

## POSTANOWIENIE

Dnia 9 stycznia 2007 r.

Sąd Najwyższy w składzie :

SSN Beata Gudowska (przewodniczący, sprawozdawca)

SSN Zbigniew Hajn

SSN Zbigniew Myszka

w sprawie z wniosku M. S.

przeciwko Zakładowi Ubezpieczeń Społecznych

o zapłatę zaległych składek i o odsetki,

po rozpoznaniu na posiedzeniu niejawnym w Izbie Pracy, Ubezpieczeń

Społecznych i Spraw Publicznych w dniu 9 stycznia 2007 r.,

skargi o stwierdzenie niezgodności z prawem prawomocnego orzeczenia Sądu

Apelacyjnego w [...] z dnia 9 sierpnia 2005 r.,

**odrzuca skargę.**

### Uzasadnienie

Ubezpieczona M. S. zwróciła się w dniu 12 sierpnia 2002 r. Zakładu Ubezpieczeń Społecznych, o wyjaśnienie powodów nieprzekazywania części jej składek na ubezpieczenie społeczne do otwartego funduszu emerytalnego. Zakład nie wydał merytorycznej decyzji w tej sprawie, a Sąd Okręgowy w P. postanowieniem z dnia 3 marca 2004 r. odrzucił pozew, stwierdzając, że sprawa nie jest sprawą z zakresu ubezpieczeń społecznych w rozumieniu art. 476 § 2 i 3 k.p.c. Sąd Apelacyjny uwzględnił zażalenie ubezpieczonej, gdyż uznał, że sprawa o przekazanie przez ZUS składek emerytalnych do otwartego funduszu emerytalnego jest sprawą z zakresu ubezpieczeń społecznych, a ZUS powinien wydać decyzję w

przedmiocie odmowy przekazania składek i postanowieniem z dnia 22 lipca 2004 r. uchylił zaskarżone postanowienie.

Wyrokiem z dnia 30 maja 2005 r. Sąd Okręgowy na – podstawie art. 477<sup>14</sup> § 3 k.p.c. – zobowiązał ZUS do wydania decyzji w przedmiocie przekazania do Otwartego Funduszu Emerytalnego [...] składek na ubezpieczenie emerytalne M. S. za okresy od czerwca 1999 r. do października 1999 r. oraz od marca 2002 r. do czerwca 2004 r., wraz z ustawowymi odsetkami, w terminie miesiąca od uprawomocnienia się wyroku.

Zakład Ubezpieczeń Społecznych, w apelacji wniósł o uchylenie zaskarżonego wyroku i oddalenie odwołania, zarzucając naruszenie art. 476 § 2 oraz art. 477<sup>14</sup> k.p.c. w związku z art. 22 ust. 3 i art. 83 ust. 1 ustawy z dnia 13 października 1998 r. o systemie ubezpieczeń społecznych (Dz.U. nr 37, poz. 887 ze zm.) przez błędną wykładnię i niewłaściwe zastosowanie wskutek przyjęcia, że sprawa o przekazanie przez ZUS części składki na ubezpieczenie emerytalne do otwartego funduszu emerytalnego jest sprawą z zakresu ubezpieczeń społecznych, w której organ rentowy powinien wydać decyzję administracyjną. Na poparcie zarzutów powołał się na uchwałę z dnia 11 sierpnia 2004 r. (II UZP 7/04, OSNP 2004 r. nr 24, poz. 424), w której Sąd Najwyższy stwierdził, że sprawy o przekazanie przez ZUS części składki na ubezpieczenie emerytalne do otwartego funduszu emerytalnego nie są sprawami z zakresu ubezpieczeń społecznych.

Postanowieniem z dnia 9 sierpnia 2005 r. Sąd Apelacyjny uchylił zaskarżony wyrok i umorzył postępowanie, stwierdzając nieważność postępowania z przyczyny wskazanej w art. 379 pkt 1 k.p.c. – niedopuszczalności drogi sądowej w sprawie niewymienionej w art. 476 § 2 i 3 k.p.c. Podniósł, że czynność polegająca na przekazywaniu składki emerytalnej do otwartego funduszu emerytalnego nie może być przedmiotem indywidualnej decyzji.

Ubezpieczona objęła to postanowienie skargą o stwierdzenie niezgodności z prawem opartą na podstawie naruszenia art. 476 § 2 i art. 477<sup>14</sup> § 3 k.p.c. w zw. z art. 22 ust. 3 i art. 83 ust. 1 ustawy o systemie ubezpieczeń społecznych wskutek przyjęcia, że sprawa o przekazanie przez ZUS części składki emerytalnej do otwartego funduszu emerytalnego nie jest sprawą z zakresu ubezpieczeń społecznych. W ocenie skarżącej, niezgodność z prawem wydanego postanowienia

jest także skutkiem oczywistego naruszenia prawa procesowego – art. 386 § 6 k.p.c., gdyż wcześniej, w tej samej sprawie Sąd Apelacyjny orzekł o dopuszczalności drogi sądowej.

Sąd Najwyższy zważył co następuje:

Zgodnie z art. 424<sup>1</sup> § 1 k.p.c., skarga o stwierdzenie niezgodności z prawem prawomocnego orzeczenia przysługuje od prawomocnego orzeczenia sądu drugiej instancji kończącego postępowanie w sprawie, gdy przez jego wydanie stronie została wyrządzona szkoda, a zmiana lub uchylenie tego orzeczenia w drodze przysługujących jej środków prawnych nie było i nie jest możliwe. Przepis ten wyraża zasadę dopuszczalności skargi o stwierdzenie niezgodności z prawem prawomocnego orzeczenia po wykorzystaniu przez stronę wszystkich przysługujących jej środków prawnych. W piśmiennictwie trafnie podniesiono, że użyte w art. 424<sup>1</sup> § 2 k.p.c. sformułowanie „zmiana lub uchylenie orzeczenia” należy pojmować szerzej niż to wynika z dosłownego ich brzmienia. Ze względu na subsydiarną odpowiedzialność Skarbu Państwa, obowiązkiem strony jest uczynienie wszystkiego – za pomocą dostarczonych przez prawodawcę instrumentów prawnych – żeby szkody uniknąć lub zapobiec jej powstaniu. Strona powinna więc wykorzystać nie tylko wszystkie przysługujące jej środki zaskarżenia (w tym środki odwoławcze), pozwalające na zmianę lub uchylenie orzeczenia, ale także wszystkie inne środki prawne, które służą pozbawieniu lub ograniczeniu wykonalności orzeczenia albo innych jego negatywnych skutków. Na takie rozumienie omawianych sformułowań wskazuje użycie przez ustawodawcę pojęcia „środek prawny”, które obejmuje nie tylko środki zaskarżenia, lecz także pozew i wnioski w postępowaniu nieprocesowym oraz inne narzędzia prawa procesowego.

W rozpoznawanej sprawie występuje sytuacja wskazująca, że skarżąca nie wykorzystowała wszystkich możliwych środków prawnych, w związku z czym jej skargę należy uznać za niedopuszczalną.

Należy wskazać, że jakkolwiek ustawa o systemie ubezpieczeń społecznych nie stworzyła mechanizmu prawnego „wymuszenia” przez ubezpieczonego realizacji przez ZUS ustawowego obowiązku odprowadzenia części składki do

otwartego funduszu emerytalnego i jedynie ten fundusz może na drodze sądowej dochodzić realizacji przez ZUS obowiązku przekazania części składki w sytuacji, w której członek funduszu zawiadomił go o wielkości zaległych składek (art. 22 ust. 3 i art. 47 ust. 9 ustawy), to nie można wykluczyć dochodzenia przez niego na drodze sądowej ochrony prawnej świadczeń przyszłych. Skarżąca, dążąc do uzyskania orzeczenia sądowego przez wniesienie sprawy w postępowaniu odrębnym z zakresu prawa pracy i ubezpieczeń społecznych na skutek niewydania przez organ rentowy decyzji o przekazaniu części składki do OFE, domagała się ich ochrony prawnej. Dla dochodzenia tego roszczenia droga sądowa jest dopuszczalna (art. 1 i 2 § 1 i 3 k.p.c.).

Sąd Najwyższy w uchwale z dnia 11 sierpnia 2004 r. (II UZP 7/04) nie zakwestionował istnienia drogi sądowej w sprawie o nakazanie ZUS przekazania części składki na ubezpieczenie emerytalne do otwartego funduszu emerytalnego, lecz stwierdził tylko, że sprawa taka nie jest sprawą z zakresu ubezpieczeń społecznych. Wskazał jednocześnie, że zasadnicze wątpliwości sprowadzają się do tego, czy sprawa taka podlega rozpoznaniu w postępowaniu zwykłym, czy też w postępowaniu odrębnym w sprawach z zakresu prawa pracy i ubezpieczeń społecznych (art. 459-477<sup>16</sup> k.p.c.) w związku z zagadnieniem, czy art. 83 ust. 1 ustawy o systemie ubezpieczeń społecznych stanowi podstawę do wydawania przez ZUS decyzji administracyjnych w sprawach dotyczących tej czynności. Argumentacja Sądu Najwyższego sprowadzała się do stwierdzenia, że czynność polegająca tylko na przekazaniu części składki emerytalnej do funduszu emerytalnego, choć stanowi wykonanie jednego ze zobowiązań wynikających ze stosunku ubezpieczenia społecznego, nie może być przedmiotem indywidualnej decyzji. Przyjął w konsekwencji, że ewidencja przebiegu ubezpieczenia w zakresie odprowadzania składek do funduszu nie podlega kontroli ubezpieczonych, a pobieranie i przekazywanie przez ZUS części składki, stanowiącej wkład emerytalny ubezpieczonego do otwartego funduszu emerytalnego, jest jedynie realizacją wynikającego z ustawy obowiązku ZUS do określonego działania wobec funduszu, na jego rzecz, za wynagrodzeniem (art. 76 ust. 1 pkt 3 ustawy o systemie ubezpieczeń społecznych).

Stanowisko to zostało przełamane w uchwale siedmiu sędziów Sądu Najwyższego z dnia 5 kwietnia 2006 r. III CZP 121/05 (OSNC 2006 nr 11, poz. 178) stwierdzającej, że ubezpieczony, na podstawie art. 83 ust. 1 pkt 2 ustawy o systemie ubezpieczeń społecznych jest uprawniony do wystąpienia do Zakładu Ubezpieczeń Społecznych o wydanie decyzji w sprawie dotyczącej przekazania części składki na ubezpieczenie emerytalne do otwartego funduszu emerytalnego, a przepis ten stanowi podstawę do wydawania przez ZUS decyzji administracyjnej w tym przedmiocie. W ocenie siedmiu sędziów Sądu Najwyższego, sam fakt przekazania części składki do OFE może być uznany za czynność techniczną, będącą prostym spełnieniem ustawowego obowiązku wobec OFE, jednak wtedy, gdy ubezpieczony – członek otwartego funduszu emerytalnego – występuje do ZUS z żądaniem przekazania części składki do funduszu, to dla niego nie jest to już czynność techniczna, gdyż przekazanie części składki ma bowiem oczywisty wpływ na wysokość przyszłej emerytury. Niewątpliwie zatem jest to jego sprawa indywidualna, mieszcząca się w zakresie spraw, o których mowa w art. 83 ust. 1 pkt 2 ustawy o systemie ubezpieczeń społecznych. Koresponduje z tym art. 38 ust. 1 ustawy, który stanowi, że w razie sporu dotyczącego obowiązku ubezpieczeń społecznych Zakład wydaje decyzje osobie zainteresowanej oraz płatnikowi składek, a to oznacza obowiązek wydania decyzji rozstrzygającej spór z zakresu ubezpieczeń społecznych, dotyczący przekazania części składki na ubezpieczenie emerytalne do OFE.

Spory między ubezpieczonym a ZUS, dotyczące wykonania tego obowiązku, potraktowane zostały jako sprawy z zakresu ubezpieczeń społecznych w rozumieniu art. 476 § 2 pkt 2 i 4 k.p.c., a więc sprawy, w których wniesiono odwołanie od decyzji organów rentowych, dotyczących emerytur i rent oraz innych świadczeń w sprawach należących do właściwości Zakładu Ubezpieczeń Społecznych. Ponadto – jak wynika z art. 476 § 3 w związku z § 4 pkt 2b k.p.c. – przez sprawy z zakresu ubezpieczeń społecznych rozumie się także sprawy wszczęte na skutek niewydania przez organ rentowy decyzji we właściwym terminie, w której ubezpieczony ubiega się o ustalenie istnienia bądź nieistnienia obowiązku ubezpieczenia, jego zakresu lub wymiaru składki z tego tytułu.

Trzeba też zwrócić uwagę, że nie można wykluczyć decyzji negatywnej. Obowiązek ZUS przekazania części składki powstaje po wpłynięciu składki od płatnika (art. 47 ust. 9 ustawy o sus). Możliwa zatem byłaby nawet decyzja odmowna w sytuacji, w której ubezpieczony domagał się spełnienia przez ZUS ustawowego obowiązku pomimo niewpłacenia składki przez płatnika, niekorzystna dla ubezpieczonego decyzja, albo jej brak rodzi dla niego uprawnienie do jej zaskarżenia do sądu pracy i ubezpieczeń społecznych.

W tym stanie rzeczy skarżąca ma otwartą drogę do dochodzenia swych żądań, zwłaszcza że postanowienie Sądu Apelacyjnego o umorzeniu postępowania nie stwarza powagi rzeczy osądzonej. O dochodzeniu odszkodowania od Państwa w drodze skargi unormowanej w Art. 424<sup>1</sup> i nast. k.p.c. nie może więc być mowy.

Z tych względów orzeczono jak w sentencji (art. 424<sup>8</sup> § 2 k.p.c.).