

## UZASADNIENIE

Decyzją z dnia 20 sierpnia 2015 roku - nr (...) - Zakład Ubezpieczeń Społecznych I Oddział w Ł. odmówił wszczęcia postępowania w przedmiocie stwierdzenia nieważności decyzji z dnia 31 lipca 2010 roku - znak: 210600/400/D/110/2010/7251250904.

W uzasadnieniu organ rentowy wskazał, że ostateczną decyzją z dnia 31 lipca 2010 roku objął J. Ż. obowiązkiem ubezpieczenia społecznego, tj. ubezpieczeniem emerytalnym, rentowymi i wypadkowym z tytułu prowadzenia pozarolniczej działalności gospodarczej jako współnik jednoosobowej spółki z ograniczoną odpowiedzialnością od dnia 28 grudnia 2014 roku oraz ustalił miesięczne podstawy wymiaru składek z ww. tytułu na ubezpieczenie społeczne i ubezpieczenie zdrowotne. W dniu 10 sierpnia 2015 roku do ZUS wpłynął wniosek J. Ż. o wszczęcie postępowania z urzędu i stwierdzenie nieważności decyzji z dnia 31 lipca 2010 roku. Organ rentowy powołując się na art. 83 a ust. 2 ustawy o systemie ubezpieczeń społecznych wskazał, że brak jest możliwości stwierdzenia nieważności decyzji na wniosek strony. Podniósł, że na podstawie odesłania zawartego w art. 123 ustawy systemowej odwołać należy się do art. 61a § 1 Kodeksu postępowania administracyjnego, który stanowi, że jeżeli wniosek o wszczęcie postępowania został wniesiony przez osobę niebędącą stroną lub z innych uzasadnionych przyczyn postępowanie nie może być wszczęte, organ administracji publicznej wydaje postanowienie o odmowie wszczęcia postępowania. Organ rentowy wskazał jednak, że zgodnie z art. 83a ust. 2 ustawy systemowej, jeżeli przepisy kpa przewidują wydanie postanowienia kończącego postępowanie w sprawie ZUS wydaje w tych przypadkach decyzję ZUS uzasadnił, że art. 83 a ust. 2 ustawy systemowej jest przepisem szczególnym w stosunku do art. 157 § 2 kpa, dlatego odmówił wszczęcia postępowania.

/decyzja - k. 85 - 86 akt ZUS/

Odwołanie od ww. decyzji w dniu 23 września 2015 roku wniósł działający w imieniu (...) Sp. z o.o. pełnomocnik. Pełnomocnik wniósł o zmianę zaskarżonej decyzji i ustalenie, że J. Ż. jako współnik (...) Sp. z o.o. z siedzibą w Ł. nie podlega od dnia 28 grudnia 2004 roku obowiązkowi opłacania składek na ubezpieczenie społeczne z tytułu prowadzenia działalności pozarolniczej. Wniósł ponadto o zasądzenie kosztów postępowania, w tym kosztów zastępstwa adwokackiego według norm przepisanych.

Pełnomocnik wnioskodawców powołując się na orzecznictwo Sądu Apelacyjnego w Łodzi podniósł, że decyzje, o których mowa w art. 83a ust. 2 ustawy systemowej podejmowane są z urzędu, jednak nie oznacza to, że strona zainteresowana zmianą decyzji lub uchyleniem ostatecznej decyzji organu rentowego, nie może składać wniosków o wszczęcie postępowania z urzędu. Wskazał też, że zgodnie ze stanowiskiem Sądu Najwyższego od decyzji Zakładu Ubezpieczeń Społecznych wydanej na podstawie art. 83a ust. 2 ustawy systemowej w przedmiocie nieważności decyzji przysługuje odwołanie do właściwego sądu (uchwała składu 7 sędziów SN z dnia 23 marca 2011 roku, I UZP 3/10, OSNP 2011, nr 17-18, poz. 233). Kompetencja ta oznacza jednocześnie, że w sprawach z zakresu ubezpieczeń społecznych sąd powszechny nie jest uprawniony do orzekania w przedmiocie nieważności decyzji administracyjnej, ale przy uwzględnieniu przesłanek określonych w odpowiednich przepisach kpa rozpoznaje istotę sprawy, którą stanowi istnienie (nieistnienie) wynikającego z przepisów prawa materialnego określonego prawa lub zobowiązania stwierdzonego wadliwą decyzją organu rentowego. Pełnomocnik podniósł, że jeżeli decyzja o objęciu określonym tytułem ubezpieczeniu społecznego narusza prawo (art. 156 § 1 pkt 2 kpa), istnieje podstawa prawna do stwierdzenia nieważności i wydania decyzji zgodnej z bezwzględnie obowiązującymi przepisami prawa ubezpieczeń społecznych. Wskazał, że zgodnie z art. 5 ust. 2 ustawy systemowej ubezpieczeniom społecznym określonym w ustawie nie podlegają obywatele państw obcych, których pobyt na obszarze Rzeczypospolitej Polskiej nie ma charakteru stałego, a J. Ż. posiada obywatelstwo rosyjskie, nie miał i nie ma miejsca zamieszkania ani miejsca stałego pobytu w Polsce. Jego pobyty w Polsce od 2004 roku mają charakter czasowy i odbywają się wyłącznie na podstawie wiz okresowych. Zdaniem pełnomocnika, ZUS wydał decyzję z dnia 31 lipca 2010 roku - znak: 210600/400/

D/110/2010/7251250904 z naruszeniem obowiązujących w tym zakresie przepisów oraz z pominięciem okoliczności faktycznych, dotyczących statusu wnioskodawcy i błędnie przyjął, że J. Ż. jako wspólnik (...) Sp. z o.o. podlega obowiązkowi z zakresu ubezpieczenia społecznego. Pełnomocnik wskazał, że w orzecznictwie sądowym przyjmuje się, że zakresem podmiotowym art. 5 ust. 2 ustawy systemowej są objęci zarówno obywatele państw obcych zatrudnieni w placówkach wymienionych w tym przepisie (niezależnie od charakteru ich pobytu na obszarze Rzeczypospolitej Polskiej), jak również obywatele państw obcych niezatrudnieni w takich placówkach, o ile tylko ich pobyt na obszarze Rzeczypospolitej Polskiej nie miał charakteru stałego. Jak podkreślił pełnomocnik, J. Ż. nie posiadał i nie posiada karty stałego pobytu, a jego centrum interesów gospodarczych i osobistych od zawsze znajduje się w Rosji.

/odwołanie - k. 2 - 7/

W odpowiedzi na odwołanie złożonej w dniu 19 października 2015 roku organ rentowy wniósł o oddalenie odwołania, argumentując jak w treści zaskarżonej decyzji.

/odpowiedź na odwołanie - k. 9 - 9 verte/

W dniu 29 czerwca 2016 roku ZUS I Oddział w Ł. wydał decyzję nr (...), którą zmienił decyzję nr (...) z dnia 20 sierpnia 2015 roku w ten sposób, że odmówił stwierdzenia nieważności decyzji - znak (...) z dnia 31 lipca 2010 roku.

W uzasadnieniu organ rentowy wskazał, że zgodnie z art. 83 ust. 6 ustawy o systemie ubezpieczeń społecznych, jeśli Sąd uzna odwołanie za słuszne zmienia lub uchyla decyzję. Zdaniem organu rentowego istnieją podstawy do wydania decyzji w przedmiocie stwierdzenia nieważności decyzji z dnia 31 lipca 2010 r. Jednocześnie uznano, że brak jest podstaw do stwierdzenia, że decyzja ta została wydana z rażącym naruszeniem prawa, ponieważ wydano ją w oparciu o powszechnie obowiązujące przepisy prawa, których wykładnia została prawidłowo przeprowadzona. Zdaniem ZUS z rażącym naruszeniem prawa mamy do czynienia w sytuacji, gdy decyzja została wydana na podstawie przepisu, którego treść nie budzi najmniejszych wątpliwości, który nie wymaga interpretacji, a błędne rozstrzygnięcie jest oczywiste „na pierwszy rzut oka”, bez potrzeby przeprowadzania wykładni przepisu.

/decyzja - k. 52 - 54/

W toku postępowania strony podtrzymały swoje stanowiska w sprawie. Pełnomocnik wnioskodawców poparł odwołanie w zakresie decyzji z dnia 20 sierpnia 2015 roku

- nr (...) oraz wydanej w toku postępowania decyzji z dnia 29 września 2016 roku

- nr 485/16, zmieniającej decyzję z dnia 20 sierpnia 2015 roku. i wniósł o zasądzenie kosztów zastępstwa procesowego według norm przepisanych. Pełnomocnik ZUS wniósł o oddalenie odwołania.

/stanowiska stron - e-protokół z dnia 4 października 2016 roku - 00:02:23 - 00:05:59, 00:20:58 - 00:33:26 - płyta-k. 63; e-protokół z dnia 28 marca 2017 roku - 00:01:13 - 00:12:17 - płyta - k. 80/

### **Sąd Okręgowy ustalił następujący stan faktyczny:**

Decyzją z dnia 31 lipca 2010 roku - znak (...) - Zakład Ubezpieczeń Społecznych I Oddział w Ł. stwierdził, że J. Ż. podlega obowiązkowym ubezpieczeniom społecznym, tj. emerytalnemu, rentowym i wypadkowemu od dnia 28 grudnia 2004 roku do nadal z tytułu prowadzenia pozarolniczej działalności gospodarczej jako wspólnik jednoosobowej spółki z ograniczoną odpowiedzialnością i ustalił miesięczne podstawy wymiaru składek.

/decyzja - k. 78 akt ZUS/

Decyzja z dnia 31 lipca 2010 roku - znak: 210600/400/D/110/2010/7251250904 została doręczona (...) Sp. z o.o. przez ZUS w trybie awizo. Spółka nie podjęła korespondencji w terminie. Decyzja została wysłana na adres siedziby spółki - ul. (...) w Ł..

/korespondencja - k. 55; wydruk z KRS spółki - k. 19 - 22/

Wnioskodawca nie składał odwołania od decyzji z dnia 31 lipca 2010 roku - znak: 210600/400/D/110/2010/7251250904.

W dniu 18 stycznia 2010 roku (...) Sp. z o.o. została powiadomiona o zamiarze wszczęcia kontroli przez organ rentowy. W zawiadomieniu szczegółowo określono przedmiot kontroli. W dniach 18.01.2010 do 26.01.2010 roku powyższa kontrola została przeprowadzona. Z kontroli sporządzono protokół, który w dniu 26.01.2010 roku został doręczony spółce. W dniu 10 lutego 2010 roku spółka złożyła zastrzeżenia do protokołu kontroli. W dniu 11 lutego 2010 roku organ rentowy sporządził pismo zatytułowane „Informacja o sposobie rozpatrzenia zastrzeżeń do protokołu kontroli”, w którym wskazano, iż w związku ze złożeniem zastrzeżeń, które nie zawierają stosownych środków dowodowych postanowiono odrzucić w całości złożone zastrzeżenia. Wskazano, iż protokół kontroli z aneksem będzie stanowić podstawę do wydania decyzji. Pismo powyższe skierowano do wysłania ale nie doręczono spółce.

/okoliczności bezsporne, akta rentowe ZUS ,/

J. Ż. jest jedynym wspólnikiem oraz prezesem zarządu (...) Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością w Ł.. Spółka została zarejestrowana w Krajowym Rejestrze Sądowym w dniu 15 lipca 2004 roku.

/okoliczność bezsporna, a nadto: wydruk z KRS spółki - k. 19 - 22/

Wnioskodawca jest obywatelem rosyjskim. Od urodzenia stale mieszka w M. z całą swoją rodziną. Pod ostatnim (...) adresem zameldowany jest od 23 października 2001 roku.

/zaświadczenia - k. 36; zeznania wnioskodawcy - e-protokół z dnia 4 października 2016 roku - 00:16:39 - 00:20:15 - płyta - k. 63/

Wnioskodawca prowadzi działalność gospodarczą na terenie Rosji. Od dnia 14 maja 2008 roku opłaca z tego tytułu składki na fundusz emerytalny Federacji Rosyjskiej.

/zaświadczenia - k. 36/

Wnioskodawca nigdy nie mieszkał na stałe na terytorium Polski. Nie miał karty pobytu ani pozwolenia na pracę. Przyjeżdża incydentalnie (co jakiś czas) do Polski na 2 - 3 dni. Przebywa w różnych miejscach. Zatrzymuje się tam, gdzie wymagają tego prowadzone przez niego interesy. W Polsce nie ma rodziny. Posiada tylko obywatelstwo rosyjskie.

/zeznania wnioskodawcy - e-protokół z dnia 4 października 2016 roku - 00:12:46 - 00:16:39 - płyta - k. 63; kopie wiz - k. 32/

Wnioskodawca przyjeżdża do Polski na podstawie wiz biznesowych na kilka dni.

Nie wykorzystuje całego okresu, na jaki wydawana jest wiza. Maksymalnie w roku może przebywać w Polsce do 90 dni.

/zeznania wnioskodawcy - e-protokół z dnia 4 października 2016 roku - 00:16:39 - 00:20:15 - płyta - k. 63/

Na przestrzeni ostatnich lat otrzymał m. in. wizy czasowe na okresy: od 11 października 2003 roku do 7 kwietnia 2004 roku; od 16 kwietnia 2004 roku do 12 października 2004 roku, od 7 października 2004 roku do 4 kwietnia 2005 roku, od 10 czerwca 2005 roku do 6 grudnia 2005 roku, od 18 grudnia 2005 roku do 15 czerwca 2006 roku, od 4 maja 2006 roku do 23 czerwca 2006 roku, od 16 października 2006 roku do 13 kwietnia 2007 roku, od 16 kwietnia 2007 roku do 31 grudnia 2007 roku, od 19 grudnia 2007 roku do 31 maja 2008 roku, od 10 lipca 2008 roku do 20 sierpnia 2008 roku, 5 września 2008 roku do 9 stycznia 2009 roku, 27 stycznia 2009 do 11 stycznia 2010 roku, od 5 lutego 2010 roku do 4 lutego 2011 roku, od 18 lutego 2011 roku do 7 lutego 2012 roku, od 10 lutego 2012 roku do 9 lutego 2014 roku. Wizy te były wydawane dla celów turystycznych i prowadzenia działalności gospodarczej.

/kopie wiz - k. 32/

(...) Sp. z o.o. zajmuje się transportem i handlem z Rosją. Jest to w części działalność przewozowa.

/zeznania świadka M. N. - e-protokół z dnia 8 września 2016 roku - 00:28:33 - 00:38:04; wydruk z KRS spółki - k. 19 - 22; zeznania wnioskodawcy - e-protokół z dnia 4 października 2016 roku - 00:12:46 - 00:16:39 - płyta - k. 63/

M. N. pracuje w (...) Sp. z o.o. na stanowisku dyrektora handlowego od stycznia 2005 roku. Zarządza spółką. Spółka zatrudnia również 3 kierowców.

/zeznania świadka M. N. - e-protokół z dnia 8 września 2016 roku - 00:19:50 - 00:28:33; zeznania wnioskodawcy - e-protokół z dnia 4 października 2016 roku - 00:16:39 - 00:20:15 - płyta - k. 63/

J. Ż. kontaktował się osobiście z M. N. sporadycznie bo wnioskodawca bywa w spółce. Nie ma miejsca stałego pobytu w Polsce w związku z czym M. N. porozumiewa się z nim głównie przez Internet.

/zeznania świadka M. N. - e-protokół z dnia 8 września 2016 roku - 00:28:33 - 00:38:04/

(...) Sp. z o.o. nie opłacała składek na ubezpieczenia społeczne J. Ż. jako wspólnika jednoosobowej spółki. ZUS wydawał od 2010 do 2014 roku spółce zaświadczenia o niezaleganiu w opłacaniu składek na ubezpieczenia społeczne, zdrowotne, Fundusz P. i Fundusz Gwarantowanych Świadczeń Pracowniczych.

/okoliczności bezsporne, a nadto: kopia dokumentacji - k. 32/

Decyzję z dnia 31 lipca 2010 roku - znak: 210600/400/D/110/2010/7251250904 odebrał osobiście M. N. w ZUS w dniu 15 lipca 2015 roku. Złożył na niej podpis potwierdzając odbiór we własnym imieniu.

/zeznania świadka M. N. - e-protokół z dnia 8 września 2016 roku - 00:19:50 - 00:28:33; decyzja - k. 78 verte akt ZUS; wydruk z KRS spółki - k. 19 - 22; załączone akta ZUS/

W dniu 10 sierpnia 2015 roku działający w imieniu (...) Sp. z o.o. pełnomocnik złożył w ZUS wniosek o stwierdzenie nieważności decyzji ZUS z dnia 31 lipca 2010 roku - znak: 210600/400/D/110/2010/7251250904, podnosząc że została wydana bez podstawy prawnej i z rażącym naruszeniem prawa.

/wniosek - k. 80 - 84 akt ZUS/

Decyzją z dnia 20 sierpnia 2015 roku - nr (...) - Zakład Ubezpieczeń Społecznych I Oddział w Ł. odmówił wszczęcia postępowania w przedmiocie stwierdzenia nieważności decyzji z dnia 31 lipca 2010 roku - znak: 210600/400/D/110/2010/7251250904.

/decyzja - k. 85 - 86 akt ZUS/

Decyzją z dnia 29 września 2016 roku - nr (...) - Zakład Ubezpieczeń Społecznych I Oddział w Ł. zmienił decyzję nr (...) z dnia 20 sierpnia 2015 roku w ten sposób, że odmówił stwierdzenia nieważności decyzji - znak (...) z dnia 31 lipca 2010 roku.

/decyzja - k. 52 - 54/

Powyższy stan faktycznych Sąd ustalił na podstawie powołanych dowodów w postaci dokumentów oraz zeznań wnioskodawcy J. Ż. oraz świadka M. N.. Strony nie kwestionowały tak poczynionych ustaleń faktycznych. Spór dotyczył bowiem interpretacji przepisów regulujących kwestię rozstrzygnięcia w przedmiocie stwierdzenia nieważności decyzji ZUS oraz istnienia podstaw do zastosowania tej instytucji w niniejszej sprawie.

Nie ulega wątpliwości, że ZUS prawidłowo doręczył decyzję z dnia 31 lipca 2010 roku oraz że nie wniesiono od niej odwołania do sądu. Decyzja ta uprawomocniła się Ponadto w toku procesu organ rentowy nie podważał, że J. Ż. jest obywatelem rosyjskim, który na stałe mieszka i przebywa w Rosji, sporadycznie jedynie przyjeżdżając do Polski ze względu na prowadzoną tu działalność gospodarczą.

Żadna ze stron nie kwestionowała również wiarygodności przedstawionych w sprawie dokumentów.

Sąd rozpoznając sprawę przyjął zatem, iż przedmiotem sporu nie są okoliczności faktyczne ale spór dotyczy wyłącznie interpretacji prawa przez strony.

### **Sąd Okręgowy w Łodzi zważył, co następuje:**

Wniesione odwołanie od decyzji z dnia 29 września 2016 roku jest zasadne.

Przede wszystkim podnieść należy, iż Sąd Najwyższy w mającej moc zasady prawnej uchwale składu 7 sędziów z dnia 23 marca 2011 roku (I UZP 3/10, publ. OSNP 2011, nr 17-18, poz. 233) orzekł, że od decyzji Zakładu Ubezpieczeń Społecznych (organu rentowego) wydanej na podstawie art. 83a ust. 2 ustawy z dnia 13 października 1998 r. o systemie ubezpieczeń społecznych w przedmiocie nieważności decyzji przysługuje odwołanie do właściwego sądu pracy i ubezpieczeń społecznych. Kompetencja ta oznacza jednocześnie, że sąd przy uwzględnieniu przesłanek określonych w odpowiednich przepisach k.p.a. - rozpoznaje istotę sprawy, którą stanowi istnienie (nieistnienie) wynikającego z przepisów prawa materialnego określonego prawa lub zobowiązania stwierdzonego wadliwą decyzją organu rentowego (tak też Sąd Apelacyjny w Łodzi w wyroku z dnia 25 czerwca 2015 roku, sygn. III AUa 1264/14).

W toku niniejszego postępowania organ rentowy decyzją z dnia 29 czerwca 2016 roku - nr (...) - zmienił pierwotnie zaskarżoną decyzję z dnia 20 sierpnia 2015 roku - nr (...), w ten sposób, że odmówił stwierdzenia nieważności decyzji z dnia 31 lipca 2010 roku - znak: 210600/400/D/110/2010/7251250904.

Organ rentowy przyznał zatem, że istnieją podstawy do wydania decyzji w przedmiocie stwierdzenia nieważności decyzji na wniosek strony złożony w dniu 10 sierpnia 2015 roku, co jest zbieżne ze stanowiskiem doktryny i orzecznictwa, zgodnie z którym, choć decyzje, o których mowa w art. 83a ust. 2 ustawy z dnia 13 października 1998 r. o systemie ubezpieczeń społecznych (t. j. Dz.U. 2016 poz. 963 ze zm.), podejmowane są z urzędu, to jednak nie oznacza, że strona zainteresowana zmianą decyzji lub uchyleniem ostatecznej decyzji organu rentowego, nie może składać wniosków

o wszczęcie postępowania z urzędu (tak też Sąd Apelacyjny w Łodzi w wyroku z dnia 28 marca 2012 roku, sygn. III AUa 1527/11).

Z tego względu Sąd nie będzie podejmował rozważań na temat niezasadności stanowiska organu rentowego o odmowie wszczęcia postępowania w przedmiocie stwierdzenia nieważności decyzji z dnia 31 lipca 2010 roku, wyrażonego w zmienionej decyzji z dnia 20 sierpnia 2015 roku - nr (...).

Nie ulega wątpliwości, iż od decyzji organu rentowego wydanych na podstawie art. 83a ust. 2 ustawy systemowej odwołania wnosi się do sądu powszechnego według przepisów Kodeksu postępowania cywilnego, mimo, że decyzje organu rentowego procedowane są według przepisów Kodeksu postępowania administracyjnego (por. wyrok SN z 16 września 2009 r.,

I UK 109/09, OSNP 2011, Nr 9-10, poz. 132; uchwałę 7 sędziów SN z 23 marca 2011 r., OSNP 2011, Nr 17-18, poz. 233; wyrok z 13 września 2011 r., I UK 296/10, niepubl.)

Jak stanowi art. 83 a ust. 2 ustawy z dnia 13 października 1998 r. o systemie ubezpieczeń społecznych decyzje ostateczne Zakładu, od których nie zostało wniesione odwołanie do właściwego sądu, mogą być z urzędu przez Zakład uchylone, zmienione lub unieważnione, na zasadach określonych w przepisach Kodeksu postępowania administracyjnego. Sąd Najwyższy w cytowanej już wcześniej uchwale z dnia 23 marca 2011 roku wskazał, że użyte w

tym przepisie wyrażenie „na zasadach” określa podstawy (przyczyny) weryfikacji decyzji administracyjnych, które np. w odniesieniu do "unieważnienia" dotyczą stwierdzenia nieważności decyzji dotkniętej szczególnie istotnymi wadami (art. 156 § 1 k.p.a.). Zakład może więc, z zachowaniem warunków określonych w ustawie systemowej (art. 83a ust. 2), "unieważnić" własną decyzję z przyczyn, o których mowa w art. 156 § 1 k.p.a. Określona została kompetencja Zakładu do zmiany, uchylecia lub unieważnienia własnej decyzji i zostało także określone, że następuje to w formie decyzji.

Sąd Najwyższy wskazywał przy tym na odrębność trybu odwoławczego w sprawie dotyczącej stwierdzenia nieważności decyzji organu rentowego, cytując uchwałę Sądu Najwyższego z dnia 7 kwietnia 2010 r., II UZP 3/10 (publ. OSNP 2010 nr 17-18, poz. 217), zgodnie z którą w sprawach z zakresu ubezpieczeń społecznych, zakończonych wydaniem decyzji przez organ rentowy, postępowanie odwoławcze toczy się według zasad określonych w Kodeksie postępowania cywilnego, nie ma zatem podstaw do stosowania w tym zakresie przepisów Kodeksu postępowania administracyjnego. Pamiętać należy przy tym, że z tego, że rozpoznanie i rozstrzygnięcie o zasadności lub niezasadności decyzji Zakładu w przedmiocie unieważnienia decyzji ostatecznej następuje według przepisów Kodeksu postępowania cywilnego, nie wynikają ograniczenia w sferze wyjaśnienia przedmiotu sprawy wymagającego ustalenia czy nie zachodzą określone w Kodeksie postępowania administracyjnego przyczyny stwierdzenia nieważności decyzji (art. 156 § 1 k.p.a.).

Sąd w niniejszym postępowaniu nadal rozstrzyga zatem w przedmiocie decyzji określonych w art. 83 § 1 ustawy systemowej oraz w sprawie określonej w art. 476 § 2 k.p.c. Bezpośrednim przedmiotem postępowania jest wadliwa decyzja ZUS, lecz w celu jej rozpoznania rozstrzygnąć należy w przedmiocie stosunku prawnego, którego dotyczy. Dochodzi zatem do „przeniesienia sprawy na etap postępowania sądowego na skutek zwykłego odwołania od decyzji co do prawa lub zobowiązania”. Rolą Sądu jest rozstrzygnięcie o istocie prawa, zobowiązania albo roszczenia strony, przez orzeczenie na podstawie art. 477<sup>14</sup> § 1 albo § 2 k.p.c. - czyli poprzez oddalenie odwołania, jeżeli nie ma podstaw do jego uwzględnienia (art. 477<sup>14</sup> § 1 k.p.c.) albo zmiany zaskarżonej decyzji w całości lub w części i orzeczenia co do istoty sprawy (art. 477<sup>14</sup> § 2 k.p.c.) (vide uchwała SN o sygn. I UZP 3/10, publ. OSNP 2011, nr 17-18, poz. 233).

Jak stanowi art. 156 § 1 pkt 2 k.p.a. organ administracji publicznej stwierdza nieważność decyzji, która wydana została **bez podstawy prawnej lub z rażącem naruszeniem prawa**. Przepis ten daje podstawę do unieważnienia decyzji, co otwiera drogę do badania pierwotnej decyzji. Sam przepis art. 156 § 1 pkt 2 k.p.a. nie jest wystarczającą (samodzielną) podstawą do weryfikacji (unieważnienia) decyzji ostatecznej organu (zakładu) rentowego. Decyduje właściwe prawo materialne (tak też SN wyroku z dnia 5 marca 2015 roku, III UK 136/14).

W niniejszej sprawie strony miały zatem możliwość pełnego wyjaśnienia wszystkich spornych kwestii faktycznych i prawnych, co pozwoliło na orzeczenie o istocie sporu. Pogląd ten znajduje pełne potwierdzenie w orzecznictwie sądowym.

(por. uchwała składu 7 sędziów z dnia 23 marca 2011 roku ; I UZP 3/10, publ. OSNP 2011, nr 17-18, poz. 233).

Jak słusznie wskazał Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 6 sierpnia 2014 roku (sygn. akt II UK 523/13) decyzja organu rentowego o objęciu ubezpieczeniem społecznym ma charakter deklaratoryjny. Wydanie jej z naruszeniem art. 156 § 1 pkt 2 k.p.a. daje podstawę prawną do

stwierdzenia jej nieważności na podstawie art. 83a ust. 2 ustawy systemowej i wydania decyzji zgodnej z bezwzględnie obowiązującymi przepisami prawa ubezpieczeń społecznych. Sąd orzekający w pełni podziela zaprezentowane stanowisko.

Organ rentowy w zaskarżonej decyzji z dnia 29 czerwca 2016 roku - nr (...), odmówił stwierdzenia nieważności decyzji - znak (...) z dnia 31 lipca 2010 roku, podnosząc, że decyzja ta wydana w oparciu o powszechnie obowiązujące przepisy prawa, których wykładania została prawidłowo przeprowadzona.

Sąd orzekający w pełni podziela stanowisko pełnomocnika wnioskodawców, że treść art. 5 ust. 2 ustawy systemowej nie budzi wątpliwości co do prawidłowej wykładni tego przepisu, wprost wskazuje bowiem kategorię osób, które

nie podlegają ubezpieczeniom społecznym, ze względu na swoje obywatelstwo, miejsce stałego pobytu lub status dyplomatyczny. Przepis ten jest sformułowany w sposób jednoznaczny i jasny.

Powołany przepis stanowi, że nie podlegają ubezpieczeniom społecznym określonym w ustawie obywatele państw obcych, których pobyt na obszarze Rzeczypospolitej Polskiej nie ma charakteru stałego i którzy są zatrudnieni w obcych przedstawicielstwach dyplomatycznych, urzędach konsularnych, misjach, misjach specjalnych lub instytucjach międzynarodowych, chyba że umowy międzynarodowe stanowią inaczej.

Przedmiotem ustalenia w niniejszej sprawie było, czy pobyt wnioskodawcy na terenie Rzeczypospolitej Polskiej miał charakter stały. Wnioskodawca wykazał, że jest obywatelem Federacji Rosyjskiej i tam znajduje się miejsce jego pobytu, miejsce zamieszkania jego i jego rodziny. Jedyną podstawą pobytu J. Ż. w Polsce były czasowe wize turystyczne lub wydawane dla celów prowadzonej na terytorium naszego kraju działalności gospodarczej. Świadek M. N. potwierdził, że wnioskodawca przyjeżdża do Polski sporadycznie, tylko w celu załatwienia bieżących spraw związanych z prowadzoną działalnością. Nie budzi wątpliwości Sądu, że wnioskodawca nigdy nie miał pobytu stałego w Polsce, nie posiadał karty pobytu czy zezwolenia na pracę, stałego adresu, nie mieszka tu również jego rodzina. Podnieść należy, iż organ rentowy nie kwestionował twierdzeń wnioskodawcy w tym zakresie. W świetle całego materiału dowodowego zebranego w sprawie, iż prawdziwość nie budziła również żadnych zastrzeżeń Sądu.

W tym miejscu odwołać należy się do orzecznictwa sądów administracyjnych w przedmiocie sposobu badania, czy w sprawie zaszła przyczyna nieważności określona w art. 156 § 1 pkt 2 k.p.a.

W orzecznictwie Naczelnego Sądu Administracyjnego panuje zgoda, że w ramach tej przesłanki nie mieści się błędna interpretacja przepisów, składających się na podstawę prawną. Nie jest rażącym naruszeniem prawa zastosowanie jednej z możliwych interpretacji niejednoznacznych przepisów (por. wyrok NSA w W. z dnia 6 lutego 1995 r., (...) SA (...), (...) 1996, nr 1, poz. 37; wyrok NSA w W. z dnia 6 lutego 1995 r., II SA 1642/94, Prok. i Pr. 1995, nr 7-8, s. 70). Rażące naruszenie prawa w rozumieniu art. 156 § 1 pkt 2 k.p.a. zachodzi wtedy, gdy treść decyzji pozostaje w wyraźnej i oczywistej sprzeczności z treścią prawa i gdy charakter tego naruszenia powoduje, że owa decyzja nie może być akceptowana jako akt wydany przez organ praworządny państwa. Nie chodzi tu o błędy w wykładni prawa, ale o niedopuszczalne przekroczenie prawa, dodatkowo w sposób jasny i niedwuznaczny (tak też wyrok WSA w Łodzi z dnia 18 stycznia 2013 r., (...) SA/Łd 915/12, LEX nr 1270513). W rozpoznawanej sprawie, jak zasadnie podnosił pełnomocnik wnioskodawcy, z uwagi na oczywistą treść przepisu i sytuacji faktycznej J. Ż. nie ma żadnego pola dla interpretacji przepisu a pozostaje wyłącznie jego prawidłowe stosowanie, czemu uchybił organ rentowy.

Jak wskazał NSA w wyroku z dnia 2 lipca 2009 roku (sygn. II FSK 217/09, LEX nr 549614) „wady przesądzające o nieważności mają charakter materialny i tkwią w samej decyzji (postanowieniu) jako akcie stanowiącym podstawę stosunku prawnego. Naruszenie prawa tylko wtedy ma charakter „rażący”, gdy akt administracyjny został wydany wbrew nakazowi lub zakazowi ustanowionemu w przepisie prawnym, wbrew wszystkim przesłankom przepisu nadano prawa albo ich odmówiono, albo też wbrew tym przesłankom obarczono stronę obowiązkiem albo uchylono obowiązek. Cechą rażącego naruszenia prawa jest to, że treść aktu pozostaje w sprzeczności z treścią przepisu przez proste zestawienie ich ze sobą”.

Jak już ustalono, art. 5 ust. 2 ustawy systemowej nie budzi wątpliwości interpretacyjnych w tej sprawie. Przepis jest jednoznaczny, a treść decyzji z dnia 31 lipca 2010 roku nie jest wynikiem zastosowania jednej z możliwych wykładni dokonanych na tle niejednoznacznego przepisu. Okoliczności faktyczne sprawy wprost wskazują, że wnioskodawca został objęty obowiązkowymi ubezpieczeniami społecznymi, tj. emerytalnym, rentowymi i wypadkowym od dnia 28 grudnia 2004 roku do nadal z tytułu prowadzenia pozarolniczej działalności gospodarczej jako współnik jednoosobowej spółki z ograniczoną odpowiedzialnością oraz obowiązkiem uiszczania z tego tytułu składek, wbrew wprost sformułowanym wyłączeniom przewidzianym w art. 5 ust. 2 ustawy systemowej.

Nie sposób zgodzić się ze stanowiskiem organu rentowego, iż w rozpoznawanej sprawie nie mamy do czynienia z „rażącym” naruszeniem prawa. Wydając decyzję z dnia 31 lipca 2010 roku organ rentowy miał pełną wiedzę jaki

status w Polsce ma J. Ż.. Wynikało to z ustaleń przeprowadzonej w spółce kontroli oraz dokumentach i wyjaśnieniach składanych podczas jej trwania. W zastrzeżeniach do protokołu kontroli z dnia 26 stycznia 2010 roku, który w imieniu spółki (...) złożył jej dyrektor handlowy w dniu 10 lutego 2010 roku, wprost wskazano, iż prezes J. Ż. nie ma miejsca stałego pobytu ani zamieszkania na terytorium Polski i posiada wyłącznie obywatelstwo rosyjskie. Organ rentowy w ogóle nie odniósł się do tych zastrzeżeń w uzasadnieniu wydanej w lipcu 2010 roku decyzji. Zatem trudno oprzeć się wrażeniu, że organ rentowy z przyczyn znanych tylko sobie, w ogóle pominął istnienie obowiązującego przepisu art. 5 ust 2 ustawy systemowej. Nie sposób więc podzielić więc argumentację organu rentowego, iż wydanie decyzji z lipca 2010 roku było wynikiem innej interpretacji powyższego przepisu skoro w uzasadnieniu decyzji organ w ogóle nie wyjaśnił dlaczego wbrew sugestiom spółki przepisu tego nie zastosował. W ocenie Sądu w rozpoznawanej sprawie mamy do czynienia z ewidentnym naruszeniem prawa przez niezastosowanie przepisu powszechnie obowiązującego. Jest oczywistym, że organ rentowy ma obowiązek działać w oparciu o przepisy prawa. Ma możliwość interpretacji przepisów ale żeby dokonać ich interpretacji musi je zastosować albo wyjaśnić dlaczego w danym przypadku ich nie stosuje. W rozpoznawanej sprawie, w ocenie Sądu nie mamy do czynienia z jakąkolwiek interpretacją spornego przepisu ale z jego niezastosowaniem z przyczyn nikomu nie znanych. Brak jest jakichkolwiek dokumentów, w których organ rentowy odniósłby się do twierdzeń złożonych przez spółkę w zastrzeżeniach do protokołu kontroli czy w decyzji z 31 lipca 2010 roku. Dlatego też naruszenie prawa do jakiego doszło w związku z wydaniem decyzji z 31 lipca 2010 roku ma charakter rażący.

Ogromne zdziwienie budzi również fakt, iż po kontroli przeprowadzonej przez organ rentowy w styczniu 2010 roku i złożeniu zastrzeżeń przez spółkę na początku miesiąca lutego 2010 roku do protokołu kontroli, ZUS wydał decyzję w przedmiocie podlegania ubezpieczeniom przez J. Ż. dopiero w dniu 31 lipca 2010 roku. Trudno odmówić racjonalności twierdzeniom strony, iż była przekonana, że jej zastrzeżenia zostały uwzględnione. Tym bardziej, że w latach 2012, 2013, 2014 organ rentowy wydawał jej zaświadczenia o niezaleganiu w opłacaniu składek. Nie może umknąć uwadze fakt, iż wydana z rażącym naruszeniem prawa decyzja z dnia 31 lipca 2010 roku, powoduje w konsekwencji ogromne straty finansowe dla spółki a okoliczności jej wydania podważają zaufanie do działania organu rentowego. W ocenie Sądu nie ulega wątpliwości, iż istnieją podstawy do stwierdzenia jej nieważności a tym samym wyeliminowania z obrotu. Ponieważ brak jest przesłanek aby uznać iż w okresie od 28 grudnia 2004 roku J. Ż. spełniał przesłanki do podlegania obowiązkowym ubezpieczeniom społecznym Sąd zmienił zaskarżoną decyzję z dnia 29 września 2016 roku, w ten sposób, iż stwierdził nieważność decyzji z 31 lipca 2010 roku, ustalając, iż J. Ż. nie podlega obowiązkowym ubezpieczeniom społecznym emerytalnemu, rentowemu i wypadkowemu od dnia 28 grudnia 2004 roku.

Mając powyższe na uwadze Sąd na podstawie art. 477<sup>14</sup> § 2 k.p.c. zmienił zaskarżoną decyzję z dnia 29 września 2016 roku - nr (...) - w ten sposób, że stwierdził nieważność decyzji z dnia 31 lipca 2010 roku - znak (...), ustalając, że J. Ż. nie podlega obowiązkowym ubezpieczeniom społecznym - emerytalnemu, rentowemu i wypadkowemu od dnia 28 grudnia 2004 roku z tytułu prowadzenia pozarolniczej działalności jako współnik jednoosobowej spółki z ograniczoną odpowiedzialnością.

Jednocześnie w punkcie 2 sentencji wyroku Sąd na podstawie art. 355 § 1 k.p.c. umorzył postępowanie w przedmiocie odwołania od decyzji z dnia 20 sierpnia 2015 roku numer 274/15, ponieważ wobec zmiany stanowiska organu rentowego w trakcie postępowania i wydania kolejnej decyzji, z dnia 29 września 2016 roku, orzekanie w jej przedmiocie stało się zbędne.

Ze względu na wynik postępowania Sąd o kosztach postępowania orzekł na podstawie art. 98 k.p.c. w zw. z § 12 ust. 2 Rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 28 września 2002 roku w sprawie opłat za czynności adwokackie oraz ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej z urzędu (t.j. Dz. U. 2013, poz. 461) w brzmieniu uwzględniającym zmianę wprowadzoną przez § 1 pkt 3b Rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 29 lipca 2015 roku zmieniającego rozporządzenia w sprawie opłat za czynności adwokackie oraz ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej z urzędu (Dz. U. z 2015 roku, poz. 1079) i zasądził od Zakładu Ubezpieczeń Społecznych I Oddziału w Ł. na rzecz wnioskodawców J. Ż. i (...) sp. z o.o. w Ł. kwoty po 180,00 zł tytułem zwrotu kosztów zastępstwa procesowego.



Z uwagi na datę wniesienia odwołania zastosowania w niniejszej sprawie nie miało jeszcze Rozporządzenie Ministra Sprawiedliwości z dnia 22 października 2015 roku w sprawie opłat za czynności adwokackie (Dz. U. z 2015 roku, poz. 1800), które weszło w życie z dniem 1 stycznia 2016 roku i w § 21 stanowi, że do spraw wszczętych i niezakończonych przed dniem wejścia w życie rozporządzenia stosuje się przepisy dotychczasowe do czasu zakończenia postępowania w danej instancji.

## ZARZĄDZENIE

Odpis wyroku wraz z uzasadnieniem doręczyć pełnomocnikowi organu rentowego.

19 maja 2017 roku