



Sygn. akt II USKP 25/21

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 4 marca 2021 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Jolanta Frańczak (przewodniczący, sprawozdawca)

SSN Piotr Prusinowski

SSN Zbigniew Korzeniowski

w sprawie z wniosku A. J.
przeciwko Zakładowi Ubezpieczeń Społecznych Oddziałowi w T.
o zasiłek chorobowy i macierzyński,
po rozpoznaniu na posiedzeniu niejawnym w Izbie Pracy i Ubezpieczeń
Społecznych w dniu 4 marca 2021 r.,
skargi kasacyjnej wnioskodawczyni od wyroku Sądu Okręgowego w T.
z dnia 14 grudnia 2018 r., sygn. akt IV Ua (...),

1. oddala skargę kasacyjną,

**2. zasądza od wnioskodawczyni na rzecz organu rentowego
kwotę 240 zł (dwieście czterdzieści) tytułem zwrotu kosztów
postępowania kasacyjnego.**

UZASADNIENIE

Sąd Rejonowy w T. wyrokiem z dnia 11 października 2018 r. oddalił
odwołanie ubezpieczonej A. J. od decyzji Zakładu Ubezpieczeń Społecznych
Oddział w T. z dnia 22 marca 2018 r. ustalającej dla ubezpieczonej podstawę

wymiaru zasiłku chorobowego za okres od dnia 19 września do dnia 12 grudnia 2017 r. oraz zasiłku macierzyńskiego od dnia 13 grudnia 2017 r.

Sąd Rejonowy ustalił, że ubezpieczona jest pracownikiem P. B. Spółki z o.o. (poprzednio P. P. Spółka z o.o., dalej jako Spółka) i żoną prezesa zarządu Spółki. Zgodnie z obowiązującym u pracodawcy „regulaminem premii ustanowionym na mocy uchwały zarządu Spółki P. P. z dnia 31 sierpnia 2009 r.”, pracownikom zatrudnionym w charakterze brokerów ubezpieczeniowych przysługuje premia obsługowa z tytułu pracy nad tworzeniem programu ubezpieczenia, bieżącej obsługi w trakcie trwania umów oraz ich rozliczenia i wznowienia na kolejny okres. Zgodnie z § 1 ust. 3 i § 2 ust. 2 regulaminu premia obsługowa należna jest za obsługę klienta pracodawcy w wysokości 5% w pierwszym roku i 7% w kolejnych latach obsługi klienta, liczone od przychodu należnego Spółce z tytułu prowizji (od zakładu ubezpieczeń lub jego przedstawiciela), pomniejszonego o koszty akwizycji. Premia przysługuje dla osoby lub grupy osób i jest wypłacana przez cały okres obowiązywania umowy ubezpieczenia. Premia należna jest za okres zatrudnienia, nie rzadziej niż na koniec miesiąca następującego po kwartale, którego dotyczą rozliczenia, zgodnie z inkasem prowizji na konto Spółki (§ 3 ust. 1 i 2, aneks z dnia 1 sierpnia 2012 r.). Regulamin premii przewidywał, że od dnia 15 lutego 2015 r. za okres usprawiedliwionej nieobecności w pracy spowodowanej chorobą lub przebywaniem na zasiłku chorobowym, macierzyńskim, opiekuńczym, premia obsługowa może być pomniejszona według uznania pracodawcy za miesiąc, w którym wystąpiła ta nieobecność. Każdorazowo pracownik zostanie poinformowany o decyzji pracodawcy w powyższym zakresie, przed końcem każdego miesiąca (§ 3 pkt 3a). Od wypłaconych premii obsługowych odprowadzana jest składka na ubezpieczenia społeczne. Każdy z brokerów obsługiwał określonych klientów w zakresie do ubezpieczania w czasie trwania umowy, przyjmowania zgłoszenia szkód, monitorowania procesu likwidacji szkód. W okresach krótkotrwałych nieobecności pracownika spowodowanych chorobą lub urlopem inni brokerzy zastępowali go w zakresie obsługi klientów, bez zmian w zakresie przypisania premii obsługowej. Pracownik, do którego przypisana była dana pula klientów otrzymywał wówczas niepomniejszoną premię obsługową, a premia dla osób zastępujących go nie była podwyższana. W okresie długiej nieobecności od marca

2015 r. z powodu zwolnienia lekarskiego podczas ciąży i późniejszego okresu urlopu macierzyńskiego pracownica spółki A. D. nie otrzymywała premii obsługowej. Premia obsługowa była premią indywidualną. Ubezpieczona od dnia 16 sierpnia 2017 r. była niezdolna do pracy z powodu ciąży. Od tego czasu w obsłudze klientów ubezpieczonej doraźnie zastępowali ją inni pracownicy.

W zaświadczeniu płatnika składek z dnia 12 września 2017 r., dotyczącym wniosku o wypłatę zasiłku chorobowego dla ubezpieczonej na okres od dnia 19 września 2017 r., Spółka nie wskazała żadnych składników wynagrodzenia za okresy kwartalne, które stanowiłyby podstawę wymiaru zasiłku chorobowego. W związku z deklaracją ubezpieczonej, że przed urlopem macierzyńskim nie wróci do pracy, od dnia 1 października 2017 r. klienci ubezpieczonej zostali na czas jej nieobecności rozdzieleni między pięciu brokerów, którzy przejęli ich obsługę. Za trzeci kwartał 2017 r. ubezpieczona otrzymała pełną, niepomniejszoną premię obsługową. W zaświadczeniu płatnika składek z dnia 27 grudnia 2017 r., dotyczącym wniosku o wypłatę zasiłku macierzyńskiego na okres od dnia 13 grudnia 2017 r., Spółka ponownie nie wskazała żadnych składników wynagrodzenia ubezpieczonej za okresy kwartalne, które stanowiłyby podstawę wymiaru zasiłku. Ubezpieczonej naliczona została premia obsługowa w pełnej wysokości za czwarty kwartał. Następnie, z uwagi na niewykonywanie przez nią obsługi klientów w tym okresie, premia ta nie została jej wypłacona, a odpowiednie części premii naliczono i wypłacono pracownikom, którzy przejęli klientów ubezpieczonej. Za każdy miesiąc IV kwartału, prezes zarządu Spółki sporządzał oświadczenia o pomniejszeniu premii obsługowej dla ubezpieczonej, odpowiednio pod datami 29 października 2017 r. - co do premii za październik, 30 listopada 2017 r. - co do premii za listopad i 28 grudnia 2017 r. - co do premii za grudzień. Ubezpieczona dowiedziała się o decyzji zarządu Spółki w sprawie premii w sposób nieformalny, od swojego męża G.D., będącego prezesem zarządu Spółki. Także za kolejne okresy nieobecności ubezpieczonej nie naliczano i nie wypłacano premii obsługowej. W dniu 7 lutego 2018 r. Spółka skorygowała swoje zaświadczenie co do zasiłku chorobowego i macierzyńskiego ubezpieczonej, podając kwoty kwartalnych premii obsługowych za okres od III kwartału 2016 r. do drugiego kwartału 2017 r., jako stanowiących podstawę wymiaru zasiłków z ubezpieczenia chorobowego.

Przy takich ustaleniach faktycznych Sąd Rejonowy oddalił powództwo, uznając, że zarówno z zeznań świadków i ubezpieczonej, jak też z załączonych dokumentów wynika niezbicie, że premia obsługowa była wypłacana ubezpieczonej do końca III kwartału 2017 r., a zaprzestano jej wypłacania od IV kwartału 2017 r. W ocenie Sądu Rejonowego premia obsługowa nie należy do tego rodzaju premii, które są wypłacane w późniejszym terminie za czynności wcześniej wykonane przez pracownika. Chociaż wysokość premii obsługowej zależna jest od wpłat generowanych przez uprzednie czynności brokera (pozyskanie klienta lub przedłużenie umowy z danym klientem), jednak kwota wygenerowanego tymi czynnościami przychodu stanowi tylko matematyczną podstawę naliczania premii, a celem tego składnika jest wynagrodzenie brokera za bieżącą obsługę klienta. Oznacza to, że premia wypłacona ubezpieczonej za okres od dnia 17 sierpnia do dnia 30 września 2017 r. nie jest premią wypłaconą w okresie niezdolności do pracy za okres wcześniejszy, ale premią wypłaconą za okres nieobecności w pracy. Sąd Rejonowy podkreślił, że wypłacenie premii obsługowej za cały III kwartał 2017 r. nie było konieczne, aby ubezpieczona otrzymała należne wynagrodzenie za obsługę klientów w okresie od dnia 1 lipca do dnia 16 sierpnia 2017 r. Premia obsługowa mogła bowiem być wypłacana za okresy krótsze niż kwartał, gdyż zgodnie z treścią regulaminu premiowania okres kwartalny był okresem maksymalnym dla naliczania tej premii („należna jest za okres zatrudnienia, nie rzadziej niż na koniec miesiąca następującego po kwartale, którego dotyczą rozliczenia” - § 3 ust. 1 i 2, aneks z dnia 1 sierpnia 2012 r.). Zarząd Spółki był też upoważniony do podjęcia decyzji o zmniejszeniu premii obsługowej co do okresu miesięcznego („może być pomniejszona według uznania pracodawcy za miesiąc, w którym wystąpiła ta nieobecność” - § 3 pkt 3a). Istniała zatem możliwość przyznania ubezpieczonej premii obsługowej w pełnej wysokości za lipiec i w pomniejszonej wysokości za okres od dnia 16 sierpnia 2017 r. W odniesieniu do ubezpieczonej zapadły jednak odmienne decyzje i premia została wypłacona przez pracodawcę za wszystkie miesiące III kwartału 2017 r. Jednocześnie, mimo iż od dnia 16 sierpnia 2017 r. ubezpieczona nie świadczyła pracy, nie można przyjąć, że wypłacona jej za ten okres premia obsługowa jest nienależna, ponieważ zgodnie z regulaminem

premiowania przyznanie premii w tym okresie zależało od decyzji zarządu, a ta decyzja była pozytywna w uznaniu wkładu pracy ubezpieczonej.

Sąd Rejonowy podniósł, że zgodnie z art. 42 ust. 2 ustawy z dnia 25 czerwca 1999 r. o świadczeniach pieniężnych z ubezpieczenia społecznego w razie choroby i macierzyństwa (obecnie jednolity tekst: Dz.U. z 2020 r., poz. 266 ze zm.; dalej jako ustawa zasiłkowa), składniki wynagrodzenia, przysługujące pracownikowi za okresy kwartalne, wlicza się do przeciętnego miesięcznego wynagrodzenia przyjmowanego do ustalenia podstawy wymiaru zasiłku chorobowego w wysokości stanowiącej jedną dwunastą kwot wypłaconych pracownikowi za cztery kwartały poprzedzające miesiąc, w którym powstała niezdolność do pracy. W przypadku ubezpieczonej są to kwartały od III w 2016 r. do II w 2017 r. Natomiast w myśl art. 41 ust. 1 ustawy zasiłkowej, przy ustalaniu podstawy wymiaru zasiłku chorobowego nie uwzględnia się składników wynagrodzenia, do których pracownik zachowuje prawo w okresie pobierania tego zasiłku zgodnie, z postanowieniami układów zbiorowych pracy lub przepisami o wynagradzaniu, jeżeli są one wypłacane za okres pobierania tego zasiłku. Na mocy art. 43 ustawy zasiłkowej 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.

W ocenie Sądu Rejonowego dla rozstrzygnięcia sprawy konieczne było zatem dokonanie prawidłowej wykładni zarówno przepisów art. 41 ust. 1, art. 42 ust. 1, art. 43 ustawy zasiłkowej, jak też obowiązującego w Spółce regulaminu premiowania w kontekście wyroku Trybunału Konstytucyjnego z dnia 24 czerwca 2008 r., SK 16/06 (OTK - A 2008/5/85). Wykładnia art. 41 ust. 1 ustawy zasiłkowej dokonana w uzasadnieniu powołanego orzeczenia Trybunału Konstytucyjnego, choć odnosi się do poprzedniego brzmienia tego przepisu, nadal pozostaje aktualna w części dotyczącej oceny prawnej możliwych stanów faktycznych występujących na tle zastosowania tego przepisu. Obecny art. 41 ust. 1 ustawy zasiłkowej, w nowej redakcji obowiązującej od dnia 12 listopada 2009 r., uwzględnia treść wyroku Trybunału Konstytucyjnego z dnia 24 czerwca 2008 r. W wyroku tym Trybunał dokonał obszernej i wszechstronnej analizy art. 41 ust. 1 ustawy zasiłkowej w brzmieniu obowiązującym do dnia 11 listopada 2009 r., w

konkluzji wskazując na trzy możliwe sytuacje faktyczne, powstające w wyniku literalnego odczytania obowiązujących wówczas regulacji prawnych. W pierwszej - układ albo regulamin wynagradzania stanowi wyrażnie, że pracownik w okresie pobierania zasiłku zachowuje prawo do określonego składnika wynagrodzenia i składnik ten jest faktycznie wypłacany. Składnik ów - na mocy rozporządzenia Ministra Pracy i Polityki Socjalnej z dnia 18 grudnia 1998 r. w sprawie szczegółowych zasad ustalania podstawy wymiaru składek na ubezpieczenia emerytalne i rentowe (obecnie jednolity tekst: Dz.U. z 2017 r., poz. 1949, dalej jako rozporządzenie z dnia 18 grudnia 1998 r.) - nie jest wówczas wliczany do podstawy wymiaru składki, a zarazem - ze względu na to, że nie jest „zmniejszany” (stosując terminologię ustawy zasiłkowej) - nie wchodzi do podstawy wymiaru zasiłku. Oznacza to, że pracownik płaci „niską”, (bo naliczaną nie od wszystkich składników wynagrodzenia) składkę i otrzymuje odpowiednio „niski” zasiłek, który jest jednak „uzupełniany” wypłacanym przez pracodawcę składnikiem wynagrodzenia. Ta właśnie sytuacja, opisana w powołanym orzeczeniu Trybunału Konstytucyjnego, obecnie została zawarta w literalnym brzmieniu art. 41 ust. 1 ustawy zasiłkowej. W drugiej sytuacji - układ albo regulamin wynagradzania stanowi wyrażnie, że pracownik w okresie pobierania zasiłku nie ma prawa do określonego składnika wynagrodzenia (co oczywiste składnik ten nie jest więc przez pracodawcę wypłacany). Składnik ten wliczany jest wówczas do podstawy wymiaru składki, a jako, że jest - stosując terminologię ustawową - „zmniejszany” w okresie pobierania zasiłku, zostaje wliczony do podstawy wymiaru zasiłku chorobowego. Oznacza to, że pracownik płaci „wysoką”, (bo naliczaną od wszystkich składników wynagrodzenia) składkę i otrzymuje odpowiednio „wysoki” zasiłek, którego pracodawca „nie uzupełnia”. W trzeciej sytuacji - układ albo regulamin wynagradzania nie zawiera żadnych postanowień w przedmiocie prawa pracownika do poszczególnych składników wynagrodzenia w okresie pobierania zasiłku (w tym w sytuacji, gdy akt taki nie istnieje), albo zawiera postanowienia zbyt lakoniczne, czy też niejasne (czyli nie rozstrzyga wyrażnie o tym, czy pracownik zachowuje prawo do określonego składnika wynagrodzenia, który „nie jest zmniejszany”, czy też prawa takiego nie zachowuje, a składnik jest „zmniejszany”). Brak albo niejasność takich postanowień powoduje, że składnik wynagrodzenia może nie

zostać wypłacony pracownikowi w czasie pobierania zasiłku, jest wliczany do podstawy wymiaru składki, a zarazem składnika tego nie uwzględnia się w podstawie wymiaru zasiłku. Łącznie oznacza to, że w sytuacji trzeciej pracownik płaci „wysoką”, (bo naliczaną od wszystkich składników wynagrodzenia) składkę, ale otrzymuje „niski” zasiłek, którego pracodawca już „nie uzupełnia”. W świetle powyższego - zdaniem Trybunału Konstytucyjnego - nie ulegało wątpliwości, że regulacja, która w całym kontekście normatywnym prowadzi do zaniżenia podstawy wymiaru zasiłku bez badania faktów, a jedynie na podstawie brzmienia układu albo regulaminu wynagradzania, przez co prowadzi do wypłaty zaniżonego wynagrodzenia chorobowego lub zaniżonego zasiłku chorobowego, mimo odprowadzenia stosownej składki na ubezpieczenie chorobowe, godzi w art. 67 ust. 1 Konstytucji RP. Skoro wolą ustawodawcy jest zapewnienie choremu pracownikowi środków umożliwiających leczenie, rekonwalescencję i powrót do pracy (co pozostaje również w interesie pracodawców), oszacowanych - w potocznym rozumieniu - na 80% średniego wynagrodzenia pobieranego w roku poprzedzającym zachorowanie, to regulację skutkującą wypłaceniem takiemu choremu pracownikowi środków znacząco mniejszych ze względu na niejasność albo brak stosownych postanowień układu albo regulaminu wynagradzania i bez badania sytuacji faktycznej, uznać trzeba za godzącą w istotę prawa do zabezpieczenia społecznego. Konkludując, Trybunał Konstytucyjny stwierdził, że stan prawny, ukształtowany w wyniku orzeczenia z dnia 24 czerwca 2008 r. uznać należy za jasny, a w związku z tym dysponent Funduszu Ubezpieczeń Społecznych i sądy, rozstrzygające w przedmiocie należnego pracownikowi wynagrodzenia chorobowego i zasiłku winny ustalać, które składniki jego wynagrodzenia były faktycznie wypłacane w okresie przyjętym do obliczenia przeciętnego wynagrodzenia, które składniki zostały faktycznie obciążone składką na ubezpieczenie chorobowe i do których składników pracownik zachował prawo w okresie pobierania zasiłku chorobowego.

Zdaniem Sądu Rejonowego, z obecnego brzmienia art. 41 ust. 1 ustawy zasiłkowej wprost wynika zatem konieczność badania czy dany składnik wynagrodzenia został faktycznie wypłacony, co jednak nie usuwa wszystkich wątpliwości związanych z interpretacją prawa pracownika do wliczenia danego

składnika do podstawy wymiaru zasiłku, bowiem takie wątpliwości zachodziły w niniejszej sprawie. Przepisy obowiązującego w Spółce regulaminu premiowania nie rozstrzygają wyraźnie czy premia obsługowa ulega czy nie ulega zmniejszeniu lub całkowitemu wstrzymaniu w okresie choroby pracownika, pozostawiając to uznaniowej decyzji pracodawcy. Jednocześnie jednak od kwot premii sprzedażowych za kolejne kwartały odprowadzane były składki na ubezpieczenia społeczne, gdyż w momencie naliczania premii, jej wypłaty i odprowadzania składek pracodawca nie podejmował decyzji o przyznaniu lub nie przyznawaniu premii za okres nieobecności pracownika, dopóki taka nieobecność nie miała miejsca. Decyzja co do prawa do premii obsługowej za okres nieobecności spowodowanej chorobą zapadała doraźnie i zależała od konkretnej sytuacji. Według Sądu Rejonowego kwestia obciążenia danego składnika wynagrodzenia składkami na ubezpieczenia społeczne bazująca na przepisach rozporządzenia z dnia 18 grudnia 1998 r. ma jedynie pomocnicze znaczenie przy rozstrzyganiu kwestii wysokości podstawy wymiaru zasiłku. Zasadnicze znaczenie należy bowiem przypisać brzmieniu przepisów ustawy zasiłkowej, jako aktu wyższego rzędu. Samo odprowadzenie składki na ubezpieczenia społeczne nie powoduje automatycznego wliczenia danego składnika do podstawy wymiaru zasiłku. Wliczenie składnika wynagrodzenia do podstawy wymiaru składki na ubezpieczenia społeczne jest bowiem pochodną wliczania go do podstawy wymiaru zasiłku, a nie odwrotnie.

W takiej sytuacji badania, jak ukształtowane zostało prawo do premii obsługowej w indywidualnym przypadku danego pracownika, należało dokonać przede wszystkim na tle przepisów ustawy zasiłkowej. Zgodnie z poczynionymi w sprawie ustaleniami ubezpieczona faktycznie otrzymała w okresie zwolnienia lekarskiego premię obsługową. Jest to więc wariant opisanej w uzasadnieniu wyroku Trybunału Konstytucyjnego w sytuacji „trzeciej”, tj. gdy regulamin wynagradzania nie zawiera kategoriycznych postanowień w przedmiocie prawa pracownika do poszczególnych składników wynagrodzenia w okresie pobierania zasiłku, a jednocześnie składnik wynagrodzenia jest wypłacany pracownikowi w czasie pobierania zasiłku. Stan ten odpowiada dyspozycji art. 41 ust. 1 ustawy zasiłkowej, a zatem tego składnika wynagrodzenia ubezpieczonej nie powinno się uwzględniać w podstawie wymiaru zasiłku. Równocześnie od dnia 1 października

2017 r. wypłata premii obsługowej ustała i stan faktyczny przestał odpowiadać dyspozycji cytowanego przepisu.

Sąd Rejonowy stwierdził, że mając na uwadze pozbawienie ubezpieczonej premii obsługowej i opłacenie składek na ubezpieczenie społeczne od kwot premii wypłaconych w poprzednich kwartałach, wydawać by się mogło, że od dnia 1 października 2017 r. premia ta powinna zostać włączona do podstawy wymiaru zasiłku. Wskazywałyaby na to wykładnia celowościowa, do której odwoływał się Trybunał Konstytucyjny w uzasadnieniu wyroku z dnia 24 czerwca 2008 r., wiążącego prawo do wypłaty świadczenia w określonej wysokości z faktem opłacania składek na ubezpieczenia społeczne i „istotą prawa do zabezpieczenia społecznego”. Wliczeniu premii obsługowej do podstawy wymiaru zasiłku ubezpieczonej od dnia 1 października 2017 r., o co wniosła ona w piśmie z dnia 2 października 2018 r., stoi jednak na przeszkodzie jednoznaczne brzmienie przepisu art. 43 ustawy zasiłkowej, mówiącego, 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 ustanawia zasadę utrwalenia wysokości podstawy wymiaru zasiłku na dalszy okres od chwili rozpoczęcia okresu zasiłkowego, w wysokości właściwej dla momentu rozpoczęcia okresu zasiłkowego. Redakcja tego przepisu jest jasna i nie daje możliwości interpretacyjnych, pozwalających na różnicowanie sytuacji ubezpieczonych w zależności od zmian wysokości ich wynagrodzenia zachodzących w okresie pobierania świadczeń. Jedynym wyjątkiem od zasady wynikającej z art. 43 ustawy zasiłkowej jest modyfikacja przewidziana w art. 40 w związku z art. 36 tej ustawy, a mianowicie w razie zmiany umowy o pracę lub innego aktu, na podstawie którego powstał stosunek pracy, polegającej na zmianie wymiaru czasu pracy, podstawę wymiaru zasiłku chorobowego stanowi wynagrodzenie ustalone dla nowego wymiaru czasu pracy, jeżeli zmiana ta nastąpiła w miesiącu, w którym powstała niezdolność do pracy lub w okresie poprzednich 12 miesięcy. Wobec tego nawet tak istotna zmiana nie wpłynie na utrwaloną wysokość podstawy wymiaru świadczenia, jeśli zajdzie później niż w miesiącu powstania niezdolności do pracy. W przypadku ubezpieczonej byłby to sierpień 2017 r. Zmiana, która miałaby miejsce od października 2017 r., nie byłaby

uwzględniona nawet w sytuacji zastosowania art. 40 ustawy zasiłkowej. Ponadto, w sytuacji, kiedy doszłoby do zmiany wymiaru czasu pracy, zgodnie z hipotezą art. 40 ustawy, polegającej na jego zmniejszeniu, relacja otrzymywanego świadczenia z ubezpieczenia chorobowego do wysokości składek opłaconych za okres poprzednich 12 miesięcy byłaby dla pracownika niekorzystna. Oznacza to, że ustawodawca przewidział i uznał za prawidłową sytuację, kiedy pracownik otrzymuje „niski” zasiłek przy „wysokim” poziomie składki na ubezpieczenie społeczne. Wysokość składki nie ma zatem znaczenia decydującego przy dokonywaniu wykładni przepisów ustawy. Tym samym podstawa wymiaru zasiłku ubezpieczonej obowiązująca od dnia 19 września 2017 r., w wysokości nieuwzględniającej premii obsługowych wypłaconych w okresie poprzednich czterech kwartałów (art. 41 ust. 1 ustawy zasiłkowej), stała się właściwa także dla dalszych nieprzerwanych okresów pobierania przez ubezpieczoną zasiłku chorobowego i macierzyńskiego (art. 43 ustawy), mimo iż od kwot premii obsługowych odprowadzane były składki na ubezpieczenia społeczne.

Sąd Okręgowy w T. wyrokiem z dnia 14 grudnia 2018 r. oddalił apelację ubezpieczonej oraz orzekł o kosztach postępowania za instancję odwoławczą.

Sąd Okręgowy w pierwszej kolejności zwrócił uwagę, że ubezpieczona była niezdolna do pracy od dnia 16 sierpnia do dnia 12 grudnia 2017 r., kiedy urodziła dziecko i nabyła prawo do zasiłku macierzyńskiego. Pracodawca wypłacił jej wynagrodzenie za czas niezdolności do pracy, zaś organ rentowy przyznał jej zasiłek chorobowy za okres od dnia 19 września do dnia 12 grudnia 2017 r., a następnie zasiłek macierzyński od podstawy wymiaru 6.528,85 zł. Ubezpieczona w okresie zatrudnienia w Spółce oprócz wynagrodzenia otrzymywała premię obsługową. Była to wypłacana kwartalnie premia indywidualna. Pracodawca wypłacał premię obsługową na podstawie regulaminu premiowania, który przewidywał, że wypłacenie lub ewentualne zmniejszenie, czy całkowite zawieszenie wypłaty premii w okresie pobierania zasiłku chorobowego, macierzyńskiego, opiekuńczego pozostawiono do swobodnego uznania pracodawcy, nie określając przy tym zasad tego zmniejszenia. Takie sformułowanie oznacza, że nie można wykluczyć wypłaty w całości premii za okresy usprawiedliwionej nieobecności w pracy wskazane w § 3a regulaminu. W rezultacie

w rozpoznawanej sprawie taka sytuacja miała miejsce, gdyż za III kwartał 2017 r. Spółka wypłaciła ubezpieczonej premię w całości. Natomiast od października 2017 r. pracodawca oświadczył, że premia została pomniejszona. W ocenie Sądu Okręgowego, mimo że ubezpieczona otrzymywała premię obsługową wypłacaną za III kwartał 2016 r., IV kwartał 2016 r. oraz I i II kwartał 2017 r. to nie mogła być ona wliczona do podstawy wymiaru zasiłku chorobowego, a następnie zasiłku macierzyńskiego, ponieważ do podstawy wymiaru zasiłku chorobowego i macierzyńskiego przyjmuje się tylko takie premie, których warunki uzyskania określają wewnętrzne regulacje płacowe i to pod warunkiem, że przewidują one pomniejszenie premii za czas zwolnienia lekarskiego. Pomniejszenie lub zawieszenie premii uzależnione od uznania pracodawcy skutkuje przyjęciem przy obliczaniu podstawy wymiaru zasiłku chorobowego i macierzyńskiego zasady wynikającej z art. 41 ust. 1 ustawy zasiłkowej. A zatem Sąd Rejonowy prawidłowo przyjął, że ubezpieczona ma prawo do zasiłku chorobowego i zasiłku macierzyńskiego za sporny okres od podstawy wymiaru bez uwzględnienia premii obsługowej. Rację ma jednak ubezpieczona, że art. 43 ustawy zasiłkowej nie dotyczy jej sytuacji.

Ubezpieczona zaskarżyła w całości wyrok Sądu Okręgowego skargą kasacyjną, zarzucając rażące naruszenie art. 41 ust. 1 ustawy zasiłkowej, przez jego błędną wykładnię, co w konsekwencji doprowadziło do bezpodstawnego ustalenia przez Sąd Okręgowy, że premia obsługowa nie jest wliczana do podstawy wymiaru jej zasiłku chorobowego, a następnie macierzyńskiego.

W oparciu o powyższy zarzut ubezpieczona wniosła o uchylenie zaskarżonego wyroku w całości i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi Okręgowemu w innym składzie wraz z rozstrzygnięciem o kosztach postępowania kasacyjnego, a w przypadku stwierdzenia podstaw o uchylenie w całości również zaskarżonego orzeczenia Sądu pierwszej instancji i przekazanie sprawy do rozpoznania temu Sądowi w zmienionym składzie, wraz z rozstrzygnięciem o kosztach postępowania kasacyjnego, ewentualnie o uchylenie zaskarżonego wyroku w całości i rozstrzygnięcie sprawy co do istoty.

Według ubezpieczonej Sąd drugiej instancji nieprawidłowo wyłożył art. 41 ust. 1 ustawy zasiłkowej, przyjmując, że skoro pozbawienie prawa do premii ma

charakter uznaniowy (tj. zależy od decyzji pracodawcy), to premia nie powinna być wliczana do podstawy wymiaru zasiłku. Skoro Sąd ten słusznie przyjął, że art. 43 ustawy zasiłkowej nie ma zastosowania w tej sprawie, to art. 41 ust. 1 ustawy nie powinien stać na przeszkodzie wliczeniu premii do podstawy należnego jej zasiłku chorobowego.

W odpowiedzi na skargę kasacyjną organ rentowy wniosł o oddalenie skargi oraz zasądzenie na jego rzecz zwrotu kosztów postępowania kasacyjnego.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje:

Skarga kasacyjna nie zasługuje na uwzględnienie, albowiem nieuzasadniony jest zarzut naruszenia prawa materialnego przy ferowaniu zaskarżonego wyroku.

Przypomnieć w pierwszej kolejności trzeba, że zgodnie z art. 36 ust. 1 ustawy zasiłkowej podstawę wymiaru zasiłku chorobowego przysługującego ubezpieczonemu będącemu pracownikiem stanowi przeciętne miesięczne wynagrodzenie wypłacone za okres 12 miesięcy kalendarzowych poprzedzających miesiąc, w którym powstała niezdolność do pracy, przy czym w myśl art. 41 ust. 1 tej ustawy przy ustalaniu podstawy wymiaru zasiłku chorobowego nie uwzględnia się składników wynagrodzenia, do których pracownik zachowuje prawo w okresie pobierania tego zasiłku zgodnie z postanowieniami układów zbiorowych pracy lub przepisami o wynagradzaniu, jeżeli są one wypłacane za okres pobierania tego zasiłku. Jak wynika natomiast z art. 47 ustawy zasiłkowej, przepisy art. 36-42 i art. 45 stosuje się odpowiednio przy ustalaniu podstawy wymiaru zasiłku macierzyńskiego. Zasiłek chorobowy i macierzyński, stanowiąc mają ekwiwalent, w całości lub w części, stosownie do art. 11 ust. 1 i 2 oraz art. 31 ust. 1 ustawy zasiłkowej, wynagrodzenia, które pracownik otrzymałby, gdyby był zdolny do pracy i pracę tę świadczył.

W okresie niezdolności do pracy z powodu choroby nie przysługuje wynagrodzenie za wykonywanie pracy. Pracownik otrzymuje wówczas świadczenia rekompensujące to wynagrodzenie, najpierw w postaci wynagrodzenia chorobowego od pracodawcy, a następnie zasiłku chorobowego. Zasadą, którą należy uwzględniać przy wykładni art. 41 ust. 1 ustawy zasiłkowej jest jego cel,

polegający na przeciwdziałaniu możliwości podwójnego wypłacania tego samego składnika wynagrodzenia. Jeżeli pracownik w okresie nieświadczenia pracy z powodu niezdolności do jej wykonywania otrzyma wynagrodzenie, to wynagrodzenie to (lub jego składnik) nie może być uwzględnione w podstawie wymiaru zasiłku chorobowego, gdyż oznaczałoby to pobieranie dwóch wzajemnie wykluczających się świadczeń. Pracownik bowiem otrzymałby wynagrodzenie i odpowiednik wynagrodzenia w czasie niezdolności do pracy, to jest zasiłek chorobowy, w którego podstawie wymiaru byłoby także owo wynagrodzenie (por. uzasadnienie uchwały Sądu Najwyższego z dnia 23 listopada 1979 r., II UZP 22/79, OSNCp 1980 nr 6, poz. 110 oraz wyroku z dnia 5 marca 1997 r., II UKN 15/97, OSNAPIUS 1997 nr 22 poz. 446).

Zgodnie z art. 41 ust. 1 ustawy zasiłkowej w brzmieniu obowiązującym przed dniem 12 listopada 2009 r., przy ustalaniu podstawy wymiaru zasiłku chorobowego nie uwzględniano się składników wynagrodzenia, jeżeli postanowienia układów zbiorowych pracy lub przepisy o wynagradzaniu nie przewidywały zmniejszania ich za okres pobierania zasiłku. Wyrokiem z dnia 24 czerwca 2008 r., SK 16/06 (OTK-A z 2008 r., nr 5, poz. 85), Trybunał Konstytucyjny uznał, że przepis ten, rozumiany w ten sposób, że w podstawie wymiaru zasiłku chorobowego nie uwzględnia się wypłaconych pracownikowi - w okresie przyjętym do jej ustalenia - składników wynagrodzenia, od których pracownik ten uiścił składkę na ubezpieczenie chorobowe, a które nie są mu wypłacane w okresie pobierania wynagrodzenia za czas niezdolności do pracy wskutek choroby albo zasiłku chorobowego, jest niezgodny z art. 67 ust. 1 w związku z art. 31 ust. 3 Konstytucji RP. W uzasadnieniu wyroku Trybunał Konstytucyjny podkreślił słuszność dążenia ustawodawcy do wyeliminowania zarówno sytuacji, w której pracownik w razie choroby otrzymywałby podwójne świadczenia (zarówno z tytułu faktycznie wypłacanych składników wynagrodzenia jak i tytułem wynagrodzenia chorobowego i zasiłku chorobowego), jak i sytuacji, w której świadczenia ze stosunku pracy, wyłącznie deklarowane, a w praktyce niewypłacalne, miałyby rzutować na wysokość tych świadczeń. Trybunał Konstytucyjny stwierdził, że sądy rozstrzygające w przedmiocie należnego pracownikowi wynagrodzenia chorobowego i zasiłku winny ustalać, które składniki wynagrodzenia były faktycznie wypłacane w okresie

przyjętym do obliczenia przeciętnego wynagrodzenia i zasiłku (art. 92 § 1 i 2 k.p. i art. 36 ust. 1 w związku z art. 38 ust. 1 ustawy zasiłkowej), które składniki wynagrodzenia zostały faktycznie obciążone składką na ubezpieczenie chorobowe (§ 2 ust. 1 pkt 24 rozporządzenia z dnia 18 grudnia 1998 r. w związku z art. 20 ust. 1 ustawy z dnia 13 października 1998 r. o systemie ubezpieczeń społecznych, obecnie jednolity tekst: Dz.U. z 2021 r., poz. 423) i do których składników wynagrodzenia pracownik zachował w rzeczywistości prawo w okresie pobierania wymienionych wyżej świadczeń (art. 41 ustawy zasiłkowej). W ocenie Trybunału Konstytucyjnego oznacza to z jednej strony, że wypłacenie w okresie poprzedzającym niezdolność pracownika do pracy danego składnika wynagrodzenia i uiszczenie od niego składki na ubezpieczenie chorobowe powoduje, iż pracownik nie ma do niego prawa w okresie pobierania świadczeń przysługujących z tytułu niezdolności do pracy, a zatem składnik taki wchodzi do podstawy wymiaru wymienionych świadczeń, a z drugiej strony - że faktyczne wypłacenie tego składnika wynagrodzenia za okres pobierania wynagrodzenia chorobowego i zasiłku chorobowego wyłącza go z podstawy ich wymiaru. Do wskazanego orzeczenia Trybunału Konstytucyjnego odniosły się zarówno Sądy orzekające w sprawie, jak również powoływano się na nie szeroko w orzecznictwie Sądu Najwyższego (zob. np. wyrok z dnia 3 marca 2011 r., II UK 133/10, LEX nr 852556, czy z dnia 3 sierpnia 2016 r., I UK 178/16, LEX nr 2089623).

Uwzględniając powyższy wyrok Trybunału Konstytucyjnego ustawodawca ustawą z dnia 28 sierpnia 2009 r. o zmianie ustawy o świadczeniach pieniężnych z ubezpieczenia społecznego w razie choroby i macierzyństwa (Dz.U. Nr 179, poz. 1383) nadał art. 41 ust. 1 ustawy zasiłkowej nowe brzmienie. Przepis ten aktualnie stanowi, że przy ustalaniu podstawy wymiaru zasiłku chorobowego nie uwzględnia się składników wynagrodzenia, do których pracownik zachowuje prawo w okresie pobierania tego zasiłku zgodnie z postanowieniami układów zbiorowych pracy lub przepisami o wynagradzaniu, jeżeli są one wypłacane za okres pobierania tego zasiłku. Nadal nie uzależnia więc wliczenia danego składnika wynagrodzenia do podstawy wymiaru zasiłku chorobowego od tego, czy składnik ten został uwzględniony w podstawie wymiaru składki na ubezpieczenie chorobowe, jednak nastąpiła istotna zmiana treści normatywnej komentowanego przepisu. O

wliczeniu poszczególnych składników wynagrodzenia do podstawy wymiaru zasiłku decyduje bowiem nie tylko regulacja zawarta w przepisach płacowych, ale także ukształtowana na tle tych przepisów praktyka, czyli to, jak pracodawca interpretuje i stosuje owe przepisy. Dla wyłączenia spornego składnika wynagrodzenia z podstawy wymiaru zasiłku nie wystarczy zatem sam zapis o jego niezmnieszeniu za okres niezdolności do pracy spowodowanej chorobą, ale istotne jest to, czy do takiego zmniejszenia rzeczywiście dochodzi (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 3 sierpnia 2016 r., I UK 178/16, LEX nr 2089623). Przepis art. 41 ust. 1 ustawy zasiłkowej ma zastosowanie także w odniesieniu do składników wynagrodzenia w postaci premii, które zgodnie z art. 42 ustawy zasiłkowej wlicza się do podstawy wymiaru zasiłku chorobowego (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 6 lipca 2005 r., III UK 76/05, LEX nr 316185).

W orzecznictwie Sądu Najwyższego - zapadłym po wyroku Trybunału Konstytucyjnego z dnia 24 czerwca 2008 r., SK 16/06 i na gruncie obecnego brzmienia art. 41 ust. 1 ustawy zasiłkowej - jednolicie przyjmuje się, że także w odniesieniu do premii i nagród dla ustalenia, czy ten składnik wynagrodzenia podlega wyłączeniu z podstawy wymiaru zasiłku, należy badać zarówno treść przepisów płacowych, jak i praktykę w ich stosowaniu przez pracodawcę (zob. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 3 sierpnia 2016 r., I UK 178/16).

W rozpoznawanej sprawie oś sporu stanowi ustalenie podstawy wymiaru należnego skarżącej zasiłku chorobowego oraz zasiłku macierzyńskiego, a dokładniej zasadność nieuwzględnienia do tej podstawy oskładkowanych i wypłaconych skarżącej premii od III kwartału 2016 r. do II kwartału 2017 r. Skarżąca była bowiem niezdolna do pracy z powodu choroby nieprzerwanie od dnia 16 sierpnia do dnia 12 grudnia 2017 r., kiedy urodziła dziecko i nabyła prawo do zasiłku macierzyńskiego. Organ rentowy przyznając jej zasiłek chorobowy od podstawy wymiaru 6.528,85 zł, nie uwzględnił w podstawie wymiaru wskazanych wyżej premii, bowiem nie zostały one wykazane w zaświadczeniu przez pracodawcę. Podkreślić należy, że skarżącej po dniu 16 sierpnia 2017 r. została wypłacona w niepomniejszonej wysokości premia za III kwartał 2017 r., a więc za okres należnego wynagrodzenia chorobowego oraz zasiłku chorobowego, mimo iż za okres usprawiedliwionej nieobecności w pracy spowodowanej chorobą lub

przebywaniem na zasiłku chorobowym, macierzyńskim, opiekuńczym, premia obsługowa mogła być pomniejszona według uznania pracodawcy za miesiąc, w którym wystąpiła ta nieobecność. Pracodawca zaprzestał jednak wypłacania skarżącej premii dopiero od IV kwartału 2017 r. Wobec powyższego skarżąca otrzymywała do dnia 30 września 2017 r. zasiłek chorobowy oraz premię obsługową wypłacaną za ten sam okres przez pracodawcę. Wbrew odmiennemu twierdzeniu skarżącej Sąd drugiej instancji w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku wyraźnie odniósł się do tej okoliczności, a mianowicie, iż pracodawca wypłacił skarżącej premię za III kwartał 2017 r., tj. za okres obejmujący również okres usprawiedliwionej jej nieobecności w pracy. Wobec powyższego, gdyby uznać zarzuty skarżącej za uzasadnione doszłoby do sytuacji, w której ten sam składnik wynagrodzenia za ten sam okres byłby podwójnie wypłacany, raz jako wynagrodzenie *sensu stricto* i drugi raz jako składnik wynagrodzenia uwzględniony w podstawie wymiaru zasiłku chorobowego. Nie znajduje zatem uzasadnienia stanowisko skarżącej, jakoby Sąd drugiej instancji dokonał błędnej wykładni art. 41 ust. 1 ustawy zasiłkowej. Sąd ten prawidłowo przyjął, że w realiach rozpoznawanej sprawy premie obsługowe byłyby wliczone do podstawy wymiaru zasiłku skarżącej, ale tylko wówczas, gdyby pracodawca zaniechał ich wypłaty. Tymczasem w dacie ustalenia podstawy wymiaru zasiłku chorobowego wypłata premii obsługowej nie została przez pracodawcę wstrzymana ani pomniejszona, a nastąpiło to dopiero w trakcie pobierania zasiłku przez skarżącą. Podstawę wymiaru zasiłku z ubezpieczenia chorobowego ustala się uwzględniając przeciętne miesięczne wynagrodzenie wypłacone za okres 12 miesięcy kalendarzowych poprzedzających miesiąc, w którym powstała niezdolność do pracy, a wszelkie zmiany w wysokości należnego wynagrodzenia w okresie przypadającym po tym miesiącu nie są już uwzględnione w okresie nieprzerwanej niezdolności do pracy (zob. uzasadnienie wyroku Sądu Najwyższego z dnia 21 lipca 2016 r., I UK 268/16, OSNP 2018 nr 1, poz. 8 czy z dnia 20 stycznia 2016 r., II UK 206/15, OSNP 2017 nr 8, poz. 101).

Z powyższych względów Sąd Najwyższy na podstawie art. 398¹⁴ k.p.c. oraz art. 108 § 1 w związku z art. 398²¹ k.p.c. orzekł jak w sentencji.

