



WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 9 stycznia 2024 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Halina Kiriło (przewodniczący)

SSN Maciej Pacuda

SSN Romualda Spyt (sprawozdawca)

w sprawie z odwołania K.Z.
przeciwko Zakładowi Ubezpieczeń Społecznych Oddziałowi w Zabrzu
o prawo do zasiłku chorobowego i macierzyńskiego oraz zwrot zasiłku
chorobowego i macierzyńskiego,
po rozpoznaniu na posiedzeniu niejawnym w Izbie Pracy i Ubezpieczeń
Społecznych w dniu 9 stycznia 2024 r.,
skargi kasacyjnej ubezpieczonej od wyroku Sądu Okręgowego - Sądu Pracy i
Ubezpieczeń Społecznych w Gliwicach
z dnia 5 listopada 2021 r., sygn. akt VIII Ua 46/21,

**uchyla zaskarżony wyrok i sprawę przekazuje Sądowi
Okręgowemu w Gliwicach do ponownego rozpoznania
i orzeczenia o kosztach postępowania kasacyjnego.**

[az]

UZASADNIENIE

K. Z. wniosła odwołania od decyzji Zakładu Ubezpieczeń Społecznych
Oddziału w Zabrzu:

1) z dnia 30 maja 2019 r., zobowiązującej ją do zwrotu nienależnie pobranego zasiłku chorobowego z funduszu chorobowego za okres: od 21 marca 2016 r. do 11 września 2016 r., od 5 października 2017 r. do 4 kwietnia 2018 r., od 19 kwietnia 2018 r. do 19 października 2018 r., w łącznej kwocie 106.854,27 zł,

2) z dnia 17 czerwca 2019 r. odmawiającej jej prawa do zasiłku macierzyńskiego za okres od 21 grudnia 2018 r. do 19 grudnia 2019 r. (sprawa została zarejestrowana pod sygn. akt VI U 371/19,

3) z dnia 11 lipca 2019 r. zobowiązującej ją do zwrotu nienależnie pobranego zasiłku macierzyńskiego z funduszu chorobowego za okres od 23 lipca 2015 r. do 20 marca 2016 r. oraz od 12 września 2016 r. do 10 września 2017 r., w łącznej kwocie 103.050,30 zł wraz z odsetkami (sprawa została zarejestrowana pod sygn. akt VI U 411/19).

Na mocy postanowienia z dnia 20 września 2019 r. i postanowienia z dnia 6 grudnia 2019 r. sprawy o sygn. akt VI U371/19 i VI U411/19 zostały połączone ze sprawą o sygn. akt VI U 369/19.

Wyrokiem z dnia 8 lipca 2021 r. Sąd Rejonowy w Gliwicach w pkt 1. zmienił zaskarżoną decyzję z dnia 30 maja 2019 r. w ten sposób, że

- zwolnił odwołującą się z obowiązku zwrotu wypłaconego zasiłku chorobowego za okres od 21 marca 2016 r. do 11 września 2016 r., od 5 października 2017 r. do 4 kwietnia 2018 r., od 19 kwietnia 2018 r. do 19 października 2018 r. - w kwocie 106.854,27 zł wraz z odsetkami;

- zmienił zaskarżoną decyzję z dnia 17 czerwca 2019 r. w ten sposób, że przyznał odwołującej się prawo do zasiłku macierzyńskiego za okres od 21 grudnia 2018 r. do 19 grudnia 2019 r.;

- zmienił zaskarżoną decyzję z dnia 11 lipca 2019 r. w ten sposób, że zwolnił odwołującą się z obowiązku zwrotu wypłaconego zasiłku macierzyńskiego za okres od 23 lipca 2015 r. do 20 marca 2016 r., od 12 września 2016 r. do 10 września 2017 r. w kwocie 103.050,30 zł wraz z odsetkami.

W punkcie 4. Sąd zasądził od organu rentowego na rzecz odwołującej się kwotę 10.980 zł tytułem zwrotu kosztów zastępstwa procesowego.

Sąd Rejonowy ustalił, że odwołująca się od 7 października 2009 r. prowadzi działalność gospodarczą N. w Z. polegającą na sprzedaży produktów do stylizacji

paznokci i perfum. Odwołująca się w ramach prowadzonej działalności gospodarczej posiadała liczne punkty w centrach handlowych różnych miast, w których zatrudnia wiele osób. W spornym okresie odwołująca się miała około 20 takich punktów. W prowadzeniu działalności gospodarczej odwołującej pomaga jej mąż D. Z. oraz biuro rachunkowe T. w Z.. Decyzje wynikające z prowadzenia działalności gospodarczej podejmowała odwołująca się.

Odwołująca się z tytułu prowadzonej działalności gospodarczej została zgłoszona do dobrowolnego ubezpieczenia chorobowego w dniu 1 stycznia 2015 r. W dniu 23 lipca 2015 r. urodziła pierwsze dziecko i od 23 lipca 2015 r. do dnia 20 marca 2016 r. przebywała na zasiłku macierzyńskim. Po tym okresie odwołująca się zaszła w kolejną ciążę i od 21 marca 2015 r. do 11 września 2016 r. przebywała na zasiłku chorobowym. W dniu 12 września 2016 r. urodziła drugie dziecko. W okresie od 12 września 2016 r. do 10 września 2017 r. odwołująca się ponownie przebywała na zasiłku macierzyńskim, a w okresach: od 5 października 2017 r. do 4 kwietnia 2018 r., od 19 kwietnia 2018 r. do dnia 19 października 2018 r. oraz od 22 października 2018 r. do 20 grudnia 2018 r. przebywała na zasiłkach chorobowych. W dniu 21 grudnia 2018 r. odwołująca się urodziła trzecie dziecko i od 21 grudnia 2018 r. do 19 grudnia 2019 r. przebywała na zasiłku macierzyńskim.

W okresie od 10 stycznia 2019 r. do dnia 26 kwietnia 2019 r. Zakład Ubezpieczeń Społecznych Oddział w Zabrze, Wydział Kontroli Płatników Składek, przeprowadził kontrolę w siedzibie firmy odwołującej się i w biurze rachunkowym T. w Z.. Na jej podstawie sporządzono protokół kontroli z dnia 26 kwietnia 2019 r., w którym stwierdzono, że w trakcie pobierania świadczenia z ubezpieczenia społecznego zawierane były: umowy o pracę, aneksy do tych umów, faktury sprzedażowe, umowy zlecenia oraz wystawiano świadectwa pracy. Odwołująca się nie wniosła zastrzeżeń do protokołu kontroli. W związku z powyższym została wyłączona z dobrowolnego ubezpieczenia chorobowego od dnia 2 kwietnia 2015 r.

Sąd pierwszej instancji doszedł do przekonania, że pomimo że odwołująca się, pobierając świadczenia z Zakładu Ubezpieczeń Społecznych, podpisywała liczne dokumenty, to czynności te każdorazowo dokonywane były w miejscu pobytu odwołującej się i były wymuszone okolicznościami. Kiedy odwołująca się przebywała na zwolnieniu chorobowym czy zasiłku macierzyńskim, to czynności w należące do

odwołującej się w punktach sprzedaży umiejscowionych głównie w centrach handlowych wykonywał jej mąż.

Sąd zauważył, że w okresie obowiązywania ubezpieczenia chorobowego odwołująca się przez część miesiąca była niezdolna do pracy i pobierała z tego tytułu zasiłki chorobowe (bowiem była w ciąży i urodziła troje dzieci). W związku z tym przysługiwało jej prawo do proporcjonalnego zmniejszenia podstawy wymiaru składek na ubezpieczenie. Dopiero w okresie późniejszym, tj. po przeprowadzonej kontroli Zakład Ubezpieczeń Społecznych podniósł podstawy wymiaru składek odwołującej ponieważ były zaniżone. Z treści decyzji z dnia 17 lipca 2019 r. nie wynika, dlaczego organ rentowy uznał, że odwołująca się, kiedy urodziła dziecko w dniu 21 grudnia 2018 r., nie podlegała dobrowolnemu ubezpieczeniu chorobowemu. Tymczasem z zestawienia składek sprzed kontroli w 2019 r. wynika, że odwołująca się nie miała niedopłat na swoim koncie. Zatem powinna otrzymać należne jej świadczenia.

Sąd pierwszej instancji podkreślił, że odwołująca się wskazywała, że była przekonana, że otrzymywane kwoty są jej należne a w niniejszej sprawie nie wykazano, by w datach otrzymywania świadczeń odwołująca się miała złą wolę czy też świadomość, że wypłacane kwoty są jej nienależne. Nie wykazano także, by odwołująca się wprowadziła organ rentowy w błąd bądź że składała nieprawdziwe zeznania lub fałszywe dokumenty.

Sąd Okręgowy w Gliwicach, wyrokiem z dnia 5 listopada 2021 r. zmienił zaskarżony przez organ rentowy wyrok i oddalił odwołanie od wyżej wymienionych decyzji oraz orzekł o kosztach postępowania za obie instancje.

Sąd Okręgowy podzielił ustalenia faktyczne Sądu Rejonowego w zakresie, w jakim Sąd pierwszej instancji ustalił, że odwołująca się w okresie spornym prowadziła jednoosobową działalność gospodarczą polegającą na sprzedaży produktów do stylizacji paznokci i perfum i że podpisywała różnego rodzaju dokumenty związane z prowadzoną działalnością gospodarczą, także w okresie pobierania świadczeń. Wywiódł jednak z tych okoliczności odmienne wnioski i dokonał odmiennej oceny prawnej.

Sąd Okręgowy stwierdził, że, jak wynika ze zgromadzonego materiału dowodowego, mąż odwołującej się załatwiał wszystkie bieżące sprawy związane z

działalnością jej firmy, niewymagające osobistego jej uczestnictwa, łącznie z zamawianiem towarów, płatnością za faktury. Sporządzaniem dokumentów zajmowało się biuro rachunkowe. Mąż ubezpieczonej nie miał żadnych pełnomocnictw pisemnych i jeżeli był wymagany osobisty podpis odwołującej się, to przywoził jej dokumenty do podpisu. Odwołująca się osobiście nie uczestniczyła w czynnościach związanych z organizowaniem i przygotowaniem „zatowarowania” i sprzedażą produktów w spornych okresach. Jednak podpisała w spornych okresach szereg dokumentów dotyczących prowadzonej działalności. Ich liczba jest znacząca. Czynności były wykonywane niejednokrotnie w każdym ze spornych miesięcy. Były to zarówno dokumenty związane z bieżącą działalnością firmy, jak też np. umowy o pracę. Sąd stanął na stanowisku, że podpisywanie ważnych z punktu widzenia prowadzonej działalności gospodarczej dokumentów - do których niewątpliwie należą umowy o pracę, wypowiedzenie zmieniające warunki zatrudnienia czy umowy cywilnoprawne - nie ogranicza się tylko do bezrefleksyjnego złożenia pod nimi podpisu. Dobór odpowiednich i kompetentnych pracowników, ustalenie warunków zatrudnienia i wszystkich pozostałych okoliczności wykonywania pracy przez konkretne osoby wymaga wnikliwej analizy oceny i weryfikacji, a co najważniejsze wiąże się z podjęciem ryzyka odpowiedzialności związanego z podpisanymi dokumentami.

Sąd Okręgowy podkreślił, że za niewykonywanie działalności gospodarczej mogą być potraktowane jedynie czynności wykonywane incydentalnie, niecierpiące zwłoki. Takiego charakteru nie mają czynności podejmowane przez odwołującą się, która regularnie w okresie od kwietnia 2015 r. do listopada 2018 r. wystawiała faktury sprzedaży czy składała podpisy na dokumentach. O ile niewątpliwie jest, że w ciągu tak długiego okresu czasu mogły wystąpić czynności niecierpiące zwłoki wymagające osobistego działania odwołującej się, to jednak z pewnością czynności takie nie były niezbędne w każdym z mijających miesięcy i to kilka razy w ciągu miesiąca. Trudno uznać czynności związane z wystawianiem faktur w liczbie, jaka wynika ze zgromadzonego materiału dowodowego „wymienia je organ rentowy w uzasadnieniu decyzji”, za sporadyczne czy też wymuszone okolicznościami. Były to bowiem działania związane z bieżącym prowadzeniem działalności gospodarczej, mające charakter czynności zarządzających.

W ocenie Sądu drugiej instancji, skoro odwołująca się wystąpiła o wypłatę zasiłku chorobowego za okres niezdolności do pracy to miała - wynikający z art. 17 ust. 1 ustawy z dnia 25 czerwca 1999 r. o świadczeniach pieniężnych z tytułu choroby i macierzyństwa (jednolity tekst: Dz.U. z 2022 r., poz. 1732 ze zm.; dalej ustawa zasiłkowa) - obowiązek powstrzymania się od działalności zarobkowej, jaką jest prowadzenie pozarolniczej działalności gospodarczej, czego nie uczyniła.

Sąd drugiej instancji zauważył, że z pewnością odwołująca się, która prowadziła działalność gospodarczą w okresie orzeczonej niezdolności do pracy, świadomie wprowadziła organ rentowy w błąd co do istnienia podstawy wypłaty zasiłku chorobowego. W konsekwencji świadczenia jej wypłacone są świadczeniami nienależnie pobranymi w rozumieniu art. 84 ust. 2 pkt 2 ustawy z dnia 13 października 1998 r. o systemie ubezpieczeń społecznych (jednolity tekst: Dz.U. z 2023 r., poz. 1230 ze zm.), co uzasadnia żądanie ich zwrotu.

Dalej Sąd stwierdził, że odwołująca się „w zasadzie dalej prowadziła działalność gospodarczą w okresach objętych zaskarżonymi decyzjami”, co „w konsekwencji spowodowało nieopłacenie przez nią składek we właściwej wysokości i wyłączenie jej z ubezpieczeń”. To z kolei skutkowało, że a jako osoba nie podlegająca ubezpieczeniu nie spełniała jednej z przesłanek prawa do zasiłku macierzyńskiego.

W skardze kasacyjnej od powyższego wyroku odwołująca się zarzuciła:

- naruszenie przepisów postępowania, tj. art. 233 § 1 k. p. c. oraz art. 378 § 1 i art. 382 k.p.c. „w związku z art. 5 k.c.”, polegające na przyjęciu przez Sąd drugiej instancji, że czynności wykonywane przez odwołującą się nie miały charakteru incydentalnego i nie miały charakteru niecierpiących zwłoki, co miało wpływ na uznanie, że wykonywała w okresie orzeczonej niezdolności do pracy pracę zarobkową oraz wykorzystywała zwolnienie od pracy w sposób niezgodny z celem tego zwolnienia, co wpłynęło na utratę prawa do zasiłku chorobowego za cały okres tego zwolnienia w sytuacji, gdy odwołująca się wykonywała jedynie czynności incydentalnie i niezbędne do zachowania działalności gospodarczej, a w konsekwencji powinna „otrzymać świadczenie należne”, albowiem wykonywała czynności niezbędne dla utrzymania działalności gospodarczej, a odnosiły się one jedynie do podpisywania dokumentów, co było zgodne z prawem i niezbędne dla

wypełnienia obowiązków, „jakie posiada pracodawca w zakresie opłacania składek ZUS za pracowników, opłacania podatków, wykonanie pilnych czynności kadrowych wynikającymi z kodeksu pracy, uniemożliwieniem powstania innych dodatkowych ewentualnych problemów przy jednoczesnym braku świadomości ubezpieczonej że ZUS będzie miał problem nawet co do tego, że ubezpieczona podpisywała niezbędne dokumenty co w żaden sposób nie wpłynęło na rzekome wykorzystywanie okresu niezdolności do pracy niezgodnie z jego przeznaczeniem, taka interpretacja prowadzi do naruszenia zasad współżycia społecznego, warto także wspomnieć o tym, że charakter prowadzonej przez odwołującą działalności gospodarczej był taki, że na czas zwolnienia chorobowego czy macierzyńskiego odwołująca nie mogła zawiesić czy przerwać działalności, bowiem wiązały ją umowy i zobowiązania z kontrahentami”;

- naruszenie prawa materialnego, tj. art. 17 ust. 1 w związku z art. 66 ust. 2, art. 84 ust. 1 i 2, art. 4 ust. 1 pkt 2, art. 6 ust. 1, art. 29 ust. 1 pkt 1 ustawy zasiłkowej, przez jego błędną wykładnię, co skutkowało uznaniem, że odwołująca się wykonywała w okresie orzeczonej niezdolności do pracy pracę zarobkową oraz wykorzystywała zwolnienie od pracy w sposób niezgodny z celem tego zwolnienia, co wpłynęło na utratę prawa do zasiłku chorobowego za cały okres tego zwolnienia w sytuacji, gdy odwołująca się wykonywała jedynie czynności incydentalnie i niezbędne do zachowania działalności gospodarczej, a w konsekwencji powinna „otrzymać świadczenie należne”.

Skarżąca wniosła o uchylenie zaskarżonego wyroku oraz orzeczenie co do istoty sprawy przez uwzględnienie odwołania w całości; względnie o uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy Sądowi do ponownego rozpoznania.

Organ rentowy, w odpowiedzi na skargę, wniósł o jej oddalenie w całości i zasądzenie od skarżącej na swoją rzecz kosztów postępowania, w tym kosztów zastępstwa procesowego w związku ze sporządzeniem i wniesieniem odpowiedzi na skargę kasacyjną „oraz ewentualnymi innymi czynnościami procesowymi według norm przepisanych”.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje:

Skarga kasacyjna zasługuje na uwzględnienie, aczkolwiek nie z uwagi na podniesione zarzuty naruszenia przepisów postępowania, gdyż, po pierwsze, nie ma kontrowersji co do ustaleń faktycznych, natomiast spór dotyczy ich oceny prawnej, po drugie, wyłączenie w art. 398³ § 3 k.p.c. z podstaw skargi kasacyjnej zarzutów dotyczących oceny dowodów pozbawia skarżącego możliwości powoływania się na zarzut naruszenia zasady swobodnej oceny dowodów przewidzianej w art. 233 § 1 k.p.c. Przepis art. 398³ § 3 k.p.c. wprawdzie nie wskazuje *expressis verbis* konkretnych przepisów, których naruszenie, w związku z ustalaniem faktów i przeprowadzaniem oceny dowodów, nie może być przedmiotem zarzutów wypełniających drugą podstawę kasacyjną, nie ulega jednak wątpliwości, że obejmuje on art. 233 k.p.c., bowiem właśnie ten przepis określa kryteria oceny wiarygodności i mocy dowodów (por. wyroki Sądu Najwyższego: z dnia 26 kwietnia 2006 r., V CSK 11/06, LEX nr 230204; z dnia 4 stycznia 2007 r., V CSK 364/06, LEX nr 238975; z dnia 5 września 2008 r., II UK 370/07, LEX nr 785533; z dnia 23 września 2005 r., III CSK 13/05, OSNC 2006 nr 4, poz. 76; z dnia 19 października 2010 r., II PK 96/10, LEX nr 687025; z dnia 24 listopada 2010 r., I UK 128/10, LEX nr 707405 oraz z dnia 24 listopada 2010 r., I PK 107/10, LEX nr 737366). Oznacza to, że spór o ocenę poszczególnych dowodów i ustalenie stanu faktycznego nie może być przenoszony do postępowania przed Sądem Najwyższym, który jest związany - zgodnie z art. 398¹³ § 2 k.p.c. - ustaleniami faktycznymi stanowiącymi podstawę zaskarżonego orzeczenia (tak też Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 29 października 2008 r., IV CSK 228/08, LEX nr 513257).

Przechodząc do materialnoprawnych podstaw kasacyjnych, należy przypomnieć, że w orzecznictwie Sądu Najwyższego utrwalił się pogląd, zgodnie z którym każda praca zarobkowa wykonywana w okresie zwolnienia lekarskiego powoduje utratę prawa do świadczeń (por. wyroki Sądu Najwyższego: z dnia 6 grudnia 1978 r., II URN 130/78, PiZS 1980 nr 8, s. 87; z dnia 31 maja 1985 r., II URN 75/85, OSNC 1986 nr 3, poz. 32; z dnia 12 sierpnia 1998 r., II UKN 172/98, OSNAPIUS 1999 nr 16, poz. 522). Za taką pracę uważa się każdą pracę w potocznym znaczeniu tego słowa, w tym wykonywanie różnych czynności w ramach stosunków zobowiązaniowych, ale także poza takimi stosunkami, w tym kontynuowanie własnej działalności gospodarczej, samozatrudnienie czy stosunek

korporacyjny (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 20 stycznia 2005 r., I UK 154/04, OSNP 2005 nr 19, poz. 307 i powołane tam orzeczenia). Dlatego w razie wystąpienia ryzyka niezdolności do pracy lub do prowadzenia pozarolniczej działalności wskutek choroby ubezpieczony ma obowiązek powstrzymania się od wszelkich czynności wykonywanych zawodowo, ponieważ to świadczenia z ubezpieczenia chorobowego mają rekompensować brak możliwości uzyskiwania dochodów. Za niedopuszczalne uznaje się pobieranie takich świadczeń (połączone z brakiem obowiązku opłacania składek na ubezpieczenie społeczne za okresy choroby) w razie uzyskiwania przez ubezpieczonego dochodów z kontynuowanej działalności, nawet gdyby polegało to na wykonywaniu czynności w istotny sposób nieobciążających jego organizmu (por. wyroki Sądu Najwyższego: z dnia 11 grudnia 2007 r., I UK 145/07, OSNP 2009 nr 1-2, poz. 28; z dnia 5 czerwca 2008 r., III UK 11/08, OSNP 2009 nr 21-22, poz. 292 i z dnia 6 lutego 2008 r., II UK 10/07, OSNP 2009 nr 9-10, poz. 123).

Jak zwrócił uwagę Sąd Najwyższy w postanowieniu z dnia 12 lipca 2023 r., III USK 103/22 (LEX nr 3582651), w wyroku z dnia 25 lutego 2014 r., SK 18/13 (OTK-A 2014 nr 2, poz. 15) Trybunał Konstytucyjny uznał, że art. 17 ust. 1 ustawy zasiłkowej w zakresie, w jakim stanowi podstawę utraty prawa do zasiłku chorobowego ubezpieczonego, który w okresie orzeczonej niezdolności do pracy wykonywał pracę zarobkową, uzyskując wynagrodzenie przekraczające minimalną wysokość wynagrodzenia za pracę, jest zgodny z art. 67 ust. 1 w związku z art. 64 ust. 1 i 2, art. 31 ust. 3 oraz art. 2 Konstytucji RP. Oznacza to przyjęcie wykładni, że wykonywanie w czasie orzeczonej niezdolności do pracy działalności przynoszącej wynagrodzenie poniżej minimalnej wysokości wynagrodzenia za pracę nie musi stanowić (nie zawsze stanowi) „wykonywanie działalności zarobkowej” w rozumieniu art. 17 ust. 1 ustawy zasiłkowej. Uwzględnienie wykładni Trybunału Konstytucyjnego doprowadziło do modyfikacji orzecznictwa Sądu Najwyższego (por. E. Maniewska: Z orzecznictwa Sądu Najwyższego. Utrata prawa do zasiłku chorobowego w świetle prokonstytucyjnej wykładni ustawy o świadczeniach pieniężnych z ubezpieczenia społecznego w razie choroby i macierzyństwa, PiZS 2021 nr 12, s. 58).

W uzasadnieniu wyroku z 19 lutego 2021 r., I USKP 12/21 (OSNP 2021 nr 12, poz. 139) Sąd Najwyższy zwrócił uwagę, że jako zasadę należy przyjąć, że ubezpieczony wykonujący w okresie orzeczonej niezdolności do pracy jakąkolwiek

pracę zarobkową traci prawo do zasiłku chorobowego za cały okres tego zwolnienia. Jednak w szczególnych sytuacjach faktycznych prokonstytucyjna wykładnia art. 17 ust. 1 ustawy zasiłkowej może prowadzić do odmowy jego zastosowania ze względu na to, że sankcja, jaką przewiduje, może być uznana w konkretnym stanie faktycznym za zbyt drastyczna i dolegliwa, a przez to niesłuszną i niesprawiedliwą w kontekście rodzaju tego „innego zajęcia zarobkowego” (jego sporadycznego, incydentalnego, wymuszonego okolicznościami charakteru) lub uzyskanego z tego tytułu dochodu (niewielkich kwot stanowiących kilkuprocentowy ułamek należnego zasiłku chorobowego). Sąd Najwyższy przyjął, że jeżeli celem, w jakim ubezpieczony wykonuje pracę przynoszącą zarobek, nie jest zapewnienie sobie równoległego do zasiłku chorobowego źródła utrzymania (choćby na najniższym poziomie, określonym np. obowiązującymi w systemie prawa wysokościami: minimalnego wynagrodzenia za pracę, minimalnej emerytury lub renty, w tym renty socjalnej, zasiłku dla bezrobotnych lub innych podobnych świadczeń socjalnych), to trudno takiemu dodatkowemu zajęciu, podejmowanemu w czasie zwolnienia lekarskiego, przypisać charakter „wykonywania pracy zarobkowej”, które może pozbawiać prawa do zasiłku chorobowego. Konieczne jest bowiem uwzględnienie istoty prawa do zabezpieczenia społecznego (art. 67 ust. 1 Konstytucji), którą jest zapewnienie ochrony socjalnej w sytuacji wystąpienia określonego ryzyka ubezpieczeniowego.

Taka interpretacja przepisów znalazła aprobatę w wyroku z 12 maja 2021 r., I USKP 19/21 (OSNP 2022 nr 3, poz. 26), w którym Sąd Najwyższy stwierdził, że ocena, że ubezpieczony wykonuje pracę zarobkową w okresie orzeczonej niezdolności do pracy, jest możliwa wówczas, gdy praca ta wykazuje się taką samą lub zbliżoną aktywnością zawodową jak w okresach, w których ubezpieczony był zdolny do prowadzenia działalności (art. 17 ust. 1 ustawy zasiłkowej). Natomiast gdy w okresie orzeczonej niezdolności do pracy osoba prowadząca pozarolniczą działalność ogranicza swoją normalną aktywność wyłącznie do podejmowania sporadycznych, incydentalnych i wymuszonych, np. regulacjami prawnymi, czynności takich jak złożenie podpisu na dokumencie, zwłaszcza urzędowym, sporządzenie rachunku lub faktury, których niedopełnienie prowadziłoby do niedochowania ustawowego lub umówionego z kontrahentem terminu i które dodatkowo nie są sprzeczne z celem zwolnienia, oraz gdy (...) ceduje pozostałe

czynności charakteryzujące prowadzoną przez nią działalność na inne osoby (zatrudnionych w tym celu zleceniobiorców lub ustanowionego na czas trwania niezdolności do pracy pełnomocnika), należałoby przyjąć, że zastosowanie w stosunku do niej regulacji art. 17 ust. 1 ustawy zasiłkowej nie jest uzasadnione. Alternatywę dla takiej osoby musiałoby bowiem stanowić wyłącznie zawieszenie działalności albo jej definitywne zaprzestanie, czego nie można przecież pogodzić z *ratio legis* omawianej regulacji (por. wyrok Sądu Najwyższego z 6 maja 2009 r., II UK 359/08, OSNP 2011 nr 1-2, poz. 16).

W świetle przedstawionego orzecznictwa i prezentowanej w nim prokonstytucyjnej wykładni art. 17 ust. 1 ustawy zasiłkowej, konieczne jest dość precyzyjne ustalenie, jakie czynności w konkretnych okresach zasiłkowych wykonywała osoba pobierająca zasiłek chorobowy po to, aby skonfrontować je z jej normalną aktywnością wymaganą przy danym typie działalności gospodarczej. Tymczasem ustalone w sprawie okoliczności faktyczne, przejęte od Sądu Rejonowego, są zbyt skąpe. Wynika z nich jedynie, że prowadzona od 7 października 2009 r. działalność gospodarczą N. w Z. polega na sprzedaży produktów do stylizacji paznokci i perfum. Odwołująca się w spornym okresie, w ramach tej działalności gospodarczej, prowadziła około 20 punktów w centrach handlowych różnych miast, w których zatrudniała wiele osób. Nie ustalono natomiast, jakie czynności zwykle podejmowała odwołująca się w ramach prowadzonej działalności i nie zestawiono z czynnościami podejmowanymi w konkretnych okresach pobierania zasiłków chorobowych (podpisywanie w domu: umów o pracę, aneksów do tych umów, faktur sprzedażowych, umów zlecenia oraz wystawienie świadectwa pracy). Co więcej, poza zakresem ustaleń pozostało to, kiedy i jakie konkretnie czynności wykonała odwołująca się w poszczególnych okresach zasiłkowych. Należy zauważyć, że nawet jeśli strona nie kwestionuje faktów przytoczonych w uzasadnieniu zaskarżonej decyzji, to nie zwalnia to sądu z obowiązku dokonania stosownych ustaleń (art. 327¹ § 1 pkt 1 k.p.c.). W tym kontekście zauważyć należy, że w motywach rozstrzygnięcia Sąd drugiej instancji stwierdził, że odwołująca się osobiście nie uczestniczyła w czynnościach związanych z organizowaniem i przygotowaniem „zatowarowania” oraz sprzedażą produktów w spornych okresach, ale brak jest stanowczych ustaleń, na czym polegała praca odwołującej się w ramach prowadzonej działalności.

Nie było zatem wystarczające oparcie oceny prawnej (przez pryzmat art. 17 ust. 1 ustawy zasiłkowej) na stwierdzeniu, że liczba tych dokumentów była znacząca a czynności (podpisywania dokumentów) były wykonywane „niejednokrotnie w każdym ze spornych miesięcy”. Przy czym też nie wiadomo, kiedy konkretnie czynności te były podejmowane, a należy mieć na uwadze, że z ustaleń faktycznych wynika, że podpisywanie powołanych dokumentów miało nastąpić w okresie, „w którym odwołująca się przebywała na zasiłku chorobowym albo zasiłku macierzyńskim”, a przecież art. 17 ust. 1 nie dotyczy zasiłku macierzyńskiego (nie ma przepisów zakazujących prowadzenia działalności gospodarczej w okresie pobierania zasiłku macierzyńskiego).

Zgodnie z utrwalonym orzecznictwem Sądu Najwyższego, zastosowanie przepisów prawa materialnego do niedostatecznie ustalonego stanu faktycznego oznacza wadliwą subsumcję tego stanu do zawartych w nich norm prawnych, a brak stosownych ustaleń uzasadnia zarzut kasacyjny naruszenia prawa materialnego przez niewłaściwe jego zastosowanie (por. np. wyroki Sądu Najwyższego: z dnia 5 września 2012 r., IV CSK 76/12, LEX nr 1229815; z dnia 11 marca 2003 r., V CKN 1825/00, LEX nr 784216; z dnia 10 marca 2011 r., II PK 241/10, LEX nr 817524). Zatem potwierdził się zarzut kasacyjny naruszenia art. 17 ust. 1 ustawy zasiłkowej.

Zasadniczo, biorąc pod uwagę podstawy kasacyjne, w których nie wymieniono art. 14 ust. 2 pkt 2 ustawy z dnia 13 października 1998 r. o systemie ubezpieczeń społecznych (jednolity tekst: Dz.U. z 2023 r., 1230 ze zm.; dalej jako ustawa systemowa), w brzmieniu obowiązującym do 31 grudnia 2021 r., a dotyczącego ustania dobrowolnego ubezpieczenia chorobowego) ani art. 84 ust. 2 tej ustawy, który dotyczy zwrotu nienależnie pobranych świadczeń, na tym należałoby zakończyć rozważania. Warto bowiem zauważyć, że pozytywna dla skarżącej ocena prawna okoliczności faktycznych prowadząca do wniosku, że w okresach pobierania zasiłku chorobowego nie prowadziła działalności gospodarczej, oznaczałaby, że, po pierwsze, nie utraciła prawa do zasiłków chorobowych, po drugie, nie było podstaw do stwierdzenia ustania dobrowolnego ubezpieczenia chorobowego od 2 kwietnia 2015 r., a po trzecie, pobrane zasiłki nie były świadczeniami nienależnymi i nie podlegały zwrotowi.

Gwoli jednak wyjaśnienia przypomnieć należy, że według uchwały Sądu Najwyższego z 10 lutego 2022 r., III UZP 10/21 (LEX nr 3304179), dobrowolne ubezpieczenie chorobowe osoby prowadzącej pozarolniczą działalność ustaje w przypadku opłacenia składki w terminie, ale w wysokości niższej niż należna (art. 14 ust. 2 pkt 2 ustawy o systemie ubezpieczeń społecznych w brzmieniu obowiązującym do 31 grudnia 2021 r.).

Stosownie do art. 18 ust. 10 ustawy o systemie ubezpieczeń społecznych, w przypadku niezdolności do pracy trwającej przez część miesiąca stosuje się zasady proporcjonalnego zmniejszania najniższej podstawy wymiaru składek pod warunkiem, że z tego tytułu ubezpieczony spełnia warunki do przyznania zasiłku. W związku z tym powstaje pytanie, czy zastosowanie sankcji z art. 17 ust. 1 ustawy zasiłkowej powoduje, że ubezpieczony nie spełnia „warunków do przyznania zasiłku”.

W myśl art. 17 ust. 1 ubezpieczony wykonujący w okresie orzeczonej niezdolności do pracy pracę zarobkową lub wykorzystujący zwolnienie od pracy w sposób niezgodny z celem tego zwolnienia traci prawo do zasiłku chorobowego za cały okres tego zwolnienia. Należy zauważyć, że aby stracić prawo do zasiłku chorobowego, najpierw należy je nabyć, czyli spełnić warunki np. wskazane w art. 4 i art. 6 ustawy zasiłkowej. To są te przepisy, które określają „warunki do przyznania zasiłku”. Prowadzi to do wniosku, że zasada proporcjonalnego zmniejszania najniższej podstawy wymiaru składek (art. 18 ust. 10 ustawy o systemie ubezpieczeń społecznych) w przypadku niezdolności do pracy trwającej przez część miesiąca pozostaje nadal aktualna także w razie późniejszej utraty na podstawie art. 17 ust. 1 ustawy zasiłkowej prawa do zasiłku chorobowego. „Odebranie” bowiem prawa do zasiłku, nabytego wcześniej, nie znosi orzeczonej niezdolności do pracy, a to z nią, a nie z prawem do zasiłku powiązana została zasada proporcjonalnego zmniejszania najniższej podstawy wymiaru składek. To z kolei oznacza, że utrata prawa do zasiłku chorobowego na podstawie powołanego przepisu pozostaje bez wpływu na wysokość należnej składki i tym samym nie spełnia się sankcja ustania dobrowolnego ubezpieczenia chorobowego (art. 14 ust. 2 pkt 2 ustawy o systemie ubezpieczeń społecznych w brzmieniu obowiązującym do 31 grudnia 2021 r.). To z kolei może mieć znaczenie w zakresie prawa skarżącej do zasiłków macierzyńskich wtedy, gdyby okazało się, że istniały podstawy do pozbawienia jej prawa do zasiłków

chorobowych z uwagi na prowadzenie w okresach ich pobierania działalności gospodarczej.

Należy zauważyć, że od 18 września 2021 r., ustawą dnia 24 czerwca 2021 r. o zmianie ustawy o systemie ubezpieczeń społecznych oraz niektórych innych ustaw (Dz.U. z 2021 r., poz. 1621) dodano do art. 84 ust. 2 ustawy systemowej pkt 3, zgodnie z którym za kwoty nienależnie pobranych świadczeń uważa się świadczenia z tytułu niezdolności do pracy spowodowanej chorobą z ubezpieczenia chorobowego lub wypadkowego, co do których stwierdzono, że w okresie ich pobierania świadczeniobiorca wykonywał w okresie orzeczonej niezdolności do pracy pracę zarobkową lub wykorzystywał zwolnienie od pracy w sposób niezgodny z celem tego zwolnienia. Przepis ten nie ma zastosowania do stanów faktycznych zaistniałych przed jego wejściem w życie.

W myśl obowiązujących uprzednio przepisów, warunkiem uznania, że wypłacone świadczenie podlega zwrotowi na podstawie art. 84 ust. 2 pkt 1 ustawy systemowej jest, po pierwsze, brak prawa do świadczenia oraz, po drugie, świadomość tego osoby przyjmującej to świadczenie, płynąca ze stosownego pouczenia (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 2 grudnia 2009 r., I UK 174/09, LEX nr 585709). Obowiązku pouczenia o utracie prawa do zasiłku chorobowego w okolicznościach określonych w art. 17 ustawy zasiłkowej nie regulują wprost dyspozycje art. 84 ust. 2 ustawy o systemie ubezpieczeń społecznych, który wymaga uprzedniego pouczenia tylko o okolicznościach wskazujących na brak lub ustanie prawa do pobierania świadczeń. W konsekwencji zgodzić się trzeba ze stanowiskiem Sądu Najwyższego wyrażonym w wyroku z dnia 12 września 2018 r., III UK 124/17, (LEX nr 2549437); oraz w wyroku z dnia 29 stycznia 2019 r., III UK 11/18 (OSNP 2019 nr 9, poz. 115), że nie jest wymagane uprzednie pouczenie o możliwości utraty pobranych zasiłków z przyczyn ustawowo określonych, między innymi w art. 17 ustawy zasiłkowej, których wystąpienia nie można z góry zakładać ani przewidzieć. Tak więc ustalenie przez sąd, że świadczeniobiorca pobierający zasiłek chorobowy i jednocześnie prowadzący w tym okresie pozarolniczą działalność nie był pouczony o braku prawa do tego świadczenia (art. 84 ust. 2 pkt 1 ustawy systemowej), nie jest wystarczającą podstawą do stwierdzenia, że nie obciąża go obowiązek zwrotu pobranego zasiłku chorobowego, do którego utracił prawo wskutek wykonywania w

okresie pobierania świadczenia pracy zarobkowej. W grę natomiast może wchodzić art. 84 ust. 2 pkt 1 ustawy, gdy zasiłek chorobowy został wypłacony na podstawie nieprawdziwych zeznań lub fałszywych dokumentów albo w innych przypadkach świadomego wprowadzania w błąd organu wypłacającego świadczenia przez osobę pobierającą świadczenia (por. wyroki Sądu Najwyższego z 26 lipca 2017 r., I UK 287/16, LEX nr 2382448 i z 12 września 2018 r., III UK 124/17, LEX nr 2549437). W wyroku Sądu Najwyższego z dnia 9 lutego 2017 r., II UK 699/15 (LEX nr 2255424) stwierdzono, że „błąd” wiąże się zawsze z pierwotną wadliwością rozstrzygnięć organu rentowego lub odwoławczego, z etapem ustalania prawa do świadczeń, a jego istotną cechą konstrukcyjną, odróżniającą od innych uchybień organów rentowych lub odwoławczych, jest istnienie fałszywego wyobrażenia organu o stanie uprawnień wnioskodawcy, wywołanego na skutek świadomego zachowania osoby pobierającej świadczenie. Z przytoczonych w uzasadnieniu wyroku orzeczeń Sądu Najwyższego wynika, że zakreśla się szeroko ramy zachowań kwalifikowanych jako świadome wprowadzenie w błąd organu rentowego lub odwoławczego. Zalicza się do nich bezpośrednie oświadczenie nieprawdy we wniosku o świadczenia, przemilczenie przez wnioskodawcę faktu mającego wpływ na prawo do świadczeń, złożenie wniosku w sytuacji oczywiście nieuzasadniającej powstania prawa do świadczenia oraz okoliczność domniemanego współdziałania wnioskodawcy z innymi podmiotami we wprowadzeniu w błąd organu rentowego (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 27 stycznia 2011 r., II UK 194/10, LEX nr 786392). Jeżeli zatem świadczeniobiorca przedkłada zaświadczenia lekarskie (ZUS ZLA), a jednocześnie w tych samych okresach orzeczonej niezdolności do pracy świadczy pracę zarobkową, to wprowadza w ten sposób organ rentowy w błąd co do okoliczności uzasadniających pobieranie przez niego zasiłku chorobowego. Niepodanie lub zatajenie informacji o prowadzeniu przez ubezpieczoną pozarolniczej działalności w okresach zwolnień lekarskich może być ocenione jako wprowadzenie w błąd organu rentowego, skoro kontynuowanie pozarolniczej działalności w okresie korzystania z zasiłku chorobowego prowadzi do utraty prawa do pobranych świadczeń za cały okres niezdolności do wykonywania tej działalności (*ex lege* z art. 17 ust. 1 i art. 22 ustawy zasiłkowej). Świadczenia z chorobowego ubezpieczenia społecznego mają bowiem rekompensować straty w uzyskiwanych dochodach z prowadzonej

pozarolniczej działalności, a zatem niedopuszczalne jest pobieranie takich świadczeń (połączone z brakiem obowiązku opłacania składek na ubezpieczenie społeczne za okresy choroby) w razie uzyskiwania dotychczasowych dochodów wynikających z kontynuowania przez ubezpieczonego prowadzonej działalności w nieumniejszonym zakresie, czego każda osoba ubezpieczona ma świadomość.

Mając na uwadze powyższe, Sąd Najwyższy, na podstawie art. 398¹⁵ § 1 k.p.c. i art. 108 § 2 k.p.c. w związku z art. 398²¹ k.p.c. orzekł jak w sentencji.

[SOP]

[ał]