



Sygn. akt II USKP 227/21

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 6 lipca 2022 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Dawid Miąsik (przewodniczący)

SSN Józef Iwulski

SSN Halina Kiriło (sprawozdawca)

w sprawie z wniosku K. S.
przeciwko Zakładowi Ubezpieczeń Społecznych [...] Oddziałowi w P.
o podstawę zasiłku macierzyńskiego,
po rozpoznaniu na posiedzeniu niejawnym w Izbie Pracy i Ubezpieczeń
Społecznych w dniu 6 lipca 2022 r.,
skargi kasacyjnej wnioskodawczyni od wyroku Sądu Okręgowego w P.
z dnia 22 kwietnia 2020 r., sygn. akt VIII Ua [...],

oddala skargę kasacyjną.

UZASADNIENIE

Sąd Okręgowy w P. wyrokiem z dnia 22 kwietnia 2020 r. oddalił apelację K.S. wniesioną od wyroku Sądu Rejonowego w P. z dnia 30 grudnia 2019 r., oddalającego wniesione przez nią odwołanie od decyzji Zakładu Ubezpieczeń Społecznych [...] Oddziału w P. z 4 stycznia 2019 r., uzupełnionej decyzją z 25 lutego 2019 r., stwierdzającej, że podstawę wymiaru zasiłku macierzyńskiego K. S.

z tytułu pozarolniczej działalności gospodarczej za okres od 1 grudnia 2015 r. do 31 lipca 2016 r. stanowi kwota 453,02 zł.

W niniejszej sprawie Sąd pierwszej instancji ustalił, że K. S. prowadziła pozarolniczą działalność gospodarczą i z tego tytułu podlegała ubezpieczeniom społecznym. W okresie od 1 lipca 2014 r. do 6 września 2014 r. odwołująca się podlegała dobrowolnemu ubezpieczeniu chorobowemu z zadeklarowaną podstawą wymiaru składki wynoszącą 9.365 zł miesięcznie. Od 7 września 2014 r. do 5 września 2015 r. pobierała zasiłek macierzyński z tytułu prowadzenia pozarolniczej działalności gospodarczej, w trakcie którego od 31 marca 2015 r. do 30 września 2015 r. zawiesiła prowadzenie działalności gospodarczej. W okresie pobierania zasiłku macierzyńskiego, tj. od 7 września 2014 r. do 5 września 2015 r., odwołująca się nie podlegała dobrowolnemu ubezpieczeniu chorobowemu. Ponownie do dobrowolnego ubezpieczenia chorobowego zgłosiła się dopiero 1 października 2015 r., z zadeklarowaną podstawą wymiaru składek wynoszącą 525 zł, a 1 grudnia 2015 r. wystąpiła z wnioskiem o wypłatę kolejnego zasiłku macierzyńskiego. Przerwa w podleganiu przez odwołującą się dobrowolnemu ubezpieczeniu chorobowemu wynosiła ponad rok (od 7 września 2014 r. do 30 września 2015 r.).

Zaskarżoną w niniejszym postępowaniu decyzją z 4 stycznia 2019 r., która została uzupełniona decyzją z 25 lutego 2019 r., organ rentowy stwierdził, że podstawę wymiaru zasiłku macierzyńskiego K. S. z tytułu pozarolniczej działalności gospodarczej za okres od 1 grudnia 2015 r. do 31 lipca 2016 r. stanowi kwota 453,02 zł, tj. kwota 525 zł pomniejszona o kwotę odpowiadającą 13,71% podstawy wymiaru składki na ubezpieczenie chorobowe.

Sąd Okręgowy w całości podzielił ustalenia faktyczne Sądu Rejonowego. Uznał też, że Sąd pierwszej instancji prawidłowo przyjął, iż w przypadku odwołującej się zastosowanie miał art. 48 ustawy z dnia 25 czerwca 1999 r. o świadczeniach pieniężnych z ubezpieczenia społecznego w razie choroby i macierzyństwa (jednolity tekst: Dz.U. z 2020 r., poz. 870; dalej jako: „ustawa zasiłkowa”), a nie art. 43 tej ustawy, na który wskazywała apelująca.

Sąd Okręgowy przywołał uchwałę z dnia 4 października 2018 r., III UZP 6/18 (OSNP 2019 nr 2, poz. 18), w której Sąd Najwyższy uznał, że od dnia 1 stycznia

2016 r. wystąpienie po zakończeniu pobierania zasiłku macierzyńskiego nieprzekraczającej 30 dni przerwy w podleganiu dobrowolnemu ubezpieczeniu chorobowemu przez ubezpieczonego niebędącego pracownikiem powoduje, iż podstawę wymiaru zasiłku chorobowego dla tego ubezpieczonego ustala się zgodnie z art. 48a ustawy o świadczeniach pieniężnych z ubezpieczenia społecznego w razie choroby i macierzyństwa (w brzmieniu nadanym ustawą z dnia 15 maja 2015 r. o zmianie ustawy o świadczeniach pieniężnych z ubezpieczenia społecznego w razie choroby i macierzyństwa oraz niektórych innych ustaw, Dz.U. z 2015 r., poz. 1066), natomiast nie stosuje się art. 43 w związku z art. 48 ust. 2 tej ustawy. Z przedstawionych w uzasadnieniu uchwały rozważań można wyprowadzić wniosek, że w okresie obowiązywania art. 48a ustawy zasiłkowej (to jest w okresie od dnia 1 stycznia 2016 r.) spełnienie hipotezy tego przepisu, polegające na rozpoczęciu się okresu ubezpieczenia chorobowego po raz pierwszy lub po przerwie nieprzekraczającej 30 dni od ustania ubezpieczenia chorobowego z innego tytułu, wyklucza możliwość zastosowania art. 43 tej ustawy, skoro przepis ten może być odpowiednio stosowany w odniesieniu do ubezpieczonych niebędących pracownikami tylko z zastrzeżeniem art. 48a-50. Natomiast do zastosowania art. 43 ustawy zasiłkowej będzie uprawniała wyłącznie sytuacja, w której między ustaniem ubezpieczenia chorobowego z innego tytułu a ponownym rozpoczęciem się takiego ubezpieczenia nie wystąpi żadna przerwa, nawet taka, która jest związana jedynie z nieopłaceniem składki na ubezpieczenie chorobowe bądź z opóźnieniem w jej opłaceniu, gdyż w takiej sytuacji znajdzie zastosowanie art. 48a ust. 4 ustawy zasiłkowej. Do ustalenia podstawy wymiaru zasiłków osoby prowadzącej pozarolniczą działalność gospodarczą w pierwszej kolejności mają zastosowanie przepisy Rozdziału 9 ustawy zasiłkowej. Dopiero w przypadku braku możliwości ich zastosowania, należy posilkować się odpowiednio przepisami Rozdziału 8, zgodnie z art. 48 ust. 2 tej ustawy. Stworzenie osobnych uregulowań w zakresie ustalania podstawy wymiaru zasiłków z ubezpieczenia społecznego w razie choroby i macierzyństwa nie jest przypadkowe i ma uzasadnienie z racji innego ukształtowania podstawy wymiaru składek w przypadku pracowników oraz osób niebędących pracownikami, na co Sąd Najwyższy zwrócił uwagę w motywach przywołanych orzeczeń. Powyższe oznacza, że Sąd Rejonowy prawidłowo ustalił

podstawę wymiaru zasiłku macierzyńskiego odwołującej się w okresie od 1 grudnia 2015 r. do 31 lipca 2017 r.

Sąd drugiej instancji przypomniał nadto, że w uchwale Sądu Najwyższego z dnia 11 lipca 2019 r., III UZP 2/19, wskazano, iż rozpoczęcie pobierania zasiłku macierzyńskiego przez osobę prowadzącą pozarolniczą działalność, która uprzednio została objęta dobrowolnie ubezpieczeniem chorobowym, powoduje ustanie ubezpieczenia chorobowego, ponieważ z mocy prawa ustaje tytuł podlegania tym ubezpieczeniom. Ponowne objęcie dobrowolnym ubezpieczeniem chorobowym może zatem nastąpić dopiero po zakończeniu pobierania zasiłku macierzyńskiego, co rodzi po stronie osoby prowadzącej pozarolniczą działalność konieczność ponownego złożenia wniosku o objęcie jej dobrowolnym ubezpieczeniem chorobowym. Podkreślenia wymaga, że ubezpieczenie chorobowe dla osób prowadzących pozarolniczą działalność jest ubezpieczeniem dobrowolnym, a więc samo wznowienie wykonywania tej działalności w przypadku zawieszenia jej wykonywania (art. 36a ust. 1 i 4 ustawy systemowej) powoduje, że „odżywa” automatycznie jedynie ubezpieczenie emerytalne i rentowe oraz wypadkowe. To osoba prowadząca pozarolniczą działalność decyduje każdorazowo, czy chce podlegać ubezpieczeniom dobrowolnym i w jakim zakresie, bowiem ustawa systemowa nie przewiduje „zawieszenia podlegania dobrowolnemu ubezpieczeniu chorobowemu”.

Kierując się powyższymi przesłankami, Sąd Okręgowy stwierdził, że wobec wykładni powołanych przepisów przyjętej w cytowanych uchwałach, bezzasadne są twierdzenia apelującej odnośnie nieprawidłowego zastosowania przez Sąd pierwszej instancji art. 48 ustawy zasiłkowej do ustalenia wysokości podstawy wymiaru zasiłku macierzyńskiego.

K. S. wniosła skargę kasacyjną od powyższego wyroku, zaskarżając go w całości. Zaskarżonemu wyrokowi zarzuciła naruszenie przepisów postępowania mające wpływ na wynik sprawy: art. 387 § 1 i art. 387 § 21 pkt 1 i 2 oraz art. 316 § 1 w związku z art. 391 § 1 k.p.c., przez oparcie rozstrzygnięcia sprawy na przepisach nieznaających do niej zastosowania, tj. przepisach ustawy obowiązujących dopiero od dnia 1 stycznia 2016 r., przy jednoczesnym braku wyjaśnienia podstawy prawnej rozstrzygnięcia właściwej dla sprawy, tj.

obowiązującej do dnia 31 grudnia 2015 r., co po pierwsze, pozbawiło odwołującą się prawa do efektywnego dwuinstancyjnego postępowania (w drugiej instancji Sąd analizował sprawę i zarzuty apelującej do wyroku Sądu pierwszej instancji na podstawie niewłaściwych, nieznajdujących zastosowania przepisów; nie jest wiadome, jaki byłby wynik postępowania w drugiej instancji, gdyby Sąd stosował właściwe przepisy), po drugie, takie oczywiście wadliwe uzasadnienie uniemożliwia przeprowadzenie przez Sąd Najwyższy pełnej kontroli kasacyjnej zaskarżonego rozstrzygnięcia i toku rozumowania Sądu Okręgowego w odniesieniu do znajdujących zastosowanie w sprawie przepisów, po trzecie oznacza to, że Sąd Okręgowy przy wyrokowaniu nie brał pod uwagę stanu rzeczy istniejącego w chwili zamknięcia rozprawy (tj. właściwych intertemporalnie do oceny danego stanu faktycznego przepisów).

Ponadto skarżąca podniosła zarzut naruszenia prawa materialnego: 1) art. 48a ust. 1-5 ustawy z dnia 25 czerwca 1999 r. o świadczeniach pieniężnych z ubezpieczenia społecznego w razie choroby i macierzyństwa według stanu prawnego obowiązującego od dnia 1 stycznia 2016 r. (jednolity tekst: Dz.U. z 2014 r., poz.159), przez jego niewłaściwe zastosowanie i przyjęcie, że znajduje on zastosowanie do zasiłków, których pobieranie rozpoczęło się przed dniem 1 stycznia 2016 r.; 2) art. 43 w związku z art. 48 ust. 1 i 2, art. 36 ust. 2-4, art. 38 ust. 1, art. 42, art. 46, art. 49 i art. 50 ustawy z dnia 25 czerwca 1999 r. o świadczeniach pieniężnych z ubezpieczenia społecznego w razie choroby i macierzyństwa według stanu prawnego obowiązującego do dnia 31 grudnia 2015 r., przez jego niezastosowanie i w konsekwencji przyjęcie, że w sytuacji braku ponownego zgłoszenia się przez osobę prowadzącą działalność pozarolniczą do dobrowolnego ubezpieczenia chorobowego w dniu bezpośrednio po upływie okresu pobierania zasiłku macierzyńskiego wysokość podstawy wymiaru nowego zasiłku należy ustalać na nowo, nawet jeśli przerwa pomiędzy okresami pobierania zasiłków tego samego rodzaju jest krótsza niż 3 miesiące kalendarzowe; 3) art. 43 w związku z art. 48 ust. 1 i 2, art. 36 ust. 2-4, art. 38 ust. 1, art. 42, art. 46, art. 49 i art. 50 ustawy z dnia 25 czerwca 1999 r. o świadczeniach pieniężnych z ubezpieczenia społecznego w razie choroby i macierzyństwa według stanu prawnego obowiązującego do dnia 31 grudnia 2015 r. w związku z art. 2 i 7

Konstytucji RP, przez ich niezastosowanie i w konsekwencji przyjęcie, że brak odpowiednich pouczeń ze strony organu rentowego co do konieczności ponownego przystąpienia do ubezpieczenia chorobowego bezpośrednio w dniu następującym po zakończeniu okresu pobierania zasiłku macierzyńskiego w celu zachowania uprawnień z tytułu dotychczasowego ubezpieczenia chorobowego nie ma wpływu na ocenę skutków działań odwołującej się, która do ubezpieczenia chorobowego przystąpiła ponownie po zakończeniu pobierania zasiłku macierzyńskiego dopiero po nieprzekraczającej 30 dni przerwie, a kolejny zasiłek zaczęła pobierać po przerwie nieprzekraczającej 3 miesięcy kalendarzowych od daty ustania pobierania poprzedniego zasiłku.

W oparciu o przedstawiane zarzuty skarżąca wniosła o zmianę zaskarżonego wyroku przez uwzględnienie apelacji i zmianę zaskarżonej decyzji organu rentowego z dnia 4 stycznia 2019 r., uzupełnionej decyzją z dnia 25 lutego 2019 r. i ustalenie, że podstawa wymiaru zasiłku odwołującej się za okres od 1 grudnia 2015 r. do 31 lipca 2016 r. wynosi 9.365 zł; ewentualnie o uchylenie zaskarżonego wyroku w całości i przekazanie sprawy Sądowi Okręgowemu w P. do ponownego rozpoznania, względnie uchylenie także w całości wyroku Sądu Rejonowego w P. i przekazanie sprawy temu Sądowi do ponownego rozpoznania. Ponadto wniosła o zasądzenie od organu rentowego zwrotu kosztów postępowania według norm przepisanych.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje:

Skarga kasacyjna nie zasługuje na uwzględnienie.

Inicjując rozważania prawne w przedmiotowej sprawie, wypada przypomnieć, że w świetle art. 14 ust. 1 ustawy z dnia 13 października 1998 r. o systemie ubezpieczeń społecznych (jednolity tekst: Dz.U. z 2021 r., poz. 423; dalej jako ustawa o systemie ubezpieczeń społecznych lub ustawa systemowa), ubezpieczenie chorobowe osób prowadzących pozarolniczą działalność gospodarczą jest ubezpieczeniem dobrowolnym, które powstaje na skutek wyrażenia przez uprawniony podmiot woli podlegania ubezpieczeniu ujawnionej we wniosku o objęcie ubezpieczeniem przez mające charakter prawnokształtujący

zgłoszenie się do ubezpieczenia. Objęcie dobrowolnym ubezpieczeniem chorobowym następuje od dnia wskazanego we wniosku, nie wcześniej niż dzień jego złożenia. Osoby fizyczne, które na obszarze Rzeczypospolitej Polskiej prowadzą pozarolniczą działalność gospodarczą na podstawie przepisów o działalności gospodarczej lub innych przepisów szczególnych, mogą przystąpić do ubezpieczenia chorobowego, jeżeli z tytułu tej działalności objęte są obowiązkowo ubezpieczeniami emerytalnym i rentowymi (art. 11 ust. 2 w związku z art. 6 ust. 1 pkt 5 i art. 8 ust. 6 pkt 1 ustawy systemowej). Ich sytuacja w tym zakresie ulega zmianie, gdy prowadząc działalność, spełniają jednocześnie warunki do objęcia ich obowiązkowo ubezpieczeniami emerytalnym i rentowymi z tytułu pobierania zasiłku macierzyńskiego lub zasiłku w wysokości zasiłku macierzyńskiego. Stosownie do art. 9 ust. 1c ustawy systemowej, osoby te podlegają wtedy obowiązkowo ubezpieczeniom emerytalnemu i rentowym z tytułu pobierania zasiłku macierzyńskiego lub zasiłku w wysokości zasiłku macierzyńskiego. Prawidłowe odczytanie treści art. 11 ust. 2 ustawy o systemie ubezpieczeń społecznych wskazuje zaś, że możliwość objęcia dobrowolnym ubezpieczeniem chorobowym ograniczona jest warunkiem obowiązkowego podlegania wnioskującej osoby ubezpieczeniom emerytalnemu i rentowym z tytułów wymienionych w tym przepisie, a więc osoba prowadząca pozarolniczą działalność może być objęta dobrowolnym ubezpieczeniem chorobowym tylko wówczas, gdy podlega z tego tytułu jednocześnie obowiązkowo ubezpieczeniom emerytalnemu i rentowym. Nie spełnia tego warunku podleganie obowiązkowo ubezpieczeniom emerytalnemu i rentowym z tytułu pobierania zasiłku macierzyńskiego. Dobrowolne ubezpieczenie chorobowe nigdy nie jest ubezpieczeniem samoistnym, lecz pozostaje w ścisłym związku z objęciem z mocy prawa obowiązkowymi ubezpieczeniami emerytalnym i rentowym i może być realizowane wyłącznie w okresie, w którym istnieje tytuł podlegania tym ubezpieczeniom wymieniony w art. 11 ust. 2 ustawy systemowej. Dla bytu dobrowolnego ubezpieczenia chorobowego nie ma istotnego znaczenia samo prowadzenie pozarolniczej działalności, ale równoczesne podleganie z tego tytułu obowiązkowo ubezpieczeniom emerytalnemu i rentowym.

W uchwale składu siedmiu sędziów Sądu Najwyższego z dnia 11 lipca 2019 r., III UZP 2/19 (OSNP 2020 nr 1, poz.80) przyjęto zatem, że rozpoczęcie

pobierania zasiłku macierzyńskiego przez osobę prowadzącą pozarolniczą działalność, która uprzednio została objęta dobrowolnie ubezpieczeniem chorobowym, powoduje ustanie ubezpieczenia chorobowego (art. 9 ust. 1c w związku z art. 14 ust. 2 pkt 3 w związku z art. 11 ust. 2 ustawy o systemie ubezpieczeń społecznych). Ustawodawca - wyszczególniając w art. 11 tej ustawy osoby, które podlegają ubezpieczeniu chorobowemu - nie przewidział bowiem możliwości podlegania temu ubezpieczeniu w odniesieniu do osób podlegających dobrowolnie ubezpieczeniom emerytalnemu i rentowym oraz w związku z pobieraniem zasiłku macierzyńskiego albo zasiłku w wysokości zasiłku macierzyńskiego. To oznacza, że w sytuacji określonej w art. 9 ust. 1c ustawy systemowej z mocy prawa ustaje tytuł podlegania dobrowolnemu ubezpieczeniu chorobowemu, ponieważ nie jest wówczas możliwe podleganie z racji prowadzonej działalności pozarolniczej obowiązkowym ubezpieczeniom społecznym. Przystąpienie do ubezpieczenia chorobowego staje się możliwe po wyczerpaniu zasiłku macierzyńskiego, w związku z przekształceniem się dobrowolnego ubezpieczenia emerytalnego i rentowego z tytułu prowadzenia pozarolniczej działalności w ubezpieczenie obowiązkowe. W ten sposób wynikająca wprost z przepisów ustawy o systemie ubezpieczeń społecznych obligatoryjna przerwa w ubezpieczeniu chorobowym osoby prowadzącej pozarolniczą działalność, która nabyła prawo do zasiłku macierzyńskiego, jest równa co najmniej okresowi pobierania tego zasiłku i może ulegać dalszemu wydłużeniu o okres od zakończenia pobierania zasiłku do czasu ponownego zgłoszenia się do dobrowolnego ubezpieczenia chorobowego.

Regulacja art. 14 ust. 1 i 1a ustawy o systemie ubezpieczeń społecznych, gdy dochodzi do ustania ubezpieczenia chorobowego z przyczyn określonych w art. 14 ust. 2, każdorazowo wymaga złożenia nowego wniosku objęcia osoby prowadzącej pozarolniczą działalność dobrowolnym ubezpieczeniem chorobowym. Skoro ubezpieczenie chorobowe w przypadku osób prowadzących pozarolniczą działalność ma zawsze charakter dobrowolny, to samo wznowienie (albo kontynuowanie) tej działalności po ustaniu pobierania zasiłku macierzyńskiego powoduje stan, w którym ubezpieczenie chorobowe istniejące przed rozpoczęciem korzystania z zasiłku macierzyńskiego „nie odżywa automatycznie”. Z tej przyczyny

osoba prowadząca pozarolniczą działalność musi każdorazowo decydować, czy (i w jakim zakresie) chce podlegać ubezpieczeniu chorobowemu, bo przepisy o systemie ubezpieczeń społecznych nie przewidują instytucji "zawieszenia podlegania dobrowolnemu ubezpieczeniu chorobowemu" (wyroki Sądu Najwyższego: z dnia 3 października 2019 r., III UK 268/18, LEX nr 2744137; z dnia 22 stycznia 2020 r., I UK 311/18, OSNP 2021 nr 2, poz. 19; z dnia 20 kwietnia 2021 r., II USKP 36/21, LEX nr 3229509; z dnia 21 października 2020 r., I UK 95/19, LEX nr 3067425). O ile przy tym osoby fizyczne prowadzące pozarolniczą działalność podlegają obowiązkowym ubezpieczeniom: emerytalnemu, rentowym i wypadkowemu od dnia rozpoczęcia wykonywania działalności, o tyle objęcie ich dobrowolnym ubezpieczeniem chorobowym następuje od dnia wskazanego we wniosku o objęcie tym ubezpieczeniem, nie wcześniej niż od dnia, w którym wniosek został zgłoszony (art. 14 ust. 1 i 1a w związku z art. 36 ust. 3 i 5 ustawy o systemie ubezpieczeń społecznych).

Ad casum należy więc uznać, że K. S. od dnia nabycia prawa do zasiłku macierzyńskiego (to jest od 7 września 2014 r.) do dnia zakończenia urlopu macierzyńskiego (to jest do 5 września 2015 r.) podlegała z tego tytułu obowiązkowym ubezpieczeniom emerytalnemu i rentowym, natomiast nie podlegała ubezpieczeniu chorobowemu. Ponownie do ubezpieczenia chorobowego zgłosiła się 1 października 2015 r.

Prawdą jest, że po podjęciu uchwały składu siedmiu sędziów z dnia 11 lipca 2019 r., III UZP 2/19, Sąd Najwyższy przyjmuje, iż osoba prowadząca pozarolniczą działalność gospodarczą może podlegać dobrowolnemu ubezpieczeniu chorobowemu już od pierwszego dnia przypadającego bezpośrednio po zakończeniu pobierania zasiłku macierzyńskiego, choćby złożyła ona dopiero w późniejszym czasie ponowny wniosek o objęcie jej ubezpieczeniem chorobowym, jeżeli organ rentowy udzieli takiej osobie nieprawidłowej informacji co do czynności niezbędnych dla dalszego podlegania dobrowolnemu ubezpieczeniu chorobowemu (wyroki Sądu Najwyższego: z dnia 3 października 2019 r., III UK 268/18, LEX nr 2744137; z dnia 22 stycznia 2020 r., I UK 311/18, LEX nr 2779946; z dnia 23 stycznia 2020 r., I UK 332/18, LEX nr 3176625; z dnia 8 lipca 2020 r., II UK 351/18, LEX nr 3213564; z dnia 9 czerwca 2021 r., II USKP 59/21, LEX nr 3302392).

Kwestia udzielenia osobie prowadzącej pozarolniczą działalność stosownego pouczenia odnośnie konieczności zgłoszenia wniosku o ponowne objęcie dobrowolnym ubezpieczeniem chorobowym po zakończeniu pobierania zasiłku macierzyńskiego i niedopuszczenia do zaistnienia przerwy między zakończeniem tegoż okresu zasiłkowego a objęciem dobrowolnym ubezpieczeniem chorobowym ma w świetle art. 4 ust. 1 pkt 2 i ust. 2 oraz art. 29 ust. 1 ustawy z dnia 25 czerwca 1999 r. o świadczeniach pieniężnych z ubezpieczenia społecznego w razie choroby i macierzyństwa (aktualnie jednolity tekst: Dz.U. z 2021 r., poz. 1133; dalej jako ustawa zasiłkowa) istotne znaczenie z punktu widzenia nabycia przez tę osobą prawa do kolejnego zasiłku chorobowego lub macierzyńskiego. Nie ma jednak wpływu na rozstrzygnięcie niniejszego sporu, gdyż nawet przystąpienie odwołującej się do dobrowolnego ubezpieczenia chorobowego bezpośrednio po zaprzestaniu pobierania zasiłku macierzyńskiego nie eliminowałoby spowodowanej korzystaniem z tegoż zasiłku przerwy w podleganiu owemu ubezpieczeniu w okresie od 7 września 2014 r. do 5 września 2015 r. i nie rzutowałoby na sposób obliczania wysokości kolejnego zasiłku macierzyńskiego, do którego skarżąca nabyła prawo z dniem 1 grudnia 2015 r.

Godzi się przypomnieć, że ustawa zasiłkowa nie zawiera szczególnej regulacji dotyczącej ustalania podstawy wymiaru zasiłku macierzyńskiego dla ubezpieczonych niebędących pracownikami, lecz w art. 52 odsyła w tym przedmiocie do art. 36 ust. 2-4, art. 38 ust. 1, art. 42, art. 43, art. 48 ust. 1 oraz art. 49 i art. 50 (a obecnie także art. 48a). Przy tak skonstruowanym odesłaniu ustalenie podstawy wymiaru zasiłku macierzyńskiego dla tej grupy ubezpieczonych następuje według zasad obowiązujących przy ustalaniu podstawy wymiaru zasiłku chorobowego.

Zasady ustalania podstawy wymiaru zasiłku chorobowego ubezpieczonych niebędących pracownikami, w tym osób prowadzących pozarolniczą działalność i osób z nimi współpracujących normuje art. 48 ust. 1 ustawy zasiłkowej. Przepis ten - podobnie jak art. 36 tejże ustawy, określający zasady ustalania podstawy wymiaru zasiłku ubezpieczonych pracowników, uzależnia podstawę wymiaru zasiłku ubezpieczonych niebędących pracownikami od długości okresu pozostawania przez ubezpieczonego w ubezpieczeniu chorobowym oraz wysokości przychodu do

dnia ziszczenia się ryzyka socjalnego. Zasadniczo zatem wpływ na wysokość zasiłku chorobowego ubezpieczonych niepracowników mają elementy związane z przeszłością ubezpieczeniową. W ich przypadku decydujące jest tu jednak kryterium wkładu do systemu, nie w każdym przypadku nawiązujące jednak do rzeczywistych przychodów ubezpieczonego (faktu ich osiągnięcia oraz ich wysokości). Przepis ten formułuje zasadę, że podstawą wymiaru zasiłku chorobowego ubezpieczonego niepracownika jest przeciętny przychód za okres 12 miesięcy kalendarzowych poprzedzających miesiąc, w którym powstała niezdolność do pracy. Przez przychód należy zaś rozumieć kwotę stanowiącą podstawę wymiaru składek na ubezpieczenie chorobowe ubezpieczonego niebędącego pracownikiem, po odliczeniu kwoty odpowiadającej 13,71% podstawy wymiaru składki na ubezpieczenie chorobowe (art. 3 pkt 4 ustawy zasiłkowej). Kwota stanowiąca podstawę wymiaru składki na ubezpieczenie chorobowe ubezpieczonego niepracownika jest zróżnicowana w zależności od tytułu do ubezpieczenia chorobowego. Kwestię te regulują przepisy ustawy systemowej. Momentem wyznaczającym sposób ustalenia podstawy wymiaru zasiłku (z 12 miesięcy kalendarzowych lub mniejszej, ale pełnej ich liczby) jest moment powstania niezdolności do pracy.

Artykuł 48 ust. 2 ustawy zasiłkowej nakazuje również odpowiednie stosowanie przy ustalaniu podstawy wymiaru zasiłku chorobowego przysługującego ubezpieczonemu niebędącemu pracownikiem przepisów regulujących zasady ustalania tej podstawy w przypadku ubezpieczonych będących pracownikami, tj. art. 36 ust. 2-4, art. 38 ust. 1, art. 42, 43 i 46, z zastrzeżeniem pierwotnie art. 49-50, a obecnie art. 48a-50. Zastrzeżenie zawarte w ust. 2 powołanego przepisu oznacza, że sytuacja prawna osoby ubezpieczonej niebędącej pracownikiem powinna być w pierwszej kolejności rozpatrywana przez pryzmat regulacji art. 49 i 50 (obecnie art. 48a-50) ustawy zasiłkowej. Innymi słowy, tylko wówczas, gdy sytuacja takiej osoby nie wypełni hipotezy art. 49 i 50 (obecnie art. 48a-50), wymienione w nim przepisy mogą znaleźć odpowiednie zastosowanie do ustalania podstawy wymiaru zasiłku ubezpieczonych niebędących pracownikami. Należy podkreślić, że objęty zakresem zastrzeżenia zawartego w art. 48 ust. 2 ustawy zasiłkowej w jej obecnym brzmieniu art. 48a dotyczy tych

ubezpieczonych niebędących pracownikami, dla których podstawę wymiaru składek na ubezpieczenie chorobowe stanowi kwota zadeklarowana. Został on dodany do ustawy zasiłkowej ustawą z dnia 15 maja 2015 r. o zmianie ustawy o świadczeniach pieniężnych z ubezpieczenia społecznego w razie choroby i macierzyństwa oraz niektórych innych ustaw (Dz.U. z 2015 r., poz. 1066).

Wprawdzie art. 52 ustawy zasiłkowej nie nawiązuje do art. 48 ust. 2, ale sam zawiera odesłanie do wymienionych w tym ustępie przepisów. Aktualna w kwestii ustalania podstawy wymiaru zasiłku macierzyńskiego pozostaje zatem wykładnia samego art. 48 ust. 2 ustawy.

Co do art. 43 ustawy zasiłkowej, do której odsyłają art. 48 ust. 2 oraz art. 52 tej ustawy, wypada przypomnieć, że w brzmieniu obowiązującym do dnia 31 grudnia 2021 r. stanowił on, iż podstawy wymiaru zasiłku nie ustala się na nowo, jeżeli między okresami pobierania zasiłków zarówno tego samego rodzaju, jak i innego rodzaju nie było przerwy albo przerwa była krótsza niż 3 miesiące kalendarzowe. Przepis ten nie określa zasad obliczania podstawy wymiaru zasiłku chorobowego, lecz wskazuje sytuacje, w których podstawy wymiaru się nie oblicza. Ustanawia on zasadę utrwalenia raz ustalonej podstawy wymiaru zasiłku na dalszy okres korzystania z ochrony ubezpieczenia chorobowego, w ramach tego samego lub innego świadczenia. Jako taki upraszcza procedurę ustalania wysokości i wypłacania świadczeń z ubezpieczenia chorobowego. U jego podstaw leży założenie, że w czasie krótkiej przerwy (od 1 stycznia 2022 r. miesięcznej, uprzednio 3-miesięcznej) między okresami pobierania zasiłków zarówno tego samego rodzaju, jak i innego rodzaju nie dochodzi do (znaczącej) zmiany warunków zatrudnienia rzutujących na podstawę wymiaru składek i zasiłków, a więc że nie dochodzi do sytuacji, które wpływałyby negatywnie na realizację przez świadczenia z ubezpieczenia chorobowego przypisanej im funkcji kompensacyjnej.

W kwestii zastosowania powołanego przepisu przy ustalaniu podstawy wymiaru zasiłku chorobowego dla osób prowadzących pozarolniczą działalność Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 7 grudnia 2016 r., II UK 478/15 (OSNP 2018 nr 2, poz. 22; OSP 2018 nr 4, poz. 40, z glosą R. Babińskiej-Góreckiej) wyraził pogląd, zgodnie z którym podstawę wymiaru zasiłku macierzyńskiego z tytułu urodzenia drugiego dziecka przez matkę prowadzącą pozarolniczą działalność gospodarczą,

której dobrowolne ubezpieczenie chorobowe ustało z dniem nabycia prawa do zasiłku macierzyńskiego z tytułu urodzenia pierwszego dziecka, a która urodziła drugie dziecko przed upływem 3 miesięcy kalendarzowych od zakończenia okresu pobierania pierwszego zasiłku macierzyńskiego i dokonała przed tym porodem ponownego zgłoszenia do ubezpieczenia chorobowego, ustala się zgodnie z art. 43 ustawy zasiłkowej. Rozstrzygając relację między art. 49 ust. 1 i art. 43 ustawy zasiłkowej, Sąd Najwyższy skonstatował, że art. 49 ust. 1 stosuje się wtedy, gdy oblicza się podstawę wymiaru zasiłku, natomiast art. 43 ustawy - w okolicznościach, w których podstawy wymiaru świadczenia nie oblicza się. Ponadto, Sąd Najwyższy w powołanym wyroku wyjaśnił, że dobrowolne ubezpieczenie chorobowe osoby prowadzącej pozarolniczą działalność gospodarczą ustaje z dniem nabycia prawa do zasiłku macierzyńskiego i nie istnieje wówczas możliwość przystąpienia do tego ubezpieczenia ani z tytułu pobierania zasiłku macierzyńskiego, ani z tytułu prowadzenia pozarolniczej działalności (art. 9 ust. 1c i art. 11 ust. 2 ustawy o systemie ubezpieczeń społecznych). Dodał też, odwołując się do stanowiska wyrażonego w wyroku z dnia 5 kwietnia 2005 r., I UK 372/04 (OSNP 2005 nr 21, poz. 343), że jedynym kryterium wskazanym w art. 43 ustawy zasiłkowej jest nieistnienie przerwy między okresami pobierania zasiłków - zarówno tego samego rodzaju, jak i innego rodzaju - albo wystąpienie przerwy nie dłuższej niż 3 miesiące kalendarzowe.

Do powyższego wyroku Sąd Najwyższy nawiązał w uchwale składu siedmiu sędziów z dnia 4 października 2018 r., III UZP 6/18 (OSNP 2019 nr 2, poz. 180), uznając, że wyrażony w nim pogląd prawny uległ dezaktualizacji i stwierdzając, iż od dnia 1 stycznia 2016 r. wystąpienie po zakończeniu pobierania zasiłku macierzyńskiego nieprzekraczającej 30 dni przerwy w podleganiu dobrowolnemu ubezpieczeniu chorobowemu przez ubezpieczonego niebędącego pracownikiem powoduje, że podstawę wymiaru zasiłku chorobowego dla tego ubezpieczonego ustala się zgodnie z art. 48a ustawy z dnia 25 czerwca 1999 r. o świadczeniach pieniężnych z ubezpieczenia społecznego w razie choroby i macierzyństwa (w brzmieniu nadanym ustawą z dnia 15 maja 2015 r. o zmianie ustawy o świadczeniach pieniężnych z ubezpieczenia społecznego w razie choroby i macierzyństwa oraz niektórych innych ustaw, Dz.U. z 2015 r., poz. 1066),

natomiast nie stosuje się art. 43 w związku z art. 48 ust. 2 tej ustawy. W uzasadnieniu uchwały Sąd Najwyższy zauważył, że art. 43 zasiłkowej, usytuowany w Rozdziale 8 tej ustawy, zawierającym przepisy określające zasady ustalania podstawy wymiaru zasiłków przysługujących ubezpieczonym będącym pracownikami, na podstawie art. 48 ust. 2 ustawy zasiłkowej, znajduje odpowiednie zastosowanie również w odniesieniu do ubezpieczonych niebędących pracownikami, w tym do osób prowadzących pozarolniczą działalność gospodarczą i osób z nimi współpracujących, dla których regulacje dotyczące ustalania podstawy wymiaru zasiłków co do zasady zostały zawarte w Rozdziale 9 ustawy zasiłkowej, odmiennie określając sposoby ustalania podstawy wymiaru zasiłków zwłaszcza w przypadku podlegania ubezpieczeniu chorobowemu przez okres krótszy niż 12 miesięcy. Artykuł 43 ustawy zasiłkowej może być stosowany w odniesieniu do ubezpieczonych niebędących pracownikami nie tylko odpowiednio, ale z zastrzeżeniem wymienionych w art. 48 ust. 2 przepisów tej ustawy. Oznacza to zatem, że sytuacja prawna osoby ubezpieczonej niebędącej pracownikiem powinna być w pierwszej kolejności rozpatrywana przez pryzmat regulacji art. 48a-50 ustawy zasiłkowej. W przypadku, w którym jest ona uregulowana w tych przepisach, art. 43 tej ustawy (a także pozostałe przepisy wymienione w art. 48 ust. 2 ustawy zasiłkowej) nie będzie mógł znaleźć odpowiedniego zastosowania. Innymi słowy, tylko wówczas, gdy sytuacja takiej osoby nie wypełni hipotezy art. 48a-50 ustawy zasiłkowej, art. 43 znajdzie zastosowanie jako przepis formułujący ogólną zasadę nieustalania na nowo podstawy wymiaru zasiłku, którą należy jednak stosować odpowiednio.

Sąd Najwyższy podkreślił, że choć wspomniany wyrok z dnia 7 grudnia 2016 r., II UK 478/15, również uwzględniał regulację art. 48 ust. 2 ustawy zasiłkowej, to jednak odnosił się do stanu prawnego obowiązującego przed dniem 1 stycznia 2016 r., w którym sytuację osoby ubezpieczonej niebędącej pracownikiem, dla której nie dało się ustalić podstawy wymiaru zasiłku zgodnie art. 48 ust. 1, regulował wyłącznie art. 49 ustawy zasiłkowej. Przepis ten dotyczył jednak tylko takiego przypadku, w którym niezdolność do pracy powstała przed upływem pełnego miesiąca kalendarzowego ubezpieczenia chorobowego, odsyłając - w sytuacji określonej w jego ust. 2 - jedynie do odpowiedniego stosowania art. 37

ust. 1 ustawy zasiłkowej. Sytuacja uległa zmianie po dodaniu do ustawy zasiłkowej art. 48a. Wykładnia art. 48a dokonywana z uwzględnieniem reguł gramatycznych wskazuje wyraźnie, że dotyczy on ubezpieczonych niebędących pracownikami, którzy dotychczas nie podlegali ubezpieczeniu chorobowemu (ust. 1) oraz tych, którzy podlegali takiemu ubezpieczeniu z innego tytułu, który ustał, a następnie przystąpili po przerwie nieprzekraczającej 30 dni do ubezpieczenia chorobowego i w czasie trwania tego ubezpieczenia stali się niezdolni do pracy (ust. 2-4). W okresie obowiązywania tego przepisu (to jest w okresie od 1 stycznia 2016 r.) spełnienie hipotezy zawartej w nim normy prawnej, polegające na rozpoczęciu się okresu ubezpieczenia chorobowego po raz pierwszy lub po przerwie nieprzekraczającej 30 dni od ustania ubezpieczenia chorobowego z innego tytułu, wyklucza możliwość zastosowania art. 43 tej ustawy, skoro przepis ten może być odpowiednio stosowany w odniesieniu do ubezpieczonych niebędących pracownikami tylko z zastrzeżeniem art. 48a-50. Natomiast do zastosowania art. 43 ustawy zasiłkowej będzie uprawniała wyłącznie sytuacja, w której pomiędzy ustaniem ubezpieczenia chorobowego z innego tytułu a ponownym rozpoczęciem się takiego ubezpieczenia nie wystąpi żadna przerwa, nawet taka, która jest związana jedynie z nieopłaceniem składki na ubezpieczenie chorobowe bądź z opóźnieniem w jej opłaceniu, gdyż w takiej sytuacji znajdzie zastosowanie art. 48a ust. 4 ustawy zasiłkowej.

W judykaturze zaaprobowano wyrażony w powołanej uchwale pogląd, że zastrzeżenie zawarte w art. 48 ust. 2 ustawy o świadczeniach pieniężnych z ubezpieczenia społecznego w razie choroby i macierzyństwa oznacza, iż sytuacja prawna osoby ubezpieczonej niebędącej pracownikiem powinna być w pierwszej kolejności rozpatrywana przez pryzmat regulacji art. 48a-50 (wyroki Sądu Najwyższego: z dnia 13 listopada 2018 r., III UK 175/17, LEX nr 2578221; z dnia 12 sierpnia 2020 r., II UK 381/18, LEX nr 3080080; z dnia 12 sierpnia 2020 r., II UK 373/18, LEX nr 3077366; z dnia 24 września 2020 r., III UK 28/19, LEX nr 3082410; z dnia 29 października 2020 r., III UK 193/19, LEX nr 3070373; postanowienia Sądu Najwyższego: z dnia 27 czerwca 2019 r., I UK 353/18, LEX nr 2687541; z dnia 3 kwietnia 2019 r., III UK 222/18, LEX nr 2649718; z dnia 17 października 2019 r., III UK 16/19, niepublikowane).

Odnosnie do wysokości podstawy wymiaru zasiłków z ubezpieczenia chorobowego nabytych przed dniem 1 stycznia 2016 r. przez osobę, która po zakończeniu pobierania zasiłku macierzyńskiego zgłosiła się do dobrowolnego ubezpieczenia chorobowego, należy wziąć pod uwagę, że zgodnie z art. 22 ust. 1 ustawy z dnia 15 maja 2015 r. o zmianie ustawy o świadczeniach pieniężnych z ubezpieczenia społecznego w razie choroby i macierzyństwa oraz niektórych innych ustaw, zasiłki chorobowe, wyrównawcze, macierzyńskie i opiekuńcze oraz świadczenie rehabilitacyjne, do których prawo powstało przed dniem wejścia w życie art. 1 pkt 8-12, wypłaca się na zasadach i w wysokości obowiązujących przed tym dniem za cały okres nieprzerwanej niezdolności do pracy. Przepis ten dotyczy przede wszystkim ustalania zasiłków chorobowych z tytułu niezdolności do pracy powstałej jeszcze w 2015 r., a kontynuowanej po wejściu w życie nowelizacji - w 2016 r. Z tego względu istotne znaczenie ma ustalenie zasad dotyczących wysokości zasiłków obowiązujących przed dniem 1 stycznia 2016 r.

Właśnie w odniesieniu do tej grupy ubezpieczonych Sąd Najwyższy w uchwale z dnia 25 października 2018 r., III UZP 8/18 (LEX nr 2568420) stwierdził, że w stanie prawnym obowiązującym do dnia 31 grudnia 2015 r. wystąpienie po zakończeniu pobierania zasiłku macierzyńskiego przerwy w podleganiu dobrowolnemu ubezpieczeniu chorobowemu przez ubezpieczonego niebędącego pracownikiem powoduje, iż podstawę wymiaru zasiłku z ubezpieczenia chorobowego tego ubezpieczonego ustala się zgodnie z art. 49 ust. 1 ustawy zasiłkowej, natomiast nie stosuje się art. 43 w związku z art. 48 ust. 2 tej ustawy.

W uzasadnieniu uchwały Sąd Najwyższy także nawiązał do wyroku z dnia 7 grudnia 2016 r., II UK 478/15, zgadzając się z wyrażonym w nim poglądem, że z chwilą nabycia prawa do zasiłku macierzyńskiego dobrowolne ubezpieczenie chorobowe osoby prowadzącej pozarolniczą działalność ustaje i nie istnieje możliwość przystąpienia do tego ubezpieczenia ani z tytułu pobierania zasiłku macierzyńskiego, ani z tytułu prowadzenia pozarolniczej działalności, ponieważ takiego uprawnienia nie przewiduje art. 11 ust. 2 ustawy systemowej. Przystąpienie do ubezpieczenia chorobowego staje się możliwe po wyczerpaniu zasiłku macierzyńskiego, w związku z przekształceniem się dobrowolnego ubezpieczenia emerytalnego i rentowego z tytułu prowadzenia pozarolniczej działalności w

ubezpieczenie obowiązkowe. W ten sposób wynikająca wprost z przepisów ustawy o systemie ubezpieczeń społecznych obligatoryjna przerwa w ubezpieczeniu chorobowym osoby prowadzącej pozarolniczą działalność, która nabyła prawo do zasiłku macierzyńskiego, jest równa co najmniej okresowi pobierania tego zasiłku i może ulegać dalszemu wydłużeniu o okres od zakończenia pobierania tego zasiłku do czasu ponownego zgłoszenia się do dobrowolnego ubezpieczenia chorobowego. Za nietrafną uznał natomiast zawartą w powołanym wyroku tezę, zgodnie z którą "zasada wyrażona w art. 49 ust. 1 ustawy o świadczeniach pieniężnych doznaje wyjątku w wypadku nieustalania na nowo podstawy wymiaru świadczenia przewidzianym w art. 43, jeżeli między okresami pobierania zasiłków (zarówno tego samego, jak i innego rodzaju) nie było przerwy albo przerwa była krótsza niż trzy miesiące kalendarzowe". Zdaniem składu Sądu Najwyższego podejmującego tę uchwałę, trzeba przyjąć, że art. 43 ustawy zasiłkowej formułuje ogólną zasadę nieustalania na nowo podstawy wymiaru świadczenia, która jednak w odniesieniu do ubezpieczonych niebędących pracownikami może być stosowana tylko odpowiednio, na dodatek z zastrzeżeniem pierwszeństwa regulacji szczególnej. Przykładem takiego *lex specialis* jest aktualnie (od 1 stycznia 2016 r.) art. 48a ustawy zasiłkowej, wskazujący jak ustalać podstawę wymiaru zasiłku chorobowego dla ubezpieczonego, dla którego podstawę wymiaru składek na ubezpieczenie chorobowe stanowi zadeklarowana kwota, a podlegającego ubezpieczeniu chorobowemu przez okres krótszy niż okres, o którym mowa w art. 48 ust. 1 ustawy zasiłkowej (tj. 12 miesięcy kalendarzowych poprzedzających miesiąc, w którym powstała niezdolność do pracy). Natomiast w stanie prawnym obowiązującym do dnia 31 grudnia 2015 r. przepisem szczególnym, mającym pierwszeństwo przed regulacją z art. 43 ustawy zasiłkowej w sytuacji nabycia prawa do zasiłku z ubezpieczenia chorobowego w trakcie okresu ubezpieczenia, do którego osoba prowadząca pozarolniczą działalność gospodarczą przystąpiła z przerwą po zakończeniu pobierania zasiłku macierzyńskiego, a jej niezdolność do pracy powstała przed upływem pełnego miesiąca kalendarzowego tego okresu ubezpieczenia, jest art. 49 ust. 1 ustawy zasiłkowej. Przerwa w podleganiu ubezpieczeniu chorobowemu oznacza bowiem, że przy ustalaniu wysokości kolejnego zasiłku z ubezpieczenia chorobowego wyłączone są zasady ogólne, w

tym zasada wynikająca z art. 48 ust. 1 ustawy zasiłkowej, zgodnie z którym zasiłek oblicza się od kwoty przychodu (zadeklarowanej) osiągniętego z tytułu prowadzenia działalności gospodarczej w okresie 12 miesięcy kalendarzowych poprzedzających miesiąc, w którym powstała niezdolność do pracy. Przyjęcie za podstawę wymiaru zasiłku przychodu z okresu krótszego jest możliwe, ale pod warunkiem, że będzie to przynajmniej jeden pełny miesiąc kalendarzowy (art. 36 ust. 2 w związku z art. 48 ust. 2 i art. 52 ustawy zasiłkowej). Ustalaniu podstawy wymiaru zasiłku w związku z niezdolnością do pracy powstałą przed upływem pełnego miesiąca kalendarzowego ubezpieczenia chorobowego osoby prowadzącej pozarolniczą działalność gospodarczą służył (w stanie prawnym obowiązującym do 31 grudnia 2015 r.) wprost art. 49 ust. 1 pkt 1 ustawy zasiłkowej, zgodnie z którym w takiej sytuacji podstawę wymiaru świadczenia stanowi najniższa miesięczna podstawa wymiaru składek na ubezpieczenie chorobowe za miesiąc, w którym powstało prawo do zasiłku, po odliczeniach, o których mowa w art. 3 pkt 4 - dla ubezpieczonych, dla których określono najniższą podstawę wymiaru. Wystąpienie przerwy w ubezpieczeniu chorobowym (spowodowanej nieprzystąpieniem do dobrowolnego ubezpieczenia chorobowego w dniu następnym po zakończeniu pobierania zasiłku macierzyńskiego) wyłącza zatem możliwość zastosowania art. 43 ustawy zasiłkowej do ustalenia podstawy wymiaru zasiłku z tytułu niezdolności do pracy powstałej w kolejnym okresie ubezpieczenia chorobowego i przed upływem pełnego miesiąca kalendarzowego tego ubezpieczenia, albowiem tę sytuację reguluje wprost art. 49 ustawy zasiłkowej.

Należy zgodzić się ze skarżącą, że z naruszeniem wskazanych w skardze kasacyjnej przepisów art. 387 § 1 i art. 387 § 21 pkt 1 i 2 oraz art. 316 § 1 w związku z art. 391 § 1 k.p.c., Sady obu instancji orzekły o bezzasadności odwołania K. S. od decyzji Zakładu Ubezpieczeń Społecznych w oparciu o przepisy niemające zastosowania do stanu faktycznego sprawy (art. 48a ustawy zasiłkowej), jednak nie przesądza to o nieprawidłowości zawartego w zaskarżonym wyroku rozstrzygnięcia, skoro trafna jest sama decyzja organu rentowego.

Z przedstawionej w uzasadnieniu uchwał Sądu Najwyższego z dnia 4 października 2018 r., III UZP 6/18 oraz z dnia 25 października 2018 r., III UZP 8/18, argumentacji wynika ogólna konkluzja, że w kwestii wysokości podstawy wymiaru

zasiłku chorobowego (a także macierzyńskiego) ubezpieczonego niebędącego pracownikiem zastosowanie ma w pierwszej kolejności regulacja szczególna art. 49 i art. 50 (obecnie art. 48a-50) ustawy zasiłkowej, natomiast jeżeli stan faktyczny sprawy nie podpada pod hipotezy norm zawartych w tych przepisach, wówczas sytuację prawną takiej osoby analizuje się w świetle pozostałych przepisów ustawy zasiłkowej, do jakich odsyła art. 48 ust. 2 i art. 52 tej ustawy. Otwiera to wprawdzie drogę do zastosowania art. 43 ustawy zasiłkowej, ale - jak podkreślano w uzasadnieniach obydwu uchwał – zastosowanie to powinno być odpowiednie, a więc uwzględniające z jednej strony, wykładnię tego przepisu w odniesieniu do pracowników, do których jest on bezpośrednio adresowany, a drugiej zaś – specyfikę dobrowolnego ubezpieczenia chorobowego osób niebędących pracownikami. To właśnie zastrzeżenie zawarte w pisemnych motywach obu uchwał zdaje się umykać skarżącej, do której rzeczywiście nie miał zastosowania zarówno szczególny przepis art. 48a ustawy zasiłkowej (gdyż nie obowiązywał w spornym okresie), jak i przepisy art. 49 i art. 50 ustawy, skoro stan faktyczny niniejszej sprawy nie podpada pod hipotezy zawartych w nich norm prawnych. Tymczasem odpowiednie zastosowanie art. 43 ustawy zasiłkowej do sytuacji odwołującej się prowadzi do wniosku o bezzasadności jej roszczeń o nieustalenie na nowo podstawy wymiaru należnego skarżącej od dnia 1 grudnia 2015 r. zasiłku macierzyńskiego.

Odnosząc się do treści art. 43 ustawy zasiłkowej, zgodnie z którym podstawy wymiaru zasiłku nie ustala się na nowo, jeżeli między okresami pobierania zasiłków zarówno tego samego rodzaju, jak i innego rodzaju, nie było przerwy albo przerwa była krótsza niż 3 miesiące kalendarzowe, stwierdzić należy, że w istocie abstrahuje on od ewentualnych przerw w pozostawaniu w ubezpieczeniu, *expressis verbis* dotyczy bowiem tylko okresów pobierania zasiłków zarówno tego samego rodzaju, jak i innego rodzaju. Sąd Najwyższy w składach podejmującym powołane uchwały zauważył jednak, że art. 43 ustawy zasiłkowej jest usytuowany w Rozdziale 8 tej ustawy, zawierającym przepisy określające zasady ustalania podstawy wymiaru zasiłków przysługujących ubezpieczonym będącym pracownikami. To w odniesieniu do tych osób wspomniany przepis znajduje zastosowanie wprost, uzasadniając tezę, że w przypadku pracowników, a więc

osób posiadających tytuł podlegania obowiązkowym ubezpieczeniom społecznym, w tym obowiązkowemu ubezpieczeniu chorobowemu, na podstawie art. 6 ust. 1 pkt 1 oraz art. 11 ust. 1 ustawy o systemie ubezpieczeń społecznych, zastosowanie art. 43 zasadniczo nie jest uzależnione od spełnienia innych warunków niż przewidziane w tym przepisie, to znaczy, że kryterium jego zastosowania i w konsekwencji tego nieustalania podstawy wymiaru zasiłku chorobowego na nowo jest nieistnienie przerwy między okresami pobierania zasiłków lub wystąpienie przerwy nie dłuższej niż 3 miesiące. I tu jednak występuje wyjątek wynikający zwłaszcza z regulacji art. 36 ust. 4 ustawy zasiłkowej, w myśl którego podstawę wymiaru zasiłku chorobowego ustala się z uwzględnieniem wynagrodzenia uzyskanego u płatnika składek w okresie nieprzerwanego ubezpieczenia chorobowego, w trakcie którego powstała niezdolność do pracy. Dlatego wykładni art. 43 ustawy zasiłkowej należy dokonać z uwzględnieniem art. 36 ust. 4 tej ustawy.

W utrwalonym orzecznictwie Sądu Najwyższego dotyczącym wykładni art. 36 ust. 4 ustawy zasiłkowej przyjmuje się bowiem, że podstawę wymiaru zasiłku chorobowego ustala się z uwzględnieniem wynagrodzenia uzyskanego przez pracownika u tego pracodawcy będącego płatnikiem składek, z którym łączy go stosunek pracy w dacie powstania niezdolności do pracy (wyroki Sądu Najwyższego: z dnia 16 maja 2006 r., I UK 291/05, OSNP 2007 nr 11-12, poz. 169; z dnia 15 kwietnia 2013 r., I BU 17/12, LEX nr 1554833; z dnia 3 października 2013 r., II UK 96/13, OSNP 2014 nr 9, poz. 133; z dnia 18 marca 2015 r., I UK 223/14 (OSNP 2017 nr 1, poz. 9, a także z dnia 8 czerwca 2017 r., I UK 257/16). Jeśli zatem dochodzi do zmiany pracodawcy (płatnika składek) i niezdolność do pracy pracownika powstaje w trakcie zatrudnienia u nowego pracodawcy, to art. 43 ustawy zasiłkowej nie znajduje zastosowania, a podstawę wymiaru zasiłku chorobowego ustala się na nowo w oparciu o art. 36 ust. 2 lub art. 37 ustawy zasiłkowej, z uwzględnieniem wynagrodzenia przysługującego pracownikowi u tego nowego pracodawcy nawet wtedy, gdy między okresami pobierania zasiłków zarówno tego samego rodzaju, jak i innego rodzaju nie było przerwy albo przerwa była krótsza niż 3 miesiące kalendarzowe. Dzieje się zaś tak mimo podlegania

przez owego pracownika u obu pracodawców takiemu samemu (pracownicemu) tytułowi ubezpieczenia chorobowego.

Również w piśmiennictwie podkreśla się, że art. 43 ustawy zasiłkowej może mieć zastosowanie tylko w przypadku ponownego powstania prawa do zasiłku chorobowego (ponownej niezdolności do pracy) w czasie trwania tego samego stosunku prawnego stanowiącego tytuł podlegania ubezpieczeniu chorobowemu, ewentualnie nowego stosunku, ale pomiędzy tymi samymi stronami. Jeśli natomiast nastąpiła zmiana stron stosunku prawnego (np. umowy o pracę), to podstawę wymiaru zasiłku należy ustalać na nowo, nawet jeśli od czasu pobierania przez pracownika zasiłku z tytułu ostatniej niezdolności do pracy nie upłynął okres wskazany w art. 43 (por. I. Jędrasik-Jankowska: Prawo socjalne. Komentarz, art. 43; D.E. Lach [w:] M. Gersdorf, B. Gudowska: Ustawa o świadczeniach pieniężnych z ubezpieczenia społecznego w razie choroby i macierzyństwa, Komentarz, Warszawa 2012, komentarz do art. 43 oraz A. Rzetecka-Gil, Ustawa o świadczeniach pieniężnych z ubezpieczenia społecznego w razie choroby i macierzyństwa. Komentarz, wyd. II, LEX/el. 2017). Trzeba zatem uznać, że art. 43 ustawy zasiłkowej (dotyczący ubezpieczonych będących pracownikami), służąc uproszczeniu procedury ustalania wysokości i wypłacania zasiłku chorobowego, opiera się na założeniu, że w czasie krótkiej przerwy między okresami pobierania zasiłków zarówno tego samego rodzaju, jak i innego rodzaju, nie doszło do (znaczącej) zmiany warunków zatrudnienia rzutujących na podstawę wymiaru składek i zasiłków.

Podstawa wymiaru składek na ubezpieczenie społeczne osób prowadzących pozarolniczą działalność została jednak określona inaczej niż w przypadku ubezpieczonych, co do których podstawę tę odniesiono do przychodu w rozumieniu przepisów o podatku dochodowym od osób fizycznych lub kwoty uposażenia, wynagrodzenia bądź innego rodzaju świadczenia. Łączy się to ze specyfiką działalności prowadzonej na własny rachunek i trudnościami przy określaniu przychodu z tej działalności. Z tych względów określenie wysokości podstawy wymiaru składek na ubezpieczenia społeczne ustawodawca pozostawił osobom prowadzącym pozarolniczą działalność, stanowiąc w art. 18 ust. 8 ustawy systemowej, że podstawę wymiaru składek na ubezpieczenia emerytalne i rentowe

ubezpieczonych, o których mowa w art. 6 ust. 1 pkt 5, stanowi zadeklarowana kwota, nie niższa jednak niż 60% prognozowanego przeciętnego wynagrodzenia miesięcznego przyjętego do ustalenia kwoty ograniczenia rocznej podstawy wymiaru składek, ogłoszonego w trybie art. 19 ust. 10 na dany rok kalendarzowy. Składka w nowej wysokości obowiązuje od dnia 1 stycznia do dnia 31 grudnia danego roku. W konsekwencji w przypadku tych ubezpieczonych obowiązek opłacania składek na ubezpieczenia społeczne i ich wysokość nie są powiązane z osiągniętym faktycznie przychodem, lecz wyłącznie z istnieniem tytułu ubezpieczenia i zadeklarowaną przez ubezpieczonego kwotą, niezależnie od tego, czy ubezpieczony osiąga przychody i w jakiej wysokości. W odniesieniu do dobrowolnego ubezpieczenia chorobowego tych osób ustawodawca zastrzegł jedynie górną kwotę graniczną podstawy wymiaru składek w wysokości 250% przeciętnego miesięcznego wynagrodzenia w poprzednim kwartale. Inaczej rzecz ujmując, wysokość podstawy wymiaru składek na ubezpieczenie chorobowe osób prowadzących działalność pozarolniczą w przedziale od 60% do 250% przeciętnego wynagrodzenia zależy wyłącznie od deklaracji ubezpieczonego, nie mając żadnego odniesienia do osiąganego przez te osoby przychodu. Oznacza to, że przy każdym zgłoszeniu się do dobrowolnego ubezpieczenia chorobowego przez taką osobę może ona deklarować inną podstawę wymiaru składek na to ubezpieczenie, wobec czego zawodne jest założenie, że w tym wypadku nawet między krótkimi odstępami w pobieraniu zasiłków z ubezpieczenia chorobowego nie dojdzie do zasadniczej zmiany w określeniu podstawy ich wymiaru. Stąd w art. 48 ust. 2 ustawa zasiłkowa *expressis verbis* przewiduje, że w odniesieniu do osób prowadzących działalność gospodarczą lub współpracujących art. 43 ustawy zasiłkowej może być stosowany jedynie odpowiednio i z zastrzeżeniem art. 49 i 50 tejże ustawy (aktualnie - z zastrzeżeniem art. 48a-50 ustawy).

Za trafnością tezy o zawodności założenia, że w razie ponownego przystąpienia osoby prowadzącej pozarolniczą działalność do dobrowolnego ubezpieczenia chorobowego nawet po krótkiej przerwie od zakończenia pobierania zasiłku chorobowego lub macierzyńskiego nie dojdzie do zasadniczej zmiany w określeniu jego podstawy wymiaru, na którym to założeniu oparta jest regulacja art. 43 ustawy zasiłkowej, przemawia stan faktyczny niniejszej sprawy. K. S. po

okresie podlegania dobrowolnemu ubezpieczeniu chorobowemu od 1 lipca 2014 r. do 6 września 2014 r. z najwyższą zadeklarowaną podstawą wymiaru składki wynoszącą 9.365 zł (od której ustalono następnie podstawę wymiaru zasiłku macierzyńskiego pobieranego przez ubezpieczoną od 7 września 2014 r. do 5 września 2015 r.) przystąpiła ponownie do dobrowolnego ubezpieczenia chorobowego 1 października 2015 r., ale już z najniższą zadeklarowaną podstawą wymiaru składki w kwocie 525 zł.

Autor skargi kasacyjnej powołując się na poglądy doktryny w kwestii możliwości zastosowania art. 43 ustawy zasiłkowej w przypadku nawiązania przez ubezpieczonego nowego stosunku pracy ale z tym samym pracodawcą, zdaje się sugerować, że możliwe jest nieustalanie na nowo podstawy wymiaru zasiłku z ubezpieczenia chorobowego w sytuacji opisanej hipotezą tejże normy prawnej mimo zmiany tytułu do podlegania temu ubezpieczeniu, jeżeli zachodzi tożsamość stron stosunków pracy, nawet gdy między kolejnymi stosunkami zatrudnienia wystąpiła przerwa. Otóż sens cytowanych wypowiedzi literatury jest nieco inny. Zgodnie z art. 36 ust. 4 ustawy zasiłkowej, podstawę wymiaru zasiłku chorobowego ustala się z uwzględnieniem wynagrodzenia uzyskanego u płatnika składek w okresie nieprzerwanego ubezpieczenia chorobowego, w trakcie którego powstała niezdolność do pracy. W powołanym przepisie chodzi zatem o nieprzerwane ubezpieczenie chorobowe z tytułu zatrudnienia u tego samego płatnika składek, a nie o nieprzerwane ubezpieczenie chorobowe w ogóle. Stąd zmiana pracodawcy, nawet jeśli nie spowodowała przerwy w samym podleganiu ubezpieczeniu chorobowemu, gdyż nastąpiła natychmiast po ustaniu stosunku pracy z poprzednim podmiotem zatrudniającym, sprawia, że podstawa wymiaru zasiłku musi być ustalana na nowo. Jeśli natomiast dochodzi do nawiązania kolejnego stosunku pracy z tym samym pracodawcą, wówczas mimo powstania nowego tytułu do podlegania ubezpieczeniu chorobowemu, mamy do czynienia z zatrudnieniem u tego samego płatnikiem składek. Zatrudnienie to musi być jednak nieprzerwane, a zatem pomiędzy kolejnymi stosunkami pracy nie może zachodzić przerwa. W takim bowiem przypadku mimo tożsamości stron dawnego i nowego stosunku pracy podstawa wymiaru zasiłków z ubezpieczenia chorobowego powinna być ustalana na nowo, z uwzględnieniem wynagrodzenia uzyskanego przez pracownika w

nowym stosunku pracy. Przyjmując zaś proponowaną przez skarżącą wykładnię art. 36 ust. 4 ustawy zasiłkowej w odniesieniu do ubezpieczonych niebędących pracownikami, należałoby uznać, że skoro w razie dokonywania przez nich kolejnych zgłoszeń do ubezpieczeń społecznych mamy do czynienia ciągle z tą samą osobą prowadzącą pozarolniczą działalność, a nawet z takim samym przedmiotem tej działalności, to zachodzi tożsamość tytułu do podlegania owym ubezpieczeniom, a w konsekwencji – ubezpieczenie chorobowe jest nieprzerwane w rozumieniu odpowiednio stosownego przepisu art. 36 ust. 4 ustawy zasiłkowej. Rzecz w tym, że każde kolejne zgłoszenie do ubezpieczenia chorobowego przez osobę prowadzącą pozarolniczą działalność gospodarczą inicjuje nowy stosunek tego ubezpieczenia i jeśli w trakcie jego trwania dojdzie do ziszczenia się któregoś z ryzyk ubezpieczeniowych, następuje ustalenie podstawy wymiaru zasiłku z uwzględnieniem przychodów uzyskanych czy zadeklarowanych w ramach tego ubezpieczenia. Sytuacja taka wyklucza zastosowanie art. 43 ustawy zasiłkowej, nawet jeśli przerwa w pobieraniu kolejnych zasiłków chorobowych lub macierzyńskich nie przekraczała trzech miesięcy.

Konkludując, należy stwierdzić, jeśli nic innego nie wynika z przepisów art. 49 i 50 (obecnie art. 48a-50) ustawy zasiłkowej, to w sytuacji, gdy osoba prowadząca pozarolniczą działalność podlegała nieprzerwanie dobrowolnemu ubezpieczeniu chorobowemu krócej niż 12 miesięcy, przy ustalaniu postawy wymiaru zasiłku macierzyńskiego pod uwagę bierzemy podstawę wymiaru składek za wszystkie pełne miesiące kalendarzowe ubezpieczenia (art. 52 w związku z art. 36 ust. 2 i 4 ustawy). Takiego też obliczenia postawy wymiaru zasiłku macierzyńskiego za sporny okres dokonał organ rentowy w zaskarżonej decyzji. Wyroki sądowe oddalające odwołanie ubezpieczonej od tej decyzji, a następnie jej apelację od orzeczenia pierwszoinstancyjnego odpowiadają zatem prawu, mimo częściowo błędnego uzasadnienia.

Mając powyższe na uwadze, Sąd Najwyższy z mocy art. 398¹⁴ k.p.c. orzekł jak w sentencji.

