ustaleń sprzecznych z treścią zebranego w sprawie materiału dowodowego i przyjęciem, że kontrola przeprowadzona u płatnika składek w B. w dniach 26.28.02.2014 r. była kontrolą bezpośrednio poprzedzającą kontrolę w G., która miała miejsce w dniach 23, 24.09.2014 r., 7, 24.10.2014 r. 24, 25, 28.11.2014 r. oraz 11, 18.12.2014 r. podczas gdy prawidłowa analiza materiału dowodowego prowadzi do wniosku, iż kontrola przeprowadzona w dniach 23, 24.09.2014 r., 24, 25, 28.11.2014 r. oraz 11, 18.12.2014 r. była kontrolą następującą po kontroli przeprowadzonej w G. w dniach 24, 26.02.2014 r.

2) art.36 ust. 1 ustawy z dnia 30.10.2002 r. o ubezpieczeniu społecznym z tytułu wypadków przy pracy i chorób zawodowych (t. j. Dz. U. 2015.1242) poprzez jego zastosowanie, podczas gdy inspektor pracy nie był uprawniony do wystąpienia z wnioskiem o podwyższenie płatnikowi składek na ubezpieczenie społeczne, albowiem kontrole, które wskazał we wniosku nie były dwiema kolejnymi kontrolami podczas, których stwierdzono rażące naruszenie przepisów bezpieczeństwa i higieny pracy.

II. Z daleko posuniętej ostrożności procesowej, na wypadek nieuwzględnienia ww. zarzutów, zarzuciła naruszenie:

1) art.. 233 § 1 k.p.c. poprzez dowolną, jednostronną i wybiórczą ocenę materiału dowodowego oraz ukształtowanie przekonania sądu z naruszeniem zasad prawidłowego rozumowania i doświadczenia życiowego, w szczególności pominięcie zeznań świadków T. K., M. M. (4) oraz K. Z. oraz wyprowadzenie z materiału dowodowego (protokołów kontroli i zeznań inspektorów pracy) wniosków z niego niewynikających, co w konsekwencji skutkowało błędnym ustaleniem, że podczas kontroli przeprowadzonych w B. w dniach 26, 28.02.2014 r. i w G. w dniach 23, 24.09.2014 r., 7, 24.10.2014 r., 24, 25, 28.11.2014 r. oraz 11, 18.12.2014 r. stwierdzono u pracodawcy rażące naruszenie przepisów bhp, podczas gdy prawidłowa analiza materiału dowodowego prowadzi do wniosku, że uchybienia nie miały charakteru rażącego, albowiem nie stanowiły bezpośredniego zagrożenia dla życia i zdrowia pracowników;

2) art. 328 § 1 k.p.c.

a) niewskazanie faktów, które sąd uznał za udowodnienie, a w szczególności niewskazanie które z naruszeń przepisów bhp i dlaczego w ocenie sądu należało uznać za rażące, tj. bezpośrednio zagrażające życiu i zdrowiu pracowników,

b) niewskazanie dowodów, na podstawie których sąd doszedł do ustalenia, iż naruszenie przepisów bhp miało charakter rażący,

c) niewskazanie przyczyn, dla których sąd odmówił wiarygodności dowodom w szczególności w postaci zeznań świadków ( w tym świadka L. S. i T. K.) oraz w postaci dokumentu – opinii prywatnej T. S. – głównego specjalisty ds. bhp;

3) art. 36 ust. 1 ustawy z dnia 30.10.2002 r. o ubezpieczeniu społecznym z tytułu wypadków przy pracy i chorób zawodowych (t. j. Dz. U. 2015.1242) poprzez jego zastosowanie podczas gdy w trakcie kontroli wskazanych we wniosku inspektora nie doszło do rażącego naruszenia przepisów bhp skutkujących bezpośrednim zagrożeniem i zdrowia pracowników.

Wskazując na powyższe wniosła o:

- zmianę zaskarżonego wyroku i poprzedzającej go decyzji z 12.03.2015 r. poprzez ustalenie, że stopa procentowa składki na ubezpieczenie wypadkowe dla płatnika składek w roku składkowym obejmującym okres rozliczeniowy od 1.04.2015 r. do 31.03.2016 r. nie ulega podwyższeniu o 100%, ewentualnie
- uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania.
- zasądzenie kosztów postępowania

Na podstawie art. 177 § 1 pkt 3 k.p.c. w zw. z art. 391 § 1 k.p.c. wniosła o zawieszenie postępowania do czasu rozstrzygnięcia przez Prezesa Zakładu Ubezpieczeń Społecznych wniosku o stwierdzenie nieważności postanowienia z 7.10.2015 r. w przedmiocie sprostowania oczywistej omyłki pisarskiej, co do okresu rozliczeniowego na jaki podwyższono stopę procentową składki na ubezpieczenie wypadkowe.

Sąd Apelacyjny zważył co następuje:

Merytoryczne rozstrzygnięcie sprawy, z przyczyn leżących po stronie organu rentowego, jest przedwczesne.

Kluczowe znaczenie dla takiego wniosku ma okoliczność, że w zaskarżonej decyzji organ rentowy określił podwyższenie stopy procentowej składki na ubezpieczenie wypadkowe na okres rozliczeniowy od 1.04.2014 do 31.03.2015, a następnie, już po wniesieniu odwołania, 7.10.2014 r. wydał postanowienie o sprostowaniu oczywistej omyłki pisarskiej następującej treści: sprostować oczywistą omyłkę pisarską co do okresu rozliczeniowego na jaki podwyższono stopę procentową składki na ubezpieczenie wypadkowe w decyzji z dnia 12.03.2015 r., jest okres od 1.04.2014 r. do 31.03.2015 r., a powinien być od 1.04.2015 r. do 31.03.2016 r. W uzasadnieniu postanowienia powołał się na treść art. 36 ust. 1 i 2 ustawy wypadkowej (k. 41).

Płatnik wniosł do prezesa ZUS o stwierdzenie nieważności tego postanowienia. Zakład Ubezpieczeń Społecznych pismem z 6.06.2016 r. poinformował płatnika, że Zakład nie ma możliwości stwierdzenia nieważności wydanego postanowienia. Stwierdził, że kontrola postanowienia została dokonana przez Sąd Okręgowy w Olsztynie w toku postępowania wywołanego odwołaniem. Ponownie ewentualnej kontroli może dokonać Sąd Apelacyjny, do którego została złożona apelacja (pismo ZUS z 6.06.2016 r. - k. 149)

Ta sytuacja rodzi kilka pytań:

- czy sprostowanie decyzji przez organ rentowy dopuszczalne jest po wniesieniu odwołania,
- jakie omyłki umożliwiają sprostowanie,
- czy sprostowanie po wniesieniu odwołania (jeżeli byłoby niedopuszczalne) lub z naruszeniem art. 123 § 1 k.p.c. wywołuje skutki prawne, a co się z tym wiąże
- czy i - ewentualnie - w jaki sposób możliwa jest kontrola postanowienia o sprostowaniu przez sąd pracy i ubezpieczeń społecznych

1. Kwestię różnicowania stopy procentowej składki na ubezpieczenie społeczne z tytułu wypadków przy pracy i chorób zawodowych reguluje ustawa z dnia 30 października 2002 r. o ubezpieczeniu społecznym z tytułu wypadków przy pracy i chorób zawodowych (t. j. Dz.U.2015.1242 ze zm.), dalej jako „ustawa wypadkowa”. W pozostałych kwestiach dotyczących składek na ubezpieczenie wypadkowe zastosowanie ma ustawa z 17 grudnia 1998 r. o systemie ubezpieczeń społecznych (t. j. Dz. U. 2016.963 ze zm.), dalej jako „ustawa systemowa”. Z tego względu, w toku postępowania przed organem rentowym, w myśl art. 123 ustawy systemowej - jeżeli przepisy tej ustawy nie stanowią inaczej, także w sprawach składek na ubezpieczenie wypadkowe stosuje się przepisy Kodeksu postępowania administracyjnego. Analogiczną regulację, co do zastosowania Kodeksu postępowania administracyjnego w sprawach z zakresu ubezpieczeń społecznych, zawiera art.180 § 1 k.p.a.

Zgodnie z art. 113 § 1 k.p.a. organ administracji publicznej może z urzędu lub na żądanie strony prostować w drodze postanowienia błędy pisarskie i rachunkowe oraz inne oczywiste omyłki w wydanych przez ten organ decyzjach. Stosownie do art. 83b § 2 w zw. z § 1 ustawy systemowej zażalenie na takie postanowienie nie przysługuje. Nie ma zatem zastosowania art. 113 § 3 k.p.a.

## 2. Możliwość sprostowania decyzji przez organ rentowy w toku postępowania przed sądem ubezpieczeń społecznych.

W orzecznictwie Sądu Najwyższego przyjmuje się, że od momentu wniesienia odwołania do właściwego sądu, wyznaczonego dniem wniesienia odwołania do organu rentowego, który wydał decyzję (art. 83 ust. 5 ustawy systemowej i odpowiednio art. 477<sup>9</sup> § 1 k.p.c.; por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 4 stycznia 2008 r., I UK 202/07, OSNP 2009 nr 3-4, poz. 50), sprawa staje się sprawą cywilną w rozumieniu art. 1 k.p.c. Sprawa taka podlega rozstrzygnięciu wedle reguł właściwych dla tej kategorii spraw i dopiero po zakończeniu postępowania przed sądem powszechnym wraca do postępowania administracyjnego (por. wyroki Sądu Najwyższego z dnia 27 kwietnia 2010 r., II UK 336/09, LEX nr 604222 oraz z dnia 8 maja 2012 r., II UK 240/11, niepublikowany i orzeczenia w nich powołane). „W postępowaniu administracyjnym niedopuszczalna jest jakakolwiek ingerencja w decyzję, od której wniesione zostało odwołanie do sądu, poza przypadkami uregulowanymi w art. 83 ust. 6 ustawy systemowej (odpowiednio art. 477<sup>9</sup> § 2 k.p.c.) oraz art. 477<sup>13</sup> k.p.c. Istnienie w obrocie prawnym decyzji rozstrzygającej niekorzystnie dla strony o tym samym przedmiocie co decyzja wcześniejsza nie wywołuje skutków w sferze postępowania cywilnego” (postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 25 lipca 2012 r. II UK 333/11, LEX nr 1274974, OSNP 2013/13/164).

Podzielając to stanowisko uściślić należy, że po wniesieniu odwołania nie może dojść do zmiany merytorycznej zaskarżonej decyzji, chyba, żeby była to decyzja na korzyść odwołującego się. Takie stwierdzenie nie odnosi się to do dopuszczalności sprostowania oczywistej omyłki, przez organ rentowy po wniesieniu odwołania do sądu. Uznanie braku możliwości sprostowania decyzji przez organ rentowy po wniesieniu odwołania, byłoby rozwiązaniem niepraktycznym, niefunkcjonalnym, zbyt rygorystycznym - z uwagi na potrzeby praktyki. Brak jest też przepisu, który tworzyłby ograniczenia czasowe zastosowania art. 113 § 1 k.p.c., np. po wniesieniu odwołania. To stanowisko znajduje wsparcie w orzecznictwie NSA w W., który w wyroku z 26 marca 1993 r., I SA (...), (...) 1994, nr 1, poz. 39, stwierdził, że „organ administracji może sprostować oczywistą omyłkę w wydanej przez siebie decyzji w każdym czasie, w tym również po upływie 30 dni od dnia wniesienia skargi do Naczelnego Sądu Administracyjnego, a nawet po przekazaniu skargi do tego Sądu”.

Z wykładni językowej art. 113 § 1 wynika, że w sprawie sprostowania decyzji właściwy jest organ administracji, który wydał tę decyzję. Organ odwoławczy nie może zatem prostować błędów i oczywistych omyłek w zaskarżonych odwołaniem decyzjach organu pierwszej instancji (por. wyrok NSA w W. z dnia 6 maja 1987 r., (...) SA (...), (...) 1987, nr 1, poz. 33, w którym przyjęto, że: "Organ prowadzący postępowanie o stwierdzenie nieważności decyzji nie jest uprawniony do ustalenia - z pominięciem trybu postępowania przewidzianego w art. 113 § 1 i 3 k.p.a. - że w decyzji tej nastąpiła oczywista omyłka").

W toku postępowania przed sądem ubezpieczeń społecznych możliwe jest zatem sprostowanie decyzji przez organ rentowy (zob. Andrzej Wróbel. Komentarz do art.113 Kodeksu postępowania administracyjnego wersja z 2013.09.15, LEX). Oczywiście wymagana jest lojalność procesowa organu rentowego. Sąd powinien zostać powiadomiony o sprostowaniu (przez dołączenie postanowienia do akt sprawy) przed zamknięciem rozprawy. Z drugiej strony słuszne jest też stanowisko Sądu Najwyższego zawarte w cytowanym wcześniej orzeczeniu, że w postępowaniu administracyjnym niedopuszczalna jest jakakolwiek ingerencja w decyzję, od której wniesione zostało odwołanie do sądu, poza przypadkami uregulowanymi w art. 83 ust. 6 ustawy systemowej (odpowiednio art. 477<sup>9</sup> § 2 k.p.c.) oraz art. 477<sup>13</sup> k.p.c. Z tym zastrzeżeniem, że odnosi się to do ingerencji w meritum rozstrzygnięcia – zmiany rozstrzygnięcia zawartego w decyzji. Stwierdzenie to jest kluczowe także dla kolejnych wątków rozważań.

## 3. Możliwość kontroli sprostowania przez sąd po wniesieniu odwołania.

Z cytowanego już wyroku NSA w W., z 26 marca 1993 r., I SA (...), (...) 1994, nr 1, poz. 39, wynika, że: Naczelny Sąd Administracyjny, badając zgodność zaskarżonej decyzji z prawem, jest obowiązany ocenić ją z uwzględnieniem sprostowania dokonanego przez organ administracji na podstawie art. 113 § 1 k.p.a., bez względu na to, czy postanowienie organu w tym przedmiocie było, czy nie było przedmiotem zaskarżenia do Sądu".

Należy podzielić ten pogląd. Na gruncie spraw z zakresu ubezpieczenia społecznego musi on jednak ulec modyfikacji. Sąd pracy i ubezpieczeń społecznych powinien uwzględnić treść decyzji nadaną jej po sprostowaniu. Może jednak pominąć zmianę wynikającą ze sprostowania jeżeli wkracza ona w merytoryczną treść rozstrzygnięcia i nie jest zmianą na korzyść odwołującego się. Jakkolwiek brak jest w tym zakresie jakiegokolwiek regulacji, to wykładnia funkcjonalna dotycząca zakresu możliwych rozstrzygnięć sądu w postępowaniu w sprawie z zakresu ubezpieczeń społecznych wskazuje na potrzebę zbadania, czy postanowienie takie dotknięte jest wadami tego rodzaju, które nie pozwala uznać skuteczności sprostowania.

Zasadniczo przyjmuje się, że naruszenie przepisów postępowania administracyjnego nie ma wpływu na postępowanie przed sądem ubezpieczeń społecznych, za wyjątkiem dostrzegania wad decyzji administracyjnych odbierających im cechy aktu administracyjnego. Stanowisko takie jest słuszne. Podnosi się bowiem, że zadaniem sądu ubezpieczeń społecznych jest merytoryczne rozstrzygnięcie o istnieniu/nieistnieniu prawa, a nie kontrola decyzji w pod kątem formalnym. (por. uchwała Składu Siedmiu Sędziów Sądu Najwyższego z dnia 9 października 2007 r., III CZP 46/07). Z tym, że wady decyzji mogą być tego rodzaju, że może zachodzić problem o czym w niej orzeczono, czy w ogóle o czymś orzeczono, czy naruszenie procedury spowodowało niekorzystne ustalenie lub ukształtowanie prawa (zaskarżona decyzja w niniejszej sprawie jest decyzją konstytutywną – prawno-kształtującą).

Zarazem należy zwrócić uwagę na to, że Sąd Najwyższy odzegnując się (co do zasady), od wywodzenia skuteczności odwołania (powództwa) z wady decyzji (post. SN z 11.02.1999, II UKN 468/98, OSNP-wkl. 1999/12/7; post. SN z 2.03.2012 r., II UK 271/11, LEX nr 1215442; wyrok SN z 2.12.2009 r., I UK 189/09, OSNP 2011/13-14/187; post. SN z 23.11.2011 r., III UK 224/10 LEX nr 1124110; wyrok SN z 9.02.2010 r., I UK 151/09, LEX nr 585708, wyrok SN z 5.03.2015 r., III UK 136/14 LEX nr 1665741), niejednokrotnie nawiązuje do tych wad, a wyjątkowo wady te czyni rozstrzygającymi o konsekwencjach w zakresie zastosowania prawa materialnego (przykładowo wyrok SN z 9.09.2015 r., III UK 16/15, LEX nr 1814918 w którym podstawą uchylecia wyroku było niezbadanie przez sąd apelacyjny prawidłowości zastosowania przez organ rentowy art. 61a § 1 k.p.a.; wyrok SN z 8.01.1991 r. II URN 120/90 LEX nr 14678, w którym stwierdzono, że organ rentowy, z mocy art. 180 k.p.a. jest zobowiązany przed rozstrzygnięciem sprawy wyjaśnić ją wszechstronnie i to z udziałem zainteresowanego, który w każdym stadium postępowania musi mieć zapewniony czynny udział (art. 10 k.p.a.), a przed wydaniem decyzji możliwość wypowiedzenia się co do każdego zagadnienia budzącego wątpliwości; wyrok SN z 6.08.2014 r., II UK 525/13, LEX nr 1541052; wyrok SN z 4.12.2012 r. II UK 122/12, LEX nr 1308086: powołanie przepisu o charakterze odsyłającym nie może zostać uznane za spełnienie warunku koniecznego składników tej decyzji, to jest powołania jej podstawy prawnej; wyrok SN z 11.05.2005 r., III UK 28/05, OSNP 2005/23/380, OSP 2006/5/60: decyzja o objęciu małżonka rolnika systemem rolniczego ubezpieczenia społecznego, wydana wskutek błędu organu rentowego co do prawa wyboru pomiędzy tym ubezpieczeniem a ubezpieczeniem społecznym osób prowadzących działalność gospodarczą, ma prawo-kształtujący charakter i nie może być zmieniona ze skutkiem wstecznym).

Wskazane wyżej orzeczenia pośrednio wskazują, że możliwe jest badanie przez sąd ubezpieczeń społecznych prawidłowości sprostowania decyzji przez organ rentowy, zwłaszcza dokonanego w czasie trwania postępowania przed sądem ubezpieczeń społecznych. Odnosi się to do sytuacji kiedy sprostowanie nie znajduje podstawy w art. 123 § 1 k.p.a. i ingeruje w treść orzeczenia o uprawnieniach lub obowiązkach stron, to jest w sytuacji kiedy w istocie prowadzi do zmiany decyzji w drodze sprostowania, a zmiana ta nie jest zmianą na korzyść strony wnoszącej odwołanie. Wobec treści art. 83b ust. 2 ustawy systemowej nie jest dopuszczalne zażalenie na postanowienie organu rentowego. W postępowaniu z zakresu ubezpieczeń społecznych odwołanie do sądu służy jedynie od decyzji (nie od postanowienia). Celem regulacji art. 83b ust. 2 ustawy systemowej było uniknięcie dwóch dróg postępowania (administracyjnej i

sądowej) i pozostawienie sądowi możliwości oceny postępowania przed organem rentowym w ramach orzekania o prawach i obowiązkach stron.

#### 4. Prawdliwość sprostowania.

„Stosownie do art. 113 § 1 k.p.a. sprostowaniu podlegają jedynie błędy pisarskie i rachunkowe oraz inne oczywiste omyłki popełnione w decyzjach wydanych przez organ administracji państwowej. Sprostowanie nie może wykraczać poza granice określone powyższym przepisem. Przyjęta w nim klasyfikacja wadliwości jest wyczerpująca. Te wady decyzji charakteryzuje przy tym ich oczywistość, stanowiąca równocześnie normy dopuszczalności sprostowania. Wynika z tego, że sprostowanie nie może prowadzić do zmiany merytorycznej orzeczenia. Oczywistość błędu pisarskiego, rachunkowego czy też innego wynikać powinna bądź z natury samego błędu, bądź z porównania rozstrzygnięcia z uzasadnieniem, z treścią wniosku czy też innymi okolicznościami. Oczywista omyłka w rozumieniu wyżej wymienionego przepisu to widoczne, niezgodne z zamierzonym, niewłaściwe użycie wyrazu, widocznie mylna pisownia czy też opuszczenie jakiegoś wyrazu” (uzasadnienie wyroku NSA w K. z 10.02.1994 r., SA/Kr 723/93, (...) 1995, nr 2, poz. 65). Z kolei w wyroku z 12.11.2002 r. (IV SA 136/02, M.Prawn. 2002/24/1108) NSA stwierdził, że „sprostowanie decyzji w trybie art. 113 § 1 k.p.a. może dotyczyć tylko nieistotnych wadliwości decyzji, polegających na sprostowaniu błędów pisarskich i rachunkowych oraz innych oczywistych omyłek. Różnica między "zmianą decyzji" a sprostowaniem decyzji wynika z tego, czy decyzja jest dotknięta wadą istotną, czy też nieistotną, co decyduje również o formie rozstrzygnięcia - decyzją lub postanowieniem(...)”. Takie stanowisko potwierdzają liczne orzeczenia, między innymi: wyrok WSA w Warszawie z 9.01.2013 r., (...) SA/Wa (...), LEX nr 1274875; wyrok WSA w Gliwicach z 14.03.2014 r., (...) SA/Gl (...), LEX nr 1733773; wyrok WSA w Poznaniu z 16.10.2013 r., (...) SA/Po 682/13; wyrok NSA w K. z 22.01.1997 r. SA/Ka 2714/95; LEX nr 32482; wyrok NSA z 29.05.2003 r., I SA (...), LEX nr 149503; wyrok NSA z 21.09.2012 r., II OSK 940/11, LEX nr 1252239.

Zwrócić należy uwagę, że w toku postępowania przed organem rentowym już we wniosku inspektora pracy mówi się o okresie od 1.04.2014 r. do 31.03.2015 r. W pismach sporządzanych w toku postępowania także wskazuje się na ten okres. Uzasadnienie decyzji jest spójne z treścią rozstrzygnięcia. Nie można zatem mówić o omyłce w rozumieniu art. 113 § k.p.a., lecz błędzie merytorycznym. Charakterystyczne jest, że w postanowieniu o sprostowaniu organ rentowy powołał się na treść art. 36 ust. 1 i 2 ustawy wypadkowej, co dodatkowo uwidacznia błąd merytoryczny. Błąd wynikał w omyłki, ale nie z omyłki pisarskiej. Powyższe wskazuje na to, że postanowienie o sprostowaniu w istocie zmienia zaskarżoną decyzję, ponieważ o rok przesuwają okres, za który składka powinna być zapłacona w podwójnej wysokości. Jakkolwiek, biorąc pod uwagę jednoznaczny przepis prawa materialnego, błąd organu rentowego nie budzi wątpliwości, to taki błąd nie może być usunięty w drodze sprostowania. Zasadniczo rozstrzygnięcie zawarte w decyzji rozstrzyga o tym, że składka ma być podwyższona i jest to niewątpliwie główny element zaskarżonej decyzji ponadto określa okres, którego ma dotyczyć podwyższenie. Również z tego względu nie można uznać, że zmiana okresu może nastąpić w drodze sprostowania.

#### 5. Skutki dla postępowania sądowego.

W takiej sytuacji na użytek postępowania cywilnego należałoby uznać, że postanowienie nie wywołuje skutków prawnych. Z tego względu orzeczenie sądu pierwszej instancji powinno rozstrzygnąć decyzję w pierwotnym kształcie. Tymczasem sąd pierwszej instancji rozstrzygnął o przedmiocie, który - wobec zaprezentowanego wyżej podglądu - nie był przedmiotem decyzji, nie był zatem przedmiotem odwołania.

Oznaczałoby to zarazem że sąd pierwszej instancji nie orzekł co do istoty sprawy - w zaprezentowanym ujęciu.

Sprostowanie wprowadziło istotne wątpliwości co do treści decyzji, a wątpliwości w tym zakresie mogłyby występować także po orzeczeniu co do istoty sprawy przez sąd drugiej instancji. Natomiast przyjęcie, że Sąd Okręgowy orzekł co do istoty sprawy, przy wskazywanej nieskuteczności sprostowania, prowadziłoby do potrzeby zmiany wyroku i poprzedzającej go decyzji i wobec treści art. 36 ust. 1 i 2 ustawy wypadkowej poprzez stwierdzenie, że składka w okresie od 1.04.2014 r. do 31.03.2015 r. nie powinna być podwyższona o 100%. Prowadziłoby to do rozminięcia się okresu, co do którego orzekałby sąd apelacyjny w porównaniu z okresem, o którym orzekał sąd pierwszej instancji.

Dodatkowo organ rentowy, jak wynika ze sprostowania, nie jest już „zainteresowany” podniesieniem składki na pierwotnie określony okres. Zatem orzeczenie Sądu Apelacyjnego odnośnie okresu od 1.04.2014 r. do 31.03.2015 r. byłoby stwierdzeniem błędu co do zastosowania art. 36 ust.1 i 2 ustawy wypadkowej, którego nie kwestionuje organ rentowy.

Z tego względu zasadne było uchylenie zaskarżonego wyroku oraz poprzedzającej go decyzji i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania organowi rentowemu. Znajduje to podstawę w art. 477<sup>14a</sup> k.p.c.

W tej sytuacji nie jest konieczne szczegółowe odniesienie się do zarzutów apelacji. Tym niemniej wskazać wypada, że ustalenia i poglądy sądu pierwszej instancji co do tego, że kontrole wskazane w zaskarżonej decyzji były „kolejne” nie budzi wątpliwości. Ratio legis art. 36 ust. 1 i 2 ustawy wypadkowej przemawia za tym, że kolejne kontrole powinny dotyczyć przestrzegania bezpieczeństwa i higieny pracy, a nie jakiegokolwiek zagadnienia, którym zajmuje się inspekcja pracy. Podwyższenie składek dotyczy płatnika, „u którego w czasie dwóch kolejnych kontroli stwierdzono rażące naruszenie przepisów bezpieczeństwa i higieny pracy”, aby stwierdzić naruszenie bezpieczeństwa i higieny pracy kontrole muszą tematycznie obejmować to zagadnienie. Zaakceptowanie stanowiska skarżącej prowadziłoby do tego, że inspekcja pracy, aby umożliwić zastosowanie art. 36 ustawy wypadkowej, powinna zawsze kontrolować stan bezpieczeństwa i higieny pracy. Tymczasem zadania inspekcji pracy są szersze. W myśl art. 1 ustawy z dnia 13 kwietnia 2007 r. o Państwowej Inspekcji Pracy (Dz.U.2015.640 j.t.) Państwowa Inspekcja Pracy jest organem powołanym do sprawowania nadzoru i kontroli przestrzegania prawa pracy, nie tylko w zakresie bhp lecz także przepisów dotyczących legalności zatrudnienia i innej pracy zarobkowej. Nadto wyraźnie pokreślić należy, że stosownie do art. 36 ust. 1 ustawy wypadkowej dwie kolejne kontrole mają być dokonane u tego samego płatnika, nie chodzi o kontrole w ramach tego samego przedsięwzięcia dokonywanego przez płatnika – to jest np. na tej samej budowie prowadzonej przez płatnika.

Nie nasuwa też wątpliwości wykładnia prawa materialnego dokonana przez sąd pierwszej instancji, w tym co do pojęcia rażącego naruszenia przepisów bhp. Wykładnia ta poparta została stanowiskiem Sądu Najwyższego. Jednak, w ocenie Sądu Apelacyjnego, rażącego naruszenia nie można zawęzić jedynie do bezpośredniego niebezpieczeństwa utraty życia lub zdrowia pracowników. Jest ono funkcją stopnia naruszeń i ich ilości.

Analiza materiału dowodowego przeprowadzona przez sąd nie nasuwa wątpliwości, nie narusza zasady swobodnej oceny dowodów (art. 233 § 1 k.p.c.). Wbrew stanowisku apelacji sąd wszechstronnie ocenił materiał dowodowy w tym zeznania świadków. Wskazał dłaczego świadkom dał wiarę i w jakiej części. Logicznie uzasadnił przyczyny takiej, a nie innej oceny. Odwołał się w tym zakresie do treści protokołu kontroli, którego płatnik nie kwestionował. Prawidłowo przeanalizował konkretne sytuacje faktyczne, w tym np. związane ze sterowaniem podnośnika przez osoby bez kwalifikacji.

Wbrew twierdzeniom apelacji uzasadnienie odpowiada wymogom określonym w art. 328 § 2 k.p.c. Zawiera ustalenia okoliczności istotnych dla rozstrzygnięcia sprawy. Wskazuje na podstawie jakich dowodów dokonano ustaleń. Co do zarzutu braku odniesienia się do opinii prywatnej, stwierdzić należy, że opinia taka może być uwzględniana przez sąd, ale nie jako dowód, a pogląd dotyczący zagadnienia faktycznego lub prawnego. Jeżeli opinia taka zawiera istotne argumenty, należy się do niej odnieść wprost czy lub pośrednio. Sąd Okręgowy przedstawiając swoje stanowisko co do wykładni art. 36 ust. 1 i 2 wystarczająco odniósł się do opinii, o której mowa w apelacji.

Bez względu na powyższe, jak już wskazano, konieczne było uchylenie zaskarżonego wyroku i poprzedzającej go decyzji z mocy art. 477<sup>14a</sup> k.p.c.