



Sygn. akt II USKP 49/21

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 27 maja 2021 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Maciej Pacuda (przewodniczący)

SSN Halina Kiriło (sprawozdawca)

SSN Zbigniew Korzeniowski

w sprawie z wniosku M. K.
przeciwko Zakładowi Ubezpieczeń Społecznych (...) Oddziałowi w W.
z udziałem P. Sp. z o.o. z siedzibą w W.
o zasiłek chorobowy i zwrot nienależnie pobranego zasiłku,
po rozpoznaniu na posiedzeniu niejawnym w Izbie Pracy i Ubezpieczeń
Społecznych w dniu 27 maja 2021 r.,
skargi kasacyjnej wnioskodawcy od wyroku Sądu Okręgowego w W.
z dnia 22 listopada 2018 r., sygn. akt VII Ua (...),

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

UZASADNIENIE

Sąd Rejonowy w W. wyrokiem z dnia 22 marca 2018 r. zmienił zaskarżoną decyzję Zakładu Ubezpieczeń Społecznych (...) Oddziału w W. z dnia 27 stycznia 2014 r. w ten sposób, że przyznał M. K. prawo do zasiłku chorobowego za okresy:

od 18 kwietnia 2012 r. do 18 maja 2012 r., od 30 czerwca 2012 r. do 13 lipca 2012 r. i od 9 sierpnia 2012 r. do 20 września 2012 r. oraz uznał, że M. K. nie jest zobowiązany do zwrotu zasiłku chorobowego wraz z ustawowymi odsetkami za powyższe okresy, a w pozostałym zakresie oddalił odwołanie.

Podstawę rozstrzygnięcia stanowiły następujące ustalenia: M. K. był zatrudniony przez P. sp. z o.o. z siedzibą w W. na podstawie umowy o pracę z 31 grudnia 2010 r. w okresie od 1 kwietnia 2011 r. do 22 października 2012 r. W trakcie trwania stosunku zatrudnienia był niezdolny do pracy z powodu choroby w okresach: od 21 do 27 marca 2012 r., od 28 marca do 6 kwietnia 2012 r., od 7 do 24 kwietnia 2012 r., od 21 kwietnia do 4 maja 2012 r., od 5 do 18 maja 2012 r., od 19 maja do 8 czerwca 2012 r., od 9 do 15 czerwca 2012 r., od 16 do 29 czerwca 2012 r., od 30 czerwca do 13 lipca 2012 r., od 14 lipca do 8 sierpnia 2012 r., od 9 do 24 sierpnia 2012 r., od 25 sierpnia do 3 września 2012 r., od 4 do 20 września 2012 r. oraz od 27 września do 1 października 2012 r. Za okres od 21 marca do 17 kwietnia 2012 r. pracodawca wypłacił odwołującemu się wynagrodzenie za podstawie art. 92 k.p. w łącznej kwocie 47.344,36 zł. Natomiast za okresy od 18 kwietnia do 18 września 2012 r. i od 27 września do 1 października 2012 r. wypłacił zasiłek chorobowy w łącznej kwocie 268.848,33 zł.

Do listopada 2008 r. ubezpieczony był prezesem zarządu D. sp. z o.o. z siedzibą w W., a po zakończeniu kadencji prezesem spółki została jego żona A. K. W 2010 roku odwołujący się rozpoczął prowadzenie pozarolniczej działalności gospodarczej, która początkowo służyła do obsługi najmu lokalu przy ul. (...) w W. W ramach działalności gospodarczej ubezpieczony prowadził również restaurację o nazwie S. w W. przy ul. (...), otwartą w kwietniu 2012 r. oraz od stycznia 2013 r. restaurację T. w W. przy ul. (...), w ramach podmiotu M. sp. z o.o. z siedzibą w M. Główną inicjatorką otwarcia restauracji była żona M. K. i to ona zajmowała się większością kwestii organizacyjnych związanych z prowadzeniem restauracji S. do końca 2012 roku. Od stycznia 2013 r. ubezpieczony przejął obowiązki dotyczące prowadzenia obu restauracji.

W dniu 17 kwietnia 2013 r. na mocy aktu notarialnego Repertorium A nr (...) ubezpieczony udzielił pełnomocnictwa swojej małżonce między innymi do podejmowania w jego imieniu wszelkich czynności niezbędnych do prowadzenia

jego firmy pod nazwą M. sp. z o.o. z siedzibą w M. i reprezentowania tej firmy. Podtrzymał wszystkie postanowienia zawarte w udzielonym żonie w formie pisemnej pełnomocnictwie z dnia 26 marca 2011 r.

W dniu 2 maja 2012 r. M.K. zgłosił w Urzędzie Patentowym RP w W. znak towarowy „T.” oraz „S.”. Czynności zgłoszenia w imieniu odwołującego się dokonała pełnomocnik - rzecznik patentowy A.Ż., działająca w ramach B. sp. j. S. G.S. Ubezpieczony osobiście brał udział w procedurze przyznania restauracji S. koncesji na alkohol. W dniu 28 maja 2012 r. złożył stosowny wniosek nr (...) w Urzędzie Dzielnicy W. Natomiast w dniu 11 czerwca 2012 r. był obecny w restauracji podczas inspekcji Komisji Rozwiązywania Problemów Alkoholowych. W wyniku tych działań uzyskał zezwolenie na sprzedaż napojów alkoholowych obowiązujące do 15 czerwca 2016 r. W dniu 18 czerwca 2012 r. ubezpieczony uczestniczył w Zwyczajnym Posiedzeniu Wspólników D. sp. z o.o. Przewodniczącą zgromadzenia była jego żona, a on sam pełnił funkcję protokolanta, co potwierdził własnoręcznym podpisem. Posiedzenie odbyło się w warunkach domowych. W dniu 14 lipca 2012 r. M. K. zawarł umowę przedwstępną sprzedaży 100% udziałów ze wspólnikami spółki M. sp. z o.o. (wówczas występujących pod nazwą H.), tj. E. F., J.N. oraz B.R., który stał się jedynym wspólnikiem spółki. W dniu 1 października 2012 r. odwołujący się zawarł umowę sprzedaży 100 udziałów w M. sp. z o.o. o wartości 5.000 zł od B.R. Odwołujący się złożył za 2012 rok zeznania podatkowe PIT-36, w którym wykazał przychód z wynagrodzenia ze stosunku pracy oraz przychód z pozarolniczej działalności gospodarczej. Jednocześnie za okres od kwietnia do września 2012 r. złożył deklaracje VAT-7, w których wykazał dostawę towarów/świadczenie usług na terytorium kraju w każdym z miesięcy roku.

Decyzją z dnia 27 stycznia 2014 r. Zakład Ubezpieczeń Społecznych (...) Oddział w W. odmówił M. K. prawa do zasiłku chorobowego za okres od 18 kwietnia 2012 r. do 18 września 2012 r. i od 27 września 2012 r. do 1 października 2012 r. oraz zobowiązał go do zwrotu nienależnie pobranego zasiłku chorobowego z funduszu chorobowego za okres od 18 kwietnia 2012 r. do 18 września 2012 r. i od 27 września 2012 r. do 1 października 2012 r. w kwocie 268.848,33 zł wraz z ustawowymi odsetkami w kwocie 52.998,46 zł.

Sąd Rejonowy podkreślił, że w okresie orzeczonej niezdolności do pracy od 19 maja 2012 r. do 8 czerwca 2012 r. ubezpieczony osobiście złożył w dniu 28 maja 2012 r. wniosek o udzielenie zezwolenia na sprzedaż napojów alkoholowych, a w okresie orzeczonej niezdolności do pracy od 9 do 15 czerwca 2012 r. był obecny w restauracji w dniu 11 czerwca 2012 r., podczas inspekcji Komisji Rozwiązywania Problemów Alkoholowych. Z kolei w okresie choroby stwierdzonym zaświadczeniem lekarskim od 16 do 29 czerwca 2012 r. brał udział w Posiedzeniu Wspólników D. sp. z o.o. w dniu 18 czerwca 2012 r. Wreszcie w okresie niezdolności do pracy stwierdzonej zaświadczeniem lekarskim od 14 lipca do 8 sierpnia 2012 r., zawarł w dniu 14 lipca 2012 r. umowę przedwstępną sprzedaży 100% udziałów ze wspólnikami spółki M. sp. z o.o., a w okresie niezdolności do pracy stwierdzonej zaświadczeniem lekarskim od 27 września do 1 października 2012 r. zawarł w dniu 1 października 2012 r. umowę sprzedaży tychże udziałów. Sąd pierwszej instancji uznał zatem, że w okresach, w których ubezpieczony wykonywał pracę, spełnione zostały przesłanki z art. 17 ust. 1 ustawy z dnia 25 czerwca 1999 r. o świadczeniach pieniężnych z ubezpieczenia społecznego w razie choroby i macierzyństwa, implikujące utratę prawa do zasiłku chorobowego za poszczególne okresy stwierdzone zaświadczeniami lekarskimi. Utrata prawa do zasiłku chorobowego dotyczy bowiem tylko okresu objętego zaświadczeniem (zwolnieniem) lekarskim, w którym nastąpiło podjęcie pracy zarobkowej, a nie całego okresu zasiłkowego.

Mając powyższe na uwadze, Sąd Rejonowy na podstawie art. 477¹⁴ § 2 k.p.c. zmienił zaskarżoną decyzję w stosunku do okresów niezdolności do pracy ubezpieczonego potwierdzonych zaświadczeniami lekarskimi, w których nie doszło do świadczenia pracy zarobkowej i przyznał odwołującemu się prawo do zasiłku chorobowego za okresy: od 18 kwietnia 2012 r. do 18 maja 2012 r., od 30 czerwca 2012 r. do 13 lipca 2012 r., i od 9 sierpnia 2012 r. do 20 września 2012 r. oraz uznał, że za te okresy nie jest on zobowiązany do zwrotu zasiłku chorobowego wraz z ustawowymi odsetkami.

Apelację od powyższego orzeczenia wywiódł zarówno ubezpieczony, zaskarżając wyrok w części oddalającej jego odwołanie od decyzji organu

rentowego, jak i zainteresowana P. sp. z o.o., zaskarżając wyrok w zakresie, w jakim zmieniono tę decyzję.

Sąd Okręgowy w W. wyrokiem z dnia 22 listopada 2018 r. oddalił apelację odwołującego się M.K. oraz zmienił punkt 1 zaskarżonego wyroku w ten sposób, że oddalił odwołanie.

Sąd Okręgowy podzielił ustalenia Sądu Rejonowego, przyjmując je za podstawę własnych rozważań, jednak ze zgromadzonego materiału dowodowego wyciągnął wnioski odmienne niż Sąd pierwszej instancji.

Zdaniem Sądu drugiej instancji, Sąd Rejonowy nieprawidłowo stwierdził, że ubezpieczony tylko w poszczególnych okresach zwolnienia lekarskiego prowadził działalność zarobkową, co powoduje utratę prawa do zasiłku jedynie za te okresy.

W ocenie Sądu Okręgowego, osoba korzystająca nieprzerwanie z kolejnych zwolnień lekarskich nadużywa prawa do zwolnienia lekarskiego we wszystkich tych okresach łącznie. W przypadku ubezpieczonego jeden okres ciągłej niezdolności do pracy składał się formalnie z kilku okresów objętych kolejnymi zaświadczeniami lekarskimi. Sąd drugiej instancji badał zatem, czy przez cały ten okres (na który składały się poszczególne okresy zwolnienia lekarskiego) odwołujący się podejmował działalność zmierzającą do uzyskania zarobku. Od tego jednak uzależnione było zastosowanie art. 17 ust. 1 ustawy zasiłkowej w odniesieniu do całego okresu niezdolności do pracy ubezpieczonego od 18 kwietnia 2012 r. do 18 września 2012 r. i od 27 września 2012 r. do 1 października 2012 r.

Sąd Okręgowy stwierdził, że ubezpieczony jako członek zarządu i wspólnik M. sp. z o.o. przez cały okres pobierania zasiłku chorobowego podejmował czynności zarządcze składające się na pojęcie „pracy” w rozumieniu art. 17 ust. 1 ustawy zasiłkowej. Odwołujący się w toku postępowania apelacyjnego podtrzymał argumentację zaprezentowaną przed Sądem Rejonowym, że to jego żona chciała otworzyć i prowadzić restaurację S., a on zajmował się jedynie incydentalnymi i technicznymi czynnościami, które miał temu służyć. Jednak nie zostały wykazane żadne konkretne czynności, które A. K. miałby wykonywać w związku z otwarciem i prowadzeniem restauracji. Ustalono natomiast, że w okresach zwolnień lekarskich od 21 do 27 marca 2012 r., od 28 marca 2012 r. do 6 kwietnia 2012 r., od 7 do 24 kwietnia 2012 r., od 21 kwietnia 2012 r. do 4 maja 2012 r., od 5 do 18 maja 2012 r.,

od 19 maja 2012 r. do 8 czerwca 2012 r., od 9 do 15 czerwca 2012 r., od 16 do 29 czerwca 2012 r., od 30 czerwca 2012 r. do 13 lipca 2012 r., od 14 lipca 2012 r. do 8 sierpnia 2012 r., od 9 do 24 sierpnia 2012 r., od 25 sierpnia 2012 r. do 3 września 2012 r., od 4 do 20 września 2012 r. oraz od 27 września 2012 r. do 1 października 2012 r. M. K. podejmował czynności związane z działalnością gospodarczą, takie jak: złożenie wniosku o udzielenie zezwolenia na sprzedaż napojów alkoholowych w dniu 28 maja 2012 r., obecność w dniu 11 czerwca 2012 r. w restauracji podczas inspekcji Komisji Rozwiązywania Problemów Alkoholowych, zawarcie przedwstępnej umowy sprzedaży udziałów w spółce w dniu 14 lipca 2012 r. oraz zawarcie umowy sprzedaży tych udziałów w dniu 1 października 2012 r., a także podpisanie w dniu 18 czerwca 2012 r. protokołu posiedzenia wspólników D. sp. z o.o.

W ocenie Sądu drugiej instancji, gdyby faktycznie to żona ubezpieczonego była główną inicjatorką otwarcia i następnie prowadzenia restauracji T., to otrzymałaby stosowne pełnomocnictwo do reprezentacji spółki już w kwietniu 2012 r., szczególnie w sytuacji niezdolności do pracy jej męża. Tak się jednak nie stało, a ubezpieczony podejmował wyżej wymienione czynności samodzielnie, mimo przebywania formalnie na zwolnieniu lekarskim. Sąd pierwszej instancji uznał zeznania świadków S. P. i K.S. za nieprzydatne dla rozstrzygnięcia sporu, bowiem nie potrafili oni wskazać dokładnego okresu, w którym jadaliby w restauracji ubezpieczonego i go tam widywali. Sąd drugiej instancji uznał jednak, że wiarygodne zeznania tych świadków wespół z dokumentacją przedłożoną na rozprawie w dniu 27 listopada 2017 r., oraz wymienionymi wyżej czynnościami, które ubezpieczony podejmował, potwierdzają, iż uważał się on za właściciela restauracji, identyfikował się z nią, reprezentował ją w prasie, odpowiadając na oceny konsumentów zamieszczane w Internecie oraz bywał obecny w lokalu. Sąd Okręgowy miał na uwadze, że złożone wydruki z Internetu dotyczą wprawdzie lat 2013 i 2014, jednak potwierdzają one, iż ubezpieczony był aktywnym właścicielem i podejmował szereg działań związanych z rozwojem swojej firmy. Podważa to wiarygodność zeznań odwołującego się i jego żony w zakresie, w jakim wskazywali, że to A. K. była główną osobą odpowiedzialną za prowadzenie działalności, w sytuacji gdy nie ma na tę okoliczność żadnych innych, wiarygodnych dowodów.

Ponadto żona ubezpieczonego uzyskała pełnomocnictwo do reprezentowania firmy ubezpieczonego dopiero w dniu 17 kwietnia 2013 r., a więc już po spornym okresie zwolnień lekarskich, kiedy z punktu widzenia argumentacji odwołującego się mogłoby być ono niezbędne do prawidłowego prowadzenia działalności. Dodatkowo, jak zostało prawomocnie ustalone w toku postępowania o odstąpienie od zwrotu nienależnie pobranego świadczenia, które toczyło się przed tutejszym Sądem Okręgowym w sprawie VII U (...), udzielenie pełnomocnictwa zbiegło się w czasie z ustanowieniem pomiędzy M. i A. K. rozdzielnosci majątkowej. Okoliczność ta dodatkowo potwierdza, że nie ma jakichkolwiek dowodów, iż żona ubezpieczonego w spornym okresie (jak i później) z własnej woli i inicjatywy prowadziła działalność gospodarczą męża, pozostawiając mu jedynie do wykonania czynności stricte formalne, incydentalne i wymuszone okolicznościami. Kumulacja powyższych okoliczności prowadzi do wniosku, że odwołujący się przez cały okres zwolnienia lekarskiego podejmował w ramach prowadzonej działalności gospodarczej czynności zmierzające do uzyskania zarobku, a więc sankcja określona w art. 17 ust. 1 ustawy zasiłkowej winna zostać zastosowana w stosunku do całego okresu pobierania zasiłku chorobowego, tj. od 18 kwietnia 2012 r. do 18 września 2012 r. i od 27 września 2012 r. do 1 października 2012 r., a nie tylko w stosunku do poszczególnych okresów zwolnienia lekarskiego.

W związku z powyższym Sąd Okręgowy zmienił zaskarżony wyrok w ten sposób, że oddalił odwołanie od decyzji Zakładu Ubezpieczeń Społecznych (...) Oddziału w W. z 27 stycznia 2014 r., uznając, że organ rentowy zasadnie odmówił M. K. prawa do zasiłku chorobowego za okresy: od 18 kwietnia 2012 r. do 18 września 2012 r. i od 27 września 2012 r. do 1 października 2012 r. oraz zobowiązał go do zwrotu nienależnie pobranego zasiłku chorobowego z funduszu chorobowego za te okresy.

Rozpoznając apelację odwołującego się, Sąd drugiej instancji uznał, że nie zasługuje ona na uwzględnienie.

Odnosząc się w pierwszej kolejności do podważenia przez ubezpieczonego statusu spółki P. w niniejszy postępowaniu jako zainteresowanej, Sąd zważył, że twierdzenie to jest niezasadne. Zgodnie z art. 477¹¹ § 2 k.p.c., zainteresowanym jest ten, czyje prawa lub obowiązki zależą od rozstrzygnięcia sprawy. Jeżeli

zainteresowany nie bierze udziału w sprawie, sąd zawiadomi go o toczącym się postępowaniu. O tym, czy konkretna osoba posiada status zainteresowanego ze względu na przedmiot postępowania w sprawie z zakresu ubezpieczeń społecznych, przesądza nie jej subiektywne przekonanie, ale obiektywna okoliczność, że w danym wypadku prawa lub obowiązki tej osoby „zależą” od rozstrzygnięcia sprawy. Rozstrzygnięcie sprawy powoduje bowiem zmianę w sferze prawnej zainteresowanego. Może ona polegać na zyskaniu prawa bądź jego utracie albo na pojawieniu się powinności, ewentualnie o jej wygaśnięciu.

W rozpoznawanej sprawie, odwołujący się wykonywał swoje obowiązki pracownicze pod kierownictwem i na rzecz zainteresowanej, a w zamian P. sp. z o.o. spełniała względem niego wszystkie obowiązki pracodawcy, w szczególności wypłacała wynagrodzenie. Ponadto w okresie, którego dotyczy sprawa, zainteresowana wypłacała odwołującemu się zasiłki chorobowe oraz odprowadzała składki na jego ubezpieczenia społeczne i zdrowotne. Z tego tytułu P. sp. z o.o. (jako płatnik składek) pozostaje zainteresowanym w sprawie w rozumieniu art. 477¹¹ § 2 k.p.c.

Sąd Okręgowy ustalił, że w okresie, kiedy ubezpieczony formalnie przebywał na zwolnieniach lekarskich, wykonywał pracę zarobkową w ramach prowadzonej działalności gospodarczej. Przemawia za tym zgromadzony w sprawie materiał dowodowy w postaci zeznań świadków oraz dokumentacji załączonej do akt sprawy. Jako niewiarygodne należy ocenić zapewnienia odwołującego się oraz jego żony w zakresie, w jakim zmierzały do wykazania, że wykonywał on jedynie incydentalne czynności związane z działalnością gospodarczą. Nie sposób przyjąć, że M. K. w sposób wiarygodny wykazał, że w całym spornym okresie orzeczonej niezdolności do pracy nie wykonywał osobiście działalności gospodarczej. Przeciwnie, materiał dowodowy wskazuje jednoznacznie, że w spornych okresach korzystania przez wnioskodawcę ze zwolnień lekarskich podpisywał on różnego rodzaju dokumenty, był obecny w nowopowstającym lokalu podczas kontroli i z całą pewnością czynności te nie miały charakteru incydentalnego. Ilość podejmowanych przez ubezpieczonego działań wskazuje na systematyczność wykonywania przez niego zadań związanych z prowadzoną działalnością gospodarczą. Wprawdzie nie były to czynności zmierzające wprost do osiągnięcia zarobku, ale były one

niezbędne do prawidłowego prowadzenia działalności gospodarczej. Sąd Okręgowy miał również na uwadze funkcje zasiłku chorobowego. Zasadniczym celem zasiłku chorobowego jest kompensata utraconego przez ubezpieczonego dochodu wskutek wystąpienia u niego czasowej, przejściowej niezdolności do zarobkowania. Nie jest nim natomiast uzyskanie dodatkowej korzyści obok wynagrodzenia. Dlatego zasiłek chorobowy wypłacany jest nie obok, ale zamiast wynagrodzenia. Podpisując umowę sprzedaży udziałów w spółce oraz podejmując czynności zmierzające do otwarcia restauracji S. wnioskodawca wykonywał w istocie czynności wskazujące na jego zdolność do zarobkowania i gwarantujące mu pośrednio osiągnięcie dochodów.

Przedstawione powyżej okoliczności nie dają zatem podstaw do uwzględnienia apelacji odwołującego się, w związku z czym podlegała ona oddaleniu.

W wywiedzionej skardze kasacyjnej odwołujący się zaskarżył w całości wyrok Sądu Okręgowego. Zaskarżonemu orzeczeniu zarzucił naruszenie przepisów postępowania: 1) art. 382 k.p.c. w związku z art. 316 § 1 i 391 § 1 k.p.c., przez orzekanie z pominięciem części zgromadzonego materiału, tj. a) zeznań A. K. i odwołującego się dotyczących konkretnych czynności, jakie A.K. wykonywała w związku z otwarciem i prowadzeniem restauracji S. przy ul. (...) w W., b) dowodu w postaci faktur VAT oraz zestawienia sprzedaży za okres od maja do października 2012 r. podpisanych przez A. K., c) dowodu w postaci pełnomocnictwa z dnia 26 marca 2011 r., d) dowodów w postaci poświadczanego notarialnie pełnomocnictwa z dnia 17 kwietnia 2013 r., umowy sprzedaży z dnia 31 grudnia 2013 r., faktury VAT nr (...) z dnia 2 stycznia 2013 r., umowy z dnia 2 stycznia 2013 r. oraz wiadomości e-mail z dnia 9 kwietnia 2013 r.; 2) art. 328 § 2 w związku z art. 391 § 1 k.p.c., przez: a) wadliwe sporządzenie uzasadnienia wyroku i niewyjaśnienie, w jaki sposób Sąd doszedł do przyjętych przez siebie ustaleń, tj. bez wskazania dowodów, na których się oparł, w szczególności w zakresie: (-) ustalenia, że ubezpieczony był członkiem zarządu w spółce M. sp. z o.o. przez cały okres pobierania zasiłku; (-) ustalenia, że ubezpieczony jako członek zarządu i wspólnik M. sp. z o.o. przez cały okres pobierania zasiłku podejmował czynności zarządcze składające się na pojęcie „pracy” w rozumieniu art. 17 ust. 1 ustawy zasiłkowej; (-) ustalenia, że

podejmowane przez odwołującego się czynności, takie jak zawarcie przedwstępnej umowy sprzedaży udziałów w dniu 14 lipca 2012 r. oraz umowy sprzedaży w dniu 1 października 2012 r., podpisanie w dniu 18 czerwca 2012 r. protokołu posiedzenia wspólników „D.” sp. z o.o. były związane z jego działalnością gospodarczą; (-) ustalenia, że A. K. nie posiadała pełnomocnictwa do reprezentacji spółki w kwietniu 2012 r.; (-) ustalenia, że A.K. uzyskała pełnomocnictwo do reprezentowania firmy ubezpieczonego dopiero w dniu 17 kwietnia 2013 r.; (-) ustalenie, że odwołujący się wykonywał swoje obowiązki pracownicze pod kierownictwem i na rzecz zainteresowanej; b) brak w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku oceny dowodów w postaci zeznań świadka A. K. oraz odwołującego się w zakresie, w jakim wskazywali, jakie konkretne czynności A.K. wykonywała w związku z otwarciem i prowadzeniem restauracji przy ul. (...) w W.; c) brak w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku oceny dowodów w postaci faktur VAT oraz zestawienia sprzedaży za okres od maja do października 2012 r. podpisanych przez A. K., d) brak w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku oceny dowodów w postaci pełnomocnictwa z dnia 17 kwietnia 2013 r., pełnomocnictwa z dnia 26 marca 2011 r., umowy sprzedaży z dnia 31 grudnia 2013 r., faktury VAT nr (...) z dnia 2 stycznia 2013 r., umowy z dnia 2 stycznia 2013 r. oraz wiadomości e-mail z dnia 9 kwietnia 2013 r., przy czym naruszenia te miały decydujący wpływ na wynik sprawy, bowiem gdyby Sąd Okręgowy wziął pod uwagę całość zgromadzonego materiału, a także ocenił wszystkie dowody, doszedłby do wniosku, że odwołujący się nie prowadził działalności zarobkowej w rozumieniu art. 17 ust. 1 ustawy zasiłkowej w okresie od 18 kwietnia 2012 r. do 18 września 2012 r. i od 27 września 2012 r. do 1 października 2012 r., ani nie wykorzystywał zwolnienia od pracy w sposób niezgodny z celem tego zwolnienia. Skarżący podniósł również zarzuty naruszenia praw materialnego: 1) art. 17 ust. 1 ustawy z dnia 25 czerwca 1999 r. o świadczeniach pieniężnych z ubezpieczenia społecznego w razie choroby i macierzyństwa, przez jego niewłaściwe zastosowanie polegające na uznaniu, że ubezpieczony przez cały okres zwolnienia lekarskiego podejmował w ramach prowadzonej działalności czynności zmierzające do uzyskania zarobku; 2) art. 17 ust. 1 ustawy o świadczeniach pieniężnych z ubezpieczenia społecznego w razie choroby i macierzyństwa, przez jego błędną wykładnię polegającą na uznaniu, że

złożenie wniosku o udzielenie zezwolenia na sprzedaż napojów alkoholowych w dniu 28 maja 2012 r., obecność w dniu 11 czerwca 2012 r. w restauracji podczas inspekcji Komisji Rozwiązywania Problemów Alkoholowych, zawarcie umowy przedwstępnej sprzedaży 100% udziałów ze wspólnikami spółki M. sp. z o.o. w dniu 14 lipca 2012 r. oraz umowy sprzedaży w dniu 1 października 2012 r., a także podpisanie przez odwołującego się w dniu 18 czerwca 2012 r. protokołu Posiedzenia Wspólników D. sp. z o.o. stanowi wykonywanie pracy zarobkowej i powoduje utratę prawa do zasiłku chorobowego.

Z powołaniem na powyższe zarzuty skarżący wniósł o uchylenie zaskarżonego wyroku w całości i przekazanie sprawy Sądowi drugiej instancji do ponownego rozpoznania wraz z rozstrzygnięciem o kosztach postępowania według norm przepisanych.

W odpowiedzi na skargę kasacyjną zainteresowana wniosła o jej oddalenie i zasądzenie od skarżącego zwrotu kosztów postępowania kasacyjnego.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje:

Na wstępie rozważań należy podkreślić, że z mocy art. 398¹³ § 1 k.p.c. Sąd Najwyższy rozpoznaje skargę kasacyjną w granicach zaskarżenia oraz w granicach podstaw; w granicach zaskarżenia bierze jednak pod rozagę nieważność postępowania. Zgodnie z art. 398³ § 1 k.p.c. skargę kasacyjną można oprzeć na podstawie naruszenia prawa materialnego lub podstawie naruszenia przepisów postępowania. Obie podstawy kasacyjne pozostają ze sobą w związku funkcjonalnym. W świetle art. 328 § 2 k.p.c. w związku z art. 391 § 1 k.p.c. i art. 382 k.p.c. nie jest bowiem możliwe prawidłowe zastosowanie prawa materialnego bez zgodnego z prawem procesowym ustalenia podstawy faktycznej rozstrzygnięcia (por. między innymi wyrok Sądu Najwyższego z 11 kwietnia 2006 r., I PK 164/05, Monitor Prawa Pracy 2006 nr 10, s. 541). I odwrotnie - zarzuty naruszenia przepisów postępowania mają znaczenie, jeżeli uchybienia mogły mieć istotny wpływ na wynik sprawy (art. 398³ § 1 pkt 2 k.p.c.), zatem wpierw decyduje prawidłowo rozumiane prawo materialne, które określa przesłanki dochodzonego świadczenia, a te wyznaczają, jakie ustalenia stanu faktycznego są konieczne i mają znaczenie dla rozstrzygnięcia sporu (art. 227 k.p.c.). Zarzuty podstawy

procesowej nie mogą być dowolne, lecz muszą pozostawać w związku z normą prawa materialnego, od której zależy wynik sprawy. Poza tym nie powinny pomijać ograniczenia z art. 398³ § 3 k.p.c., w myśl którego podstawy skargi kasacyjnej nie mogą stanowić zarzuty dotyczące ustalenia faktów lub oceny dowodów. W postępowaniu kasacyjnym zachodzi też związanie ustaleniami faktycznymi stanowiącymi podstawę zaskarżonego orzeczenia (art. 398¹³ § 2 k.p.c.).

W niniejszej sprawie skarżący w ramach kasacyjnej podstawy naruszenia przepisów postępowania podnosi zarzut obrazy art. 382 w związku z art. 316 § 1 i art. 391 § 1 k.p.c. oraz art. 328 § 2 w związku z art. 391 § 1 k.p.c., zaś w ramach drugiej postawy kasacyjnej – zarzut naruszenia art. 17 ust. 1 ustawy o świadczeniach pieniężnych z ubezpieczenia społecznego w razie choroby i macierzyństwa.

Odnosząc się do stawianych zarzutów naruszenia przepisów postępowania, warto zauważyć, że w procesie cywilnym obowiązuje system tzw. apelacji pełnej, w którym postępowanie apelacyjne jest dalszym stadium postępowania przed sądem pierwszej instancji, a sąd apelacyjny ma prawo i często obowiązek ponownego badania sprawy, przeprowadzania w niezbędnym zakresie postępowania dowodowego oraz orzekania na podstawie materiału zebranego w postępowaniu w pierwszej instancji i w postępowaniu apelacyjnym. Postępowanie apelacyjne jest zatem kontynuacją postępowania merytorycznego. Sąd drugiej instancji rozpoznaje sprawę w granicach apelacji, a nie apelację. Użyte w art. 378 § 1 k.p.c. sformułowanie, że sąd drugiej instancji rozpoznaje sprawę „w granicach apelacji”, oznacza w szczególności, iż sąd odwoławczy dokonuje własnych ustaleń faktycznych, prowadząc lub ponawiając dowody albo poprzestając na materiale zebranym w pierwszej instancji (art. 381 i art. 382 k.p.c.) i kontroluje prawidłowość postępowania przed sądem pierwszej instancji (por. uzasadnienie uchwały składu siedmiu sędziów Sądu Najwyższego z dnia 31 stycznia 2008 r., zasada prawna, (...) CZP 49/07, OSNC 2008 nr 6, poz. 55; Monitor Prawniczy 2008 nr 22, s. 37, z uwagami M. Kowalczyk; Palestra 2009 nr 1, s. 270, z glosą G. Rząsy i A. Urbańskiego). Z uwagi na merytoryczny charakter postępowania apelacyjnego, obowiązkiem sądu drugiej instancji nie może być poprzestanie na ustosunkowaniu się do zarzutów skarżącego, lecz musi nim być - niezależnie od treści zarzutów -

dokonanie ponownych, własnych ustaleń faktycznych, a następnie poddanie ich ocenie pod kątem prawa materialnego. Obowiązek czynienia ustaleń faktycznych w postępowaniu odwoławczym istnieje więc bez względu na to, czy wnoszący apelację podniósł zarzut dokonania wadliwych ustaleń faktycznych lub ich braku. Jednocześnie obowiązkiem sądu drugiej instancji jest zastosowanie właściwych przepisów prawa materialnego niezależnie od stanowiska stron prezentowanego w toku postępowania oraz zarzutów apelacyjnych. Sąd drugiej instancji powinien dokonać wyczerpującej oceny ustalonego stanu faktycznego z punktu widzenia obowiązującego prawa materialnego i zdać z tej oceny relację w uzasadnieniu swojego wyroku (art. 328 § 2 *in fine* k.p.c.).

Co do naruszenia art. 382 k.p.c. godzi się nadmienić, że zarzut tej treści w zasadzie nie może stanowić samodzielnego uzasadnienia podstawy kasacyjnej z art. 398³ § 1 pkt 2 k.p.c., lecz konieczne jest wskazanie także tych przepisów normujących postępowanie rozpoznawcze, którym sąd drugiej instancji, rozpoznając apelację, uchybił (wyroki Sądu Najwyższego: z dnia 6 stycznia 1999 r., II CKN 102/98, LEX nr 50665; z dnia 13 czerwca 2001 r., II CKN 537/00, LEX nr 52600 i z dnia 12 grudnia 2001 r., (...) CKN 496/00, LEX nr 53130, z dnia 26 listopada 2004 r., V CK 263/04, LEX nr 520044 oraz z dnia 24 sierpnia 2010 r., I UK 76/10, LEX nr 653665). Jeżeli podstawa kasacyjna z art. 398³ § 1 pkt 2 k.p.c. ogranicza się do zarzutu naruszenia ogólnej normy procesowej art. 382 k.p.c., to może być ona usprawiedliwiona tylko wówczas, kiedy skarżący wykaże, że sąd drugiej instancji bezpodstawnie nie uzupełnił postępowania dowodowego lub pominął część zebranego materiału, jeżeli uchybienia te mogły mieć wpływ na wynik sprawy, albo kiedy mimo przeprowadzenia postępowania dowodowego orzekł wyłącznie na podstawie materiału zgromadzonego przez sąd pierwszej instancji lub oparł swoje rozstrzygnięcie na własnym materiale, pomijając wyniki postępowania dowodowego przeprowadzonego przez sąd pierwszej instancji (postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 26 marca 1998 r., II CKN 815/97, Wokanda 1999 nr 1, poz. 6 oraz wyroki: z dnia 16 marca 1999 r., II UKN 520/98, OSNP 2000 nr 9, poz. 372; z dnia 8 grudnia 1999 r., II CKN 587/98, LEX nr 479343; z dnia 6 lipca 2000 r., V CKN 256/00, LEX nr 52657; z dnia 13 września 2001 r., I CKN 237/99, LEX nr 52348; z dnia 22 lipca 2004 r., II CK 477/03, LEX nr 269787;

z dnia 10 stycznia 2008 r., IV CSK 339/07, LEX nr 492178; z dnia 24 kwietnia 2008 r., IV CSK 39/08, LEX nr 424361 i z dnia 24 czerwca 2008 r., II PK 323/07, LEX nr 491386). Artykuł 382 k.p.c. nie nakłada przy tym na sąd drugiej instancji obowiązku przeprowadzenia postępowania dowodowego, lecz sąd ten jest władny samodzielnie dokonać ustaleń faktycznych bez potrzeby uzupełniania materiału dowodowego zebranego przed sądem pierwszej instancji, o ile zachodzą ku temu powody. Uzupełnienie postępowania przed sądem apelacyjnym o dowody, które mimo wniosku strony sąd pierwszej instancji pominął, jest zaś uzasadnione wówczas, gdy dotyczą one okoliczności istotnych z punktu widzenia prawa materialnego mającego znaczenie dla rozstrzygnięcia sprawy (wyroki Sądu Najwyższego: z dnia 26 maja 1999 r., (...) CKN 254/98, LEX nr 521901; z dnia 2 marca 2000 r., (...) CKN 257/00, LEX nr 530723 i z dnia 17 lipca 2008 r., II CSK 102/08, LEX nr 447689). O tym jednak, czy ewentualne naruszenie przepisu art. 382 k.p.c. miało wpływ na wynik sprawy, decyduje prawo materialne, a ściślej to, czy nieprawidłowości w prowadzeniu postępowania dowodowego i ustalania podstawy faktycznej uniemożliwiły właściwą subsumcję przepisów materialnoprawnych, mających zastosowanie w rozstrzygnięciu sporu.

Z kolei zarzut naruszenia art. 328 § 2 w związku z art. 391 § 1 k.p.c. może stanowić usprawiedliwioną podstawę kasacyjną jedynie w wyjątkowych wypadkach, gdy uzasadnienie wyroku sądu drugiej instancji zawiera braki uniemożliwiające dokonanie przez Sąd Najwyższy oceny toku wyводу, który doprowadził do wydania orzeczenia. Tylko wówczas stwierdzone wady mogą mieć wpływ na wynik sprawy (wyroki Sądu Najwyższego: z dnia 11 maja 2000 r., I CKN 272/00, niepublikowany; z dnia 25 października 2000 r., IV CKN 142/00, niepublikowany; z dnia 7 lutego 2001 r., V CKN 606/00, niepublikowany; z dnia 28 lipca 2004 r., (...) CK 302/03, niepublikowany; oraz postanowienie z dnia 22 maja 2013 r., (...) CSK 293/12, OSNC 2012 nr 12, poz. 148). W postępowaniu przed sądem drugiej instancji art. 328 § 2 k.p.c. ma przy tym odpowiednie zastosowanie. Uzasadnienie tego sądu nie musi więc ściśle odpowiadać przytoczonym w nim wymaganiom. Istotne jest natomiast, żeby zawierało te elementy, które ze względu na treść apelacji i zakres rozpoznawanej sprawy są potrzebne do rozstrzygnięcia sporu. Wyrok sądu drugiej instancji powinien zatem opierać się na ustalonej przez ten sąd podstawie

faktycznej i prawnej, ponieważ postępowanie apelacyjne, stosownie do art. 378 § 1, art. 382 i art. 381 k.p.c., jest kontynuacją merytorycznego rozpoznania sprawy. Oznacza to, że istota i specyfika postępowania apelacyjnego usprawiedliwia dochowanie przez sąd drugiej instancji tych elementów, spośród wskazanych w art. 328 § 2 k.p.c., które stanowią podstawę i zakres jego orzekania. Należą do nich ustalenia faktyczne, zastosowanie prawa materialnego, odniesienie się do wszystkich wniosków i zarzutów apelacyjnych oraz do stanowiska strony przeciwnej. Wypełnienie wymagań stawianych uzasadnieniu sądu drugiej instancji może polegać na podzieleniu i uznaniu za własne ustaleń faktycznych dokonanych przez sąd pierwszej instancji oraz zaakceptowaniu oceny prawnej tego sądu. Ma to miejsce w sytuacji oparcia rozstrzygnięcia na przejętych ustaleniach faktycznych, które stają się ustaleniami sądu drugiej instancji oraz zaakceptowaniu przeprowadzonych przez sąd pierwszej instancji rozważań prawnych. Nie ma również przeszkód do oparcia orzeczenia apelacyjnego na częściowo podzielonych ustaleniach faktycznych sądu pierwszej instancji, które wymagają skorygowania lub uzupełnienia w niewielkim zakresie, właściwie oznaczonym i omówionym. Istotne jest, żeby podstawa faktyczna orzeczenia sądu drugiej instancji była dobitnie i właściwie określona. Jeżeli jednak sąd ten przyjmuje odmienne rozstrzygnięcie, niż sąd pierwszej instancji, oparte na innej podstawie faktycznej, powinien dokonać własnych, stanowczych ustaleń faktycznych, do których odnosi zastosowaną podstawę prawną i w uzasadnieniu wskazać te ustalenia.

Wracając na grunt niniejszej sprawy, należy stwierdzić, że zaskarżony wyrok zapadł z naruszeniem przepisów postępowania. Sąd Okręgowy - wbrew normie art. 378 § 1 k.p.c. i z obrazą art. 382 w związku z art. 391 § 1 k.p.c. oraz art. 328 § 2 w związku z art. 391 § 1 k.p.c. - rozstrzygnął spór w oparciu o część przeprowadzonych dowodów i poczynionych na tej podstawie ustaleń, z pominięciem pozostałego materiału zebranego w toku procesu, także przed Sądem Rejonowym, i ujawnionych przez ten Sąd faktów, nie wyjaśniając w uzasadnieniu zaskarżonego orzeczenia przyczyny takiej decyzji. Do tak wybiórczo potraktowanego materiału dowodowego oraz – wskutek tego - niepełnej podstawy faktycznej odniesiono subsumcję przepisów prawa materialnego mających zastosowanie w rozstrzygnięciu sporu, tym samym naruszając także to prawo.

Analizę prawidłowości zaskarżonego wyroku wypada rozpocząć od przypomnienia, że przedmiotem postępowania w niniejszej sprawie jest decyzja Zakładu Ubezpieczeń Społecznych (...) Oddziału w W. z dnia 27 stycznia 2014 r., odmawiająca ubezpieczonemu M. K. prawa do zasiłku chorobowego za okresy od dnia 18 kwietnia 2012 r. do dnia 18 września 2012 r. oraz od dnia 27 września 2012 r. do dnia 1 października 2012 r. i zobowiązująca odwołującego się do zwrotu pobranego za te okresy świadczenia. Podstawę prawną tejże decyzji stanowił art. 17 ust. 1 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).

Dla zrozumienia sensu i celu regulacji prawnej zawartej w tym przepisie warto nawiązać do szerszego kontekstu normatywnego.

Godzi się zauważyć, że wymienionemu w art. 1 pkt 3 ustawy z dnia 13 października 1998 r. o systemie ubezpieczeń społecznych (jednolity tekst: Dz.U. z 2021 r., poz. 423; dalej jako ustawa systemowa) ubezpieczeniu w razie choroby i macierzyństwa, zwanemu ubezpieczeniem chorobowym, podlegają w myśl art. 11 tej ustawy obowiązkowo osoby, o jakich mowa w art. 6 ust. 1 pkt 1, 3 i 12 (w tym pracownicy), a dobrowolnie - osoby objęte obowiązkowo ubezpieczeniami emerytalnym i rentowymi, wskazane w art. 6 ust. 1 pkt 2, 4, 5, 8, i 12. Zgodnie z art. 1 ustawy zasiłkowej, osoby te (będące ubezpieczonymi w rozumieniu art. 4 pkt 1 ustawy systemowej), w wyniku określonych przepisami czynności zgłoszeniowych zostają objęte ubezpieczeniem chorobowym i w konsekwencji tego - także systemową gwarancją otrzymania świadczeń przewidzianych w tej ustawie, w sytuacji wystąpienia określonych zdarzeń losowych, którym przyznano walor ryzyka socjalnego. W przypadku wymienionego w art. 2 pkt 1 ustawy zasiłkowej świadczenia w postaci zasiłku chorobowego, ryzykiem tym jest zaś - w myśl art. 6 ust. 1 ustawy - niezdolność do pracy z powodu choroby lub zrównane z tą niezdolnością zdarzenia, o jakich mowa w ust. 2 tego artykułu. Niezdolność do pracy powinna przy tym powstać w czasie trwania ubezpieczenia chorobowego lub po ustaniu tytułu ubezpieczenia chorobowego w okresach i na warunkach wskazanych w art. 7 ustawy zasiłkowej. Ustawowa przesłanka nabycia prawa do zasiłku chorobowego łączy element biologiczny - chorobę oraz element

ekonomiczny w postaci utraty zarobku. Zdarzenie losowe, jakim jest choroba, uruchamia zatem ochronę ubezpieczeniową dopiero w sytuacji, gdy stwierdzony zostanie wpływ tejże choroby na zdolność ubezpieczonego do pracy. Funkcją zasiłku chorobowego jest zaś częściowe kompensowanie ubezpieczonemu zarobku utraconego w wyniku spowodowanej chorobą niezdolności do pracy. Z mocy art. 8 ustawy zasiłkowej, świadczenie to przysługuje więc przez okres trwania owej niezdolności, nie dłużej jednak niż wskazane w tym przepisie maksymalne okresy. Sumując powyższe rozważania, należy stwierdzić, że zarówno samo prawo do zasiłku chorobowego, jak i czasookres jego przysługiwania uwarunkowane są chorobą i będącą jej wynikiem niezdolnością do pracy ubezpieczonego.

Przepis art. 17 ust. 1 obecnie obowiązującej ustawy zasiłkowej jest kontynuacją normy zawartej w art. 18 ust. 1 ustawy z dnia 17 grudnia 1974 r. o świadczeniach pieniężnych z ubezpieczenia społecznego w razie choroby i macierzyństwa (jednolity tekst: Dz.U. z 1983 r. Nr 30, poz. 143 ze zm.). Przepis ten ma charakter represyjny, gdyż ustanawia sankcję za określone w nim delikty związane ze sposobem korzystania przez ubezpieczonego ze zwolnienia lekarskiego. Konstrukcja utraty prawa do zasiłku chorobowego przybrała przy tym postać normy szczególnej, zatem zgodnie z dyrektywą *exceptiones non sunt excendendae* nie może być interpretowana rozszerzająco (wyroki Sądu Najwyższego: z dnia 4 lipca 2000 r., II UKN 634/99, OSNAPiUS 2002 nr 2, poz. 48 i z dnia 25 lutego 2008 r., I UK 249/07, OSNP 2009 nr 11-12, poz. 152).

Należy zauważyć, że przepis art. 17 ustawy zasiłkowej stanowi o sankcji w postaci utraty prawa do zasiłku chorobowego "za okres tego (!) zwolnienia". Utrata prawa do zasiłku chorobowego dotyczy więc jedynie okresu objętego zwolnieniem, w którym wystąpiła przesłanka jego utraty, a nie całego okresu zasiłkowego. W orzecznictwie, jeszcze na tle identycznej w tym przedmiocie regulacji art. 18 poprzedniej ustawy zasiłkowej z 1974 r., podniesiono, że wprowadzie zgodnie z tym przepisem, w każdej z trzech określonych w nim sytuacji ubezpieczony traci prawo do zasiłku chorobowego za cały czas zwolnienia, ale tego zwrotu nie wolno interpretować rozszerzająco. Wprost przeciwnie - wyraźnie represyjna funkcja omawianej regulacji nakazuje w razie wątpliwości zawężyć zakres jej zastosowania do okoliczności, w których pozbawieniu prawa do zasiłku można przypisać jakieś

aksjologiczne uzasadnienie. Jeżeli zatem dopiero po opuszczeniu szpitala ubezpieczony zachowuje się w sposób pozbawiający go prawa do zasiłku za cały czas zwolnienia, to należy z niego wyłączyć okres hospitalizacji. Jest on bowiem w sensie medycznym okresem innym jakościowo, więc mógłby i powinien być objęty odrębnym zwolnieniem, a jeżeli w praktyce szpital wystawia tylko jedno zwolnienie, to czyni tak wyłącznie ze względów techniczno-organizacyjnych, które nie powinny oddziaływać na prawa ubezpieczonego (wyrok Sądu Najwyższego z dnia 4 lipca 2000 r., II UKN 634/99, OSNAPiUS 2002 nr 2, poz. 48).

Także na tle art. 17 ust. 1 aktualnie obowiązującej ustawy zasiłkowej przyjmuje się, że utrata prawa do zasiłku chorobowego dotyczy tylko okresu objętego zaświadczeniem (zwolnieniem) lekarskim, w którym nastąpiło podjęcie pracy zarobkowej, a nie całego okresu zasiłkowego. Jak wyjaśnił Sąd Najwyższy w uzasadnieniu wyroku z dnia 25 lutego 2008 r., I UK 249/07 (OSNP 2009 nr 11-12, poz. 152), analiza treści art. 8, art. 9 ust. 1 i art. 17 ust. 1 ustawy zasiłkowej wskazuje, że ustawodawca odróżnia pojęcie "okres trwania niezdolności do pracy z powodu choroby" (okres zasiłkowy) od pojęcia "orzeczonej niezdolności do pracy" (zwolnienia od pracy). Z art. 8 i art. 9 ust. 1 ustawy wynika, że okres (trwania) niezdolności do pracy z powodu choroby (okres zasiłkowy) to wszystkie okresy nieprzerwanej niezdolności do pracy. Natomiast według art. 17 ust. 1 ustawy, utrata prawa do zasiłku dotyczy "całego okresu tego zwolnienia", a nie całego okresu zasiłkowego. "Cały okres tego zwolnienia" to "okres zwolnienia od pracy" lub "okres orzeczonej niezdolności do pracy", gdyż tymi pojęciami posłużono się w art. 17 ust. 1. Oznacza to, że utrata prawa do zasiłku nie dotyczy całego okresu zasiłkowego (wszystkich okresów nieprzerwanej niezdolności do pracy), lecz całego okresu zwolnienia od pracy (orzeczonej niezdolności do pracy). Powyższe uprawnia do konkluzji, że w sytuacji, gdy ubezpieczony przebywa na zwolnieniach lekarskich (legitymuje się czasową niezdolnością do pracy zarobkowej) na podstawie wydanych przez uprawnionego lekarza kilku zaświadczeń lekarskich dotyczących kolejno następujących po sobie okresów, to każdy z nich (wskazany w poszczególnych zaświadczeniach lekarskich) podlega odrębnej ocenie z punktu widzenia utraty prawa do zasiłku chorobowego na podstawie art. 17 ust. 1 ustawy. Utrata prawa do zasiłku chorobowego dotyczy natomiast tylko tego z okresów

objętych zaświadczeniem (zwolnieniem) lekarskim, w którym nastąpiło podjęcie pracy zarobkowej, a nie całego okresu zasiłkowego (podobnie wyroki Sądu Najwyższego: z dnia 11 września 2014 r., II UK 581/13, LEX nr 1515456 i z dnia 2 sierpnia 2017 r., II UK 205/17, LEX nr 2365175).

Komentowany przepis statuuje dwie przesłanki utraty prawa do zasiłku chorobowego: 1) wykonywanie - w okresie orzeczonej niezdolności do pracy - pracy zarobkowej i 2) wykorzystywanie zwolnienia od pracy w sposób niezgodny z celem tego zwolnienia. Zarówno w judykaturze jak i w doktrynie przyjmuje się, że obie te przesłanki są niezależne od siebie i mają samoistny charakter. Skoro bowiem w hipotezie omawianej normy prawnej połączono je spójnikiem "lub", to na płaszczyźnie semantycznej nie sposób traktować ich łącznie. Gdyby przesłanki te musiały być spełnione łącznie, to przepis stanowiłby o wykonywaniu pracy zarobkowej, która jest niezgodna z celem zwolnienia. W konsekwencji tego, dla wystąpienia wskazanego w dyspozycji omawianej normy prawnej skutku wystarczające jest, aby w czasie orzeczonej niezdolności do pracy ubezpieczony wykonywał pracę zarobkową, bez potrzeby badania, czy praca ta jest niezgodna z celem zwolnienia lekarskiego i ma negatywny wpływ na stan zdrowia ubezpieczonego (por. A. Rzetecka-Gil: Ustawa o świadczeniach pieniężnych z ubezpieczenia społecznego w razie choroby i macierzyństwa. Komentarz, Warszawa 2009, teza 3 do art. 17; M. Gersdorf [w:] Społeczne ubezpieczenie chorobowe i wypadkowe. Komentarz, Warszawa 2012, teza 1 do art. 17 oraz wyroki Sądu Najwyższego: z dnia 20 stycznia 2005 r., II UK 154/04, OSNP 2005 nr 19, poz. 307, z glosą aprobującą U. Jackowiak, OSP 2006 nr 4, poz. 43; z dnia 5 kwietnia 2005 r., I UK 370/04, OSNP 2005 nr 21, poz. 32, z glosą J. Jankowiaka, OSP 2006 nr 12, poz. 134; z dnia 6 lutego 2008 r., II UK 10/07, OSNP 2009 nr 9-10, poz. 123 i z dnia 3 października 2008 r., II UK 26/08, LEX nr 513018).

W orzecznictwie sądowym zauważa się, że wykonywanie czynności mogących przedłużyć okres niezdolności do pracy zawsze stanowi wykorzystywanie zwolnienia lekarskiego niezgodnie z jego celem, którym jest odzyskanie przez ubezpieczonego zdolności do pracy. W wyroku z dnia 14 grudnia 2005 r., (...) UK 120/05 (OSNP 2006 nr 21-22, poz. 338) Sąd Najwyższy wywiódł, że na gruncie obowiązujących od dnia 1 września 1999 r. przepisów o

ubezpieczeniu chorobowym, utratę prawa do zasiłku powoduje wykonywanie pracy zarobkowej (jakiegokolwiek, a nie tylko "innej" - jak było poprzednio) lub wykorzystywanie zwolnienia od pracy w sposób niezgodny z celem tego zwolnienia. Można zatem założyć, że w myśl nowych regulacji wykonywanie czynności mogących przedłużyć okres niezdolności do pracy zawsze stanowi wykorzystywanie zwolnienia niezgodnie z jego celem, którym jest odzyskanie przez ubezpieczonego zdolności do pracy. Nie chodzi tu zresztą jedynie o odzyskanie pełnej zdolności do pracy, gdyż zdrowie może być traktowane nie tylko jako stan braku objawów patologicznych, ale także jako stan pełnej sprawności fizycznej, psychicznej i społecznej, a więc pełnej zdolności organizmu do utrzymywania równowagi między nim a środowiskiem zewnętrznym. W jej osiągnięciu przeszkodą może być zarówno wykonywanie pracy zarobkowej (co przesądził ustawodawca), jak i inne zachowania ubezpieczonego utrudniające proces leczenia i rekonwalescencję (podobnie wyroki Sądu Najwyższego: z dnia 4 listopada 2009 r., I UK 140/09, LEX nr 564767 i z dnia 25 kwietnia 2013 r., I UK 606/12, LEX nr 1391152). Dodatkowo, w związku z przyjętymi w aktualnie obowiązującej ustawie zasiłkowej regułami odnoszącymi się do utraty prawa do świadczeń z ubezpieczenia chorobowego (zmodyfikowanymi w porównaniu do poprzedniego stanu prawnego), Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 6 lutego 2008 r., II UK 10/07 (OSNP 2009 nr 9-10, poz. 123) zastrzegł, że w sprawie o zasiłek chorobowy nie ma znaczenia dowód z opinii medycznej na okoliczność, czy wykonywanie pracy zarobkowej w okresie niezdolności do pracy miało wpływ na stan zdrowia ubezpieczonego w rozumieniu art. 17 ust. 1 ustawy zasiłkowej. W aktualnym stanie prawnym nie jest niezbędna ocena, czy "inna praca zarobkowa" jest niezgodna z celem zwolnienia lekarskiego (straciło znaczenie orzecznictwo dotyczące art. 18 ust. 1 ustawy zasiłkowej z 1974 r. przyjmujące, że wykonywanie zatrudnienia w innym stosunku pracy nie musiało kolidować z prawem do zasiłku chorobowego u pierwszego pracodawcy, gdy ubezpieczony uzyskiwał zaświadczenie lekarskie, a wykonywanie innej pracy nie było przeciwwskazane). Obecnie wykonywanie (każdej) pracy zarobkowej, niezależnie od jej wpływu na stan zdrowia ubezpieczonego, stanowi samodzielną przesłankę utraty prawa do zasiłku chorobowego (wyrok Sądu Najwyższego z dnia 25 kwietnia 2013 r., I UK 606/12,

LEX nr 1391152). Podkreśla się, że prawo do świadczeń z ubezpieczenia społecznego nie wynika z faktu zachorowania ubezpieczonego, lecz ze związanej z chorobą niemożności zarobkowania, a samo świadczenie ma za zadanie rekompensowanie utraconych w wyniku tej niemożności dochodów. Jeśli zatem ubezpieczony w okresie choroby wykonuje pracę zarobkową, nie można mówić o niemożności zarobkowania. Skoro ubezpieczony ma możliwość zarobkowania i korzysta z tej możliwości, prawo do świadczeń z ubezpieczenia chorobowego jest wyłączone. Podstawą tego wyłączenia jest zaś samo działanie, z którym wiąże się możliwość uzyskania zarobku, niezależnie od tego, czy wystąpił skutek tego działania w postaci rzeczywistego dochodu (wyroki Sądu Najwyższego: z dnia 6 marca 2007 r., II UK 132/06, LEX nr 936844 i z dnia 11 grudnia 2007 r., I UK 145/07, OSNP 2009 nr 1-2, poz. 28).

Pojęcie pracy w rozumieniu art. 17 ust. 1 ustawy zasiłkowej stało się przedmiotem rozważań przedstawicieli nauki. Podkreślają oni, że użyty w komentowanym przepisie zwrot nie odnosi się do pracy pojmowanej w sensie biologiczno-fizycznym, w którym rozumiana jest ona jako wydatkowanie energii, lecz w znaczeniu prawnym (A. Rzetecka-Gil, Ustawa o świadczeniach pieniężnych z ubezpieczenia społecznego w razie choroby i macierzyństwa. Komentarz, LEX nr 587249120). Zauważa się, że określenie „wykonywanie pracy” ma charakter uniwersalny w tym sensie, że stosuje się je do wielu przejawów aktywności człowieka. Ponadto, powinno być ono odczytywane w znaczeniu potocznym. Zbieżne z tym rozumieniem jest identyfikowanie wykonywania pracy ze zwartym procesem zachowań prowadzącym do zamierzonego celu (a nie z jednostkowymi czynnościami). Przyporządkowanie zachowania ubezpieczonego do takiego wzorca pozwala na uchwycenie podstawowej funkcji interpretowanego przepisu. Polega ona na pozbawieniu prawa do zasiłku chorobowego ubezpieczonych, którzy, po pierwsze, nie zachowują się jak osoby niezdolne do pracy (o czym świadczy wykonywanie przez nie pracy), a po drugie, którym praca ta przynosi zarobek (przez co nie ma potrzeby objęcia ich świadczeniem z ubezpieczenia chorobowego). Czynności sporadyczne, incydentalne czy też wymuszone, nie zawsze pozostają w konflikcie z ratio legis art. 17 ust. 1 ustawy zasiłkowej, nawet gdy mają właściwości zarobkowe. Zważywszy na restryktywny charakter regulacji,

w konkretnym układzie faktycznym, nie w każdym wypadku można zrównać jednostkowe działania ubezpieczonego z „pracą” rozumianą w ujęciu kompleksowym (Piotr Prusinowski, Utrata prawa do zasiłku chorobowego. Glosa do wyroku Sądu Najwyższego z dnia 6 lutego 2014 r., II UK 274/13, GSP-Prz.Orz. 2015 nr 1, s. 85-94).

W judykaturze utrwalił się pogląd, że każda praca zarobkowa wykonywana w okresie zwolnienia lekarskiego powoduje utratę prawa do świadczeń. Chodzi o wykonywanie pracy zarobkowej jako sprzecznego z niezdolnością do jej wykonywania, jednorodną i niestopniową, w związku z czym - choć jej zakres i charakter są *a limine* nieokreślone - sankcja utraty prawa do zasiłku chorobowego obejmuje wszystkie czynności, niezależnie od wymiaru świadczonej pracy (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 oraz niepublikowane wyroki: z dnia 6 grudnia 1978 r., II UR 129/78; z dnia 27 czerwca 1991 r., II URN 40/91; z dnia 22 listopada 2000 r., II UKN 71/00; z dnia 19 marca 2003 r., II UK 257/02; z dnia 9 czerwca 2009 r., II UK 403/08; z dnia 8 października 2014 r., (...) UK 14/14).

Zważywszy, że w przepisie art. 17 pkt 1 ustawy zasiłkowej brak jest odniesienia do wykonywania pracy na podstawie stosunku pracy lub innego stosunku zatrudnienia w szerokim tego słowa znaczeniu, zatem nie chodzi w nim wyłącznie o wykonywanie pracy podporządkowanej czy zależności służbowej, co jest charakterystyczne dla stosunku pracy. Pracą w rozumieniu komentowanego przepisu jest praca w potocznym tego słowa znaczeniu, w tym także wykonywanie różnych czynności na podstawie różnych stosunków prawnych - stosunku pracy, stosunków o charakterze cywilnoprawnym, a także prowadzenie własnej działalności gospodarczej, samozatrudnienie (wyrok Sądu Najwyższego z dnia 20 stycznia 2005 r., I UK 154/04, OSP 2006 nr 4, poz. 43 i powołane w jego uzasadnieniu: wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z dnia 16 maja 1996 r., (...) AUr 388/96 Prawo Pracy 1997 nr 2, s. 43; wyrok Sądu Apelacyjnego w Katowicach z dnia 20 stycznia 1999 r., (...) AUa 945/98 OSA 1999 nr 11-12, s. 112; wyroki Sądu Najwyższego z dnia 14 kwietnia 2000 r., II UKN 513/99 OSNAPIUS

2001 nr 20, poz. 62 i z dnia 19 lipca 2001 r., II UKN 494/00, OSNP 2003 nr 9, poz. 234). Za pracę zarobkową może być również uznane wykonywanie czynności na podstawie łączącego ubezpieczonego ze spółką kapitałową stosunku prawnego o charakterze korporacyjnym (wyrok Sądu Najwyższego z dnia 20 stycznia 2005 r., I UK 154/04, OSNP 2005 nr 19, poz. 307). O zakwalifikowaniu wykonywania określonych czynności jako "pracy" nie decyduje więc charakter stosunku prawnego, na podstawie którego są one wykonywane, ale rodzaj tych czynności (wyroki Sądu Najwyższego: z dnia 20 stycznia 2005 r., I UK 154/04, OSP 2006 nr 4, poz. 43 i z dnia 9 października 2006 r., II UK 44/06, OSNP 2007 nr 19-20, poz. 295). Prezentowane jest również stanowisko, że praca poza tym, iż może być wykonywana "na każdej podstawie prawnej", może być również świadczona "bez takiej podstawy" (tzw. praca na czarno), bez względu na wymiar czasu tej pracy (Z. Salwa, Nowe przepisy o zasiłkach chorobowych, PiZS 1999 nr 9, str. 16). Praca powinna być jednak świadczona osobiście, choć nie musi to być praca fizyczna (wyrok Sądu Najwyższego z dnia 20 stycznia 2005 r., I UK 154/04, OSP 2006 nr 4, poz. 43 oraz powołane w jego uzasadnieniu: wyrok Sądu Najwyższego z dnia 3 grudnia 1999 r., II UKN 236/99, OSNAPiUS 2001 nr 7, poz. 237 i wyrok Sądu Apelacyjnego w Łodzi z dnia 23 maja 1997 r., (...) AUa 155/97, OSA w Łodzi 1997 nr 3, poz. 143).

Pracą zarobkową na gruncie komentowanego przepisu określa się zatem wszelką aktywność ludzką, która zmierza do uzyskania zarobku. W kwestii "zarobkowego" charakteru pracy w orzecznictwie sądowym wskazuje się, że przepisy nie wymagają, aby praca była podjęta "w celu zarobkowym." Jeśli zatem wykonywanie określonych czynności przynosi rzeczywisty dochód, wówczas problem, czy praca została podjęta "w celu" uzyskania tego dochodu, traci na znaczeniu jako dotyczący motywów zachowania. Nie ma też znaczenia to, że określone czynności mogą być wykonywane odpłatnie lub nieodpłatnie - istotne jest, jak były wykonywane w rzeczywistości (wyrok Sądu Najwyższego z dnia 20 stycznia 2005 r., I UK 154/04, OSP 2006 nr 4, poz. 43). Analizując szerzej to zagadnienie, w doktrynie prawa wyjaśniono, że przeciwstawiając „pracę zarobkową” „pracy niezarobkowej”, możliwe jest wyróżnienie strony przedmiotowej i podmiotowej przesłanki określonej w art. 17 ust. 1 ustawy zasiłkowej. Pierwsza

koncentruje się na charakterze wykonywanej pracy, druga – przykuwa zainteresowanie do motywacji ubezpieczonego. Zweryfikowanie, czy doszło do spełnienia się przesłanki „wykonywania pracy zarobkowej”, powinno przebiegać dwutorowo. Nieodzowne jest przeanalizowanie sensu podejmowanych przez ubezpieczonego czynności. Pierwszoplanowe znaczenie ma to, czy „praca” daje się wkomponować w dążność do uzyskania zarobku przez podmiot, na rzecz którego działał ubezpieczony. Oznacza to, że w aspekcie przedmiotowym „praca zarobkowa” nie może być utożsamiana z celem przyświecającym osobie korzystającej z zasiłku chorobowego. Przypisanie zarobkowego wykonywania pracy znajduje odzwierciedlenie w funkcji przypisanej podmiotowi, w interesie którego czynności były realizowane. Nie może być natomiast łączone z korzyścią odniesioną przez samego ubezpieczonego. W tym znaczeniu przepis art. 17 ust. 1 ustawy zasiłkowej nie wymaga, aby praca została podjęta „w celu zarobkowym”. Natomiast druga dziedzina poznawcza ogniskuje uwagę na ubezpieczonym. Aspekt podmiotowy nie może być wprawdzie diagnozowany w kontekście intencji uprawnionego do zasiłku chorobowego. W tym znaczeniu nie ma potrzeby wykazania, że działał on w celu uzyskania przysporzenia. Domena ta zastrzeżona została dla strony przedmiotowej – zarobkowość wiąże się z działalnością beneficjenta pracy. Nie można jednak wykluczyć, że brak uzależnienia wynagrodzenia od wykonywanej pracy, przy niejednoznacznym rodzaju (zarobkowym albo pozazarobkowym) dokonywanych czynności, może zostać ocenione negatywnie w realiach normatywnych art. 17 ust. 1 ustawy zasiłkowej (Piotr Prusinowski, Utrata prawa do zasiłku chorobowego. Głosa do wyroku Sądu Najwyższego z dnia 6 lutego 2014 r., II UK 274/13, GSP-Prz.Orz. 2015 nr 1, s. 85 – 94).

Sankcja określona w art. 17 ust. 1 ustawy zasiłkowej oparta jest na domniemaniu nadużycia prawa do zasiłku chorobowego, czyli na założeniu, że ubezpieczony wykonujący w okresie przysługującego mu prawa do zasiłku pracę zarobkową nie jest niezdolny do pracy, a celem zwolnienia było otrzymanie zasiłku chorobowego mimo braku owej niezdolności. Stąd rezygnacja ze zwolnienia wyłącza możliwość zastosowania art. 17 ust. 1 ustawy zasiłkowej. Przepis może mieć zastosowanie tylko wówczas, gdy w czasie zwolnienia lekarskiego

ubezpieczony wykonuje pracę. Stwierdzenie tej sytuacji uzasadnia, po pierwsze - brak prawa do zasiłku chorobowego za czas wykonywania pracy (na tej podstawie, że za pracę wykonaną pracownikowi należy się wynagrodzenie) i po drugie - domniemanie, że praca była wykonywana przez cały wcześniejszy okres zwolnienia, co oznacza zastosowanie sankcji utraty prawa do zasiłku chorobowego za okres zwolnienia, o jakim mowa w art. 17 ust. 1 ustawy. Domniemanie nadużycia prawa do zasiłku chorobowego może jednak zostać obalone, np. gdy ubezpieczony wykaże, że przez znaczną część zwolnienia przed dniem kontroli przebywał w szpitalu.

W odniesieniu do pracowników przejawem nadużycia prawa do zasiłku chorobowego z reguły jest wykonywanie (podjęcie) innej pracy. Tak też był sformułowany art. 18 ust. 1 poprzednio obowiązującej ustawy zasiłkowej z 1974 r. Domniemanie nadużycia prawa do zasiłku w takiej sytuacji było trudne do obalenia. Szersza treść art. 17 ust. 1 obecnej ustawy zasiłkowej ma związek z koniecznością zastosowania tego przepisu do osób niebędących pracownikami, które mogą nadużywać prawa do zasiłku nie przez podejmowanie innej pracy, ale kontynuując działalność w okresie zwolnienia opłacanego zasiłkiem chorobowym. Natomiast pracownicy tylko wyjątkowo wykonując pracę mogą nadużywać prawa do zasiłku chorobowego. Wykonywanie przez pracownika w okresie zwolnienia dotychczasowej pracy będzie bowiem implikowało prawo do wynagrodzenia za pracę wykonaną, chyba że pracownik w zmowie z pracodawcą nie podpisywał listy obecności i nie otrzymywał wynagrodzenia. W tym ostatnim przypadku pobieranie zasiłku chorobowego jest nadużyciem prawa, gdyż koszty faktycznego zatrudniania pracownika w okresie orzeczonej niezdolności do pracy przerzucone zostają z pracodawcy na instytucję ubezpieczeniową. Wykonywanie pracy bez formalnej rezygnacji ze zwolnienia lekarskiego jest sytuacją objętą domniemaniem z art. 17 ust. 1 ustawy zasiłkowej. Ubezpieczony zostanie pozbawiony zasiłku chorobowego za czas po przeprowadzonej kontroli (na tej zasadzie, że zasiłek chorobowy nie należy się za okres świadczenia pracy w czasie orzeczonej niezdolności do pracy) oraz zostanie zastosowana sankcja za cały wcześniejszy okres zwolnienia lekarskiego w związku z domniemaniem nadużycia tego zwolnienia także w okresie poprzedzającym kontrolę. Zastosowanie art. 17 ust. 1 ustawy zasiłkowej uzasadnia

zatem tylko sytuacja wykonywania pracy w czasie korzystania ze zwolnienia lekarskiego. Artykuł 17 ust. 1 ustawy zasiłkowej jest sankcją za zrealizowany zamiar nadużycia prawa do zwolnienia lekarskiego i zasiłku chorobowego. Przepis ten nie może natomiast być stosowany, jeśli takiego zamiaru nie było, a więc gdy ubezpieczony - w związku z uzyskaniem zaświadczenia właściwego lekarza o odzyskaniu zdolności do pracy - skrócił okres zwolnienia podejmując pracę zarobkową, o czym powiadomiono organ rentowy celem dokonania weryfikacji okresu, za jaki przysługuje zasiłek chorobowy (uchwała Sądu Najwyższego z dnia 17 lutego 2016 r., (...) UZP 15/15, OSNP 2016 nr 8, poz. 106).

Jak skonstatował Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 9 maja 2018 r., (...) UK 72/17 (LEX nr 2497582), utrata prawa do zasiłku chorobowego następuje też w sytuacji kontynuowania działalności zarobkowej u innego pracodawcy, któremu ubezpieczony nie przedkłada zaświadczenia lekarskiego i nadal pobiera z tego tytułu wynagrodzenie, nawet gdy charakter pracy ubezpieczonego wymaga wykonywania zlecanych czynności jedynie sporadycznie i nie zawsze osobiście. Zdaniem Sądu Najwyższego, wykonywanie pracy o jakimkolwiek charakterze - a więc także polegającym głównie na oczekiwaniu na wydanie poleceń - powoduje pozbawienie prawa do zasiłku. Pracy w rozumieniu ustawy zasiłkowej nie należy bowiem rozumieć w sensie biologiczno-fizycznym, oznaczającym wydatkowanie energii, ale w sensie prawnym. Nie ma zatem wątpliwości, że nawet jeśli pracownik w oznaczonym okresie nie podejmował żadnego wysiłku związanego z zatrudnieniem u innego pracodawcy, to jednak sam fakt jego gotowości do wykonania pracy (nie zgłosił swojej niedyspozycji) i pobierania z tego tytułu zapłaty stoi w sprzeczności z ideą zasiłku chorobowego, mającego rekompensować pracownikowi dochody utracone w wyniku niemożności wykonywania pracy.

Odrębną kategorię ubezpieczonych stanowią osoby prowadzące pozarolniczą działalność gospodarczą.

We wspomnianym wyroku z dnia 5 kwietnia 2005 r., I UK 370/04 (OSNP 2005 nr 21, poz. 342; OSP 2006 nr 12, poz. 134, z glosą J. Jankowiaka) Sąd Najwyższy przyjął, że pracą zarobkową, której wykonywanie w okresie orzeczonej niezdolności do pracy powoduje utratę prawa do zasiłku chorobowego lub świadczenia rehabilitacyjnego na podstawie art. 17 ust. 1 ustawy zasiłkowej, jest

każda aktywność ludzka zmierzająca do osiągnięcia zarobku, w tym pozarolnicza działalność gospodarcza, choćby nawet polegająca na czynnościach nieobciążających w istotny sposób organizmu przedsiębiorcy (i zarazem pracownika) pozostającego na zwolnieniu lekarskim.

Na tle art. 17 ust. 1 ustawy zasiłkowej należy wykluczyć każdą aktywność z zakresu prowadzonej działalności gospodarczej. Prowadzący działalność gospodarczą nie ma natomiast obowiązku zakończenia lub zawieszenia tejże działalności. Oznaczałoby to konieczność likwidacji zakładu pracy, zwalniania pracowników z pierwszym dniem choroby przedsiębiorcy i wypłacenia im należności za okres wypowiedzenia, a po odzyskaniu przez ubezpieczonego zdolności do pracy - ponowne poszukiwanie i zatrudnianie pracowników. Nic nie wskazuje na to, by takie konsekwencje były intencją ustawodawcy (wyrok Sądu Najwyższego z dnia 6 maja 2009 r., II UK 359/08, OSNP 2011 nr 1-2, poz. 16). W okresie niezdolności do pracy przedsiębiorstwo osoby prowadzącej działalność gospodarczą z reguły nadal funkcjonuje (choć niekoniecznie w pełnym zakresie). A zatem przedsiębiorca, w razie ziszczenia się ryzyka socjalnego w postaci zaistnienia niezdolności do pracy, zachowuje możliwość uzyskiwania przychodów (nawet w niższej wysokości) w ramach działalności gospodarczej, a ponadto uzyskuje dodatkowy przychód ze środków Funduszu Ubezpieczeń Społecznych - zasiłek chorobowy (świadczenie rehabilitacyjne). W tym znaczeniu jest w sytuacji korzystniejszej względem pracownika, który zasiłek chorobowy otrzymuje w miejsce wynagrodzenia za pracę. Zasiłek chorobowy dla pracownika stanowi więc wyłączną rekompensatę utraconego wynagrodzenia. Dlatego należy przyjąć, że w przypadku przedsiębiorców uprawnionych do otrzymania zasiłku chorobowego w okresie niezdolności do pracy (mimo że mogą w dalszym ciągu uzyskiwać przychody z prowadzonej działalności gospodarczej), ich aktywność zawodowa powinna zostać ograniczona do minimum, a więc do spraw niezbędnych, służących jedynie utrzymaniu bieżącej działalności przedsiębiorstwa i niewykraczających poza jej normalny zakres.

Jednakże również w odniesieniu do tej kategorii ubezpieczonych ryzyko ubezpieczenia chorobowego musi wypełnić się całkowicie, zatem utrzymujący się samodzielnie z działalności gospodarczej powinien powstrzymać się od wszelkich

czynności zwykle wykonywanych w związku z tą działalnością, a w żadnym razie nie przyczyniać się do osiągnięcia zysku z jej prowadzenia. Twierdzi się, że skoro świadczenia z chorobowego ubezpieczenia społecznego mają rekompensować straty w uzyskiwanych dochodach z prowadzonej pozarolniczej działalności, to niedopuszczalne jest pobieranie takich świadczeń (połączone z brakiem obowiązku opłacania składek na ubezpieczenie społeczne za okresy choroby), w razie uzyskiwania dotychczasowych dochodów z udziałem osoby pobierającej zasiłki z funduszu ubezpieczenia chorobowego, nawet gdyby udział ten polegał na wykonywaniu czynności w istotny sposób nieobciążających jego organizmu (wyroki Sądu Najwyższego: z dnia 11 grudnia 2007 r., I UK 145/07, OSNP 2009 nr 1-2, poz. 28; z dnia 6 lutego 2008 r., II UK 10/07, OSNP 2009 nr 9-10, poz. 123 i z dnia 5 czerwca 2008 r., (...) UK 11/08, OSNP 2009 nr 21-22, poz. 292).

Trzeba pamiętać, że pojęcie prowadzenia działalności gospodarczej obejmuje bardzo zróżnicowane postaci aktywności zarobkowej, od fizycznego wykonywania konkretnej pracy do prowadzenia przedsiębiorstwa rozumianego jako zarządzanie nim (podejmowanie decyzji gospodarczych). W judykaturze podkreśla się, że pozbawienie prawa do zasiłku powinno nastąpić wówczas, gdy w trakcie zwolnienia lekarskiego są wykonywane przez przedsiębiorcę w jego zakładzie konkretne czynności związane wprost z działalnością gospodarczą.

Tak więc wykonywanie przez rzemieślnika prowadzącego zakład wędliniarski pracy zarobkowej w czasie zwolnienia lekarskiego w swoim zakładzie powoduje utratę prawa do zasiłku chorobowego. Przez pracę zarobkową rzemieślnika prowadzącego zakład należy bowiem rozumieć nie tylko wykonywanie konkretnych robót objętych samym rzemiosłem, lecz z reguły także wszelkie zajęcia związane z prowadzeniem zakładu w postaci nadzoru nad zatrudnionymi w nim pracownikami, obsługę klientów, przyjmowanie i wydawanie materiałów (wyrok Sądu Najwyższego z dnia 6 grudnia 1978 r., II URN 130/78, OSNC 1979 nr 7-8, poz. 157).

Podobnie wykonywanie przez pracownika w czasie zwolnienia lekarskiego usług w ramach działalności gospodarczej, które nie polegają na fizycznej pracy, ale na sprawdzaniu stanu usług i ich jakości, jest pracą zarobkową (wyrok Sądu Najwyższego z dnia 3 grudnia 1999 r., II UKN 236/99, OSNAPiUS 2001 nr 7, poz. 237). Pogląd taki wyrażony został w sprawie, w której ubezpieczony,

zatrudniony w zakładzie energetycznym, prowadził również działalność gospodarczą w zakresie instalatorstwa elektrycznego. W trakcie korzystania ze zwolnienia lekarskiego wykonywał instalatorskie prace elektryczne. Podpisywał bowiem wnioski o sprawdzenie urządzeń elektrycznych oraz protokoły odbioru robót. Ponieważ istota usług instalacyjno-elektrycznych polega na tym, że obejmują one nie tylko montaż urządzeń, lecz także sporządzanie stosownej dokumentacji technicznej i kontrolnej, to ubezpieczony podpisując wnioski i protokoły odbioru robót, stwierdzał każdorazowo sprawność urządzeń i poprawność wykonywanej usługi, przyjmując tym samym odpowiedzialność za fachowość wykonanych prac. Jest to element, który wskazuje nie tylko na osobiste zaangażowanie w wykonywaną pracę, ale także na rzeczywiste prowadzenie działalności gospodarczej w okresach spornych.

Jako skutkujące utratę prawa do zasiłku chorobowego uznano również sytuację, gdy ubezpieczona, prowadząca wspólnie z inną osobą zakład krawiecki, w czasie pobierania zasiłku przychodziła do pracowni, sporządzała deklaracje podatkowe, wystawiała rachunki, zajmowała się całą dokumentacją płacową, doglądała produkcji, wydawała dyspozycje, prowadziła rejestr zakupu i sprzedaży, zawierała umowy o pracę i wystawiała świadectwa pracy (wyrok Sądu Najwyższego z dnia 19 lipca 2001 r., II UKN 494/00, OSNP 2003 nr 9, poz. 234). Zdaniem Sądu Najwyższego, osoba prowadząca działalność gospodarczą będąc niezdolną do pracy, powinna zaprzestać wykonywania tejże działalności, a w przypadku chęci jej kontynuowania - zatrudnić pracownika zastępującego ją w czynnościach wykonywanych dotychczas osobiście, albo też czynności takie powinny być wykonywane kosztem dodatkowego czasu wspólnika lub wspólników.

W judykaturze przyjmuje się, że nawet podpisywanie - w trakcie pobierania zasiłku chorobowego, a następnie zasiłku rehabilitacyjnego - od 2 do 5 faktur miesięcznie przez przedsiębiorcę wynajmującego lokale użytkowe dla sieci handlowych w sytuacji, gdy cała aktywność zawodowa polega wyłącznie na comiesięcznym wystawianiu kilku rachunków, prowadzi do utraty prawa do pobranych świadczeń za cały okres niezdolności do wykonywania tej działalności. Argumentuje się, że podpisywanie przez prowadzącego pozarolniczą działalność rachunków to nie tylko złożenie samego podpisu, ale także proces myślowy, który

obejmuje koncepcyjną analizę treści sygnowanych dokumentów pozostających w związku z prowadzoną pozarolniczą działalnością (wyrok Sądu Najwyższego z dnia 11 grudnia 2007 r., I UK 145/07, M.P.Pr. 2008 nr 4, s. 212).

Nie każda jednak aktywność zawodowa powoduje utratę prawa do świadczeń należnych w razie spowodowanej chorobą niezdolności do pracy. Jeżeli aktywność taka ogranicza się do wykonywania sporadycznych czynności zarządzających, samo podpisanie faktur przygotowanych przez zatrudnionych pracowników nie przesądza o prowadzeniu działalności zarobkowej w rozumieniu art. 17 ust. 1 ustawy zasiłkowej (wyrok Sądu Najwyższego z dnia 9 października 2006 r., II UK 44/06, OSNP 2007 nr 19 - 20, poz. 295). Jak bowiem wskazano wyżej, prowadzący działalność gospodarczą nie ma obowiązku jej likwidowania czy zawieszania w czasie niezdolności do pracy. W takiej sytuacji przedsiębiorstwo osoby prowadzącej działalność gospodarczą na ogół w dalszym ciągu funkcjonuje, niekiedy w mniejszym zakresie. Zmienić się jedynie musi sam sposób działania, związany z koniecznością "odejścia" od osobistego wykonywania poszczególnych czynności w ramach prowadzonego przedsiębiorstwa. Innymi słowy, pracownik prowadzący równolegle działalność (gospodarczą), w przypadku ziszczenia się ryzyka ubezpieczeniowego w postaci niezdolności do pracy, nabywa prawo do świadczeń z ubezpieczenia chorobowego (zasiłku chorobowego stanowiącego rekompensatę utraconego wynagrodzenia za pracę), nie tracąc możliwości uzyskiwania przychodów w ramach prowadzonej działalności gospodarczej, jeżeli jego aktywność zawodowa zostanie ograniczona do spraw niezbędnych, służących utrzymaniu bieżącej działalności przedsiębiorstwa.

Praca zarobkowa implikująca utratę prawa do zasiłku chorobowego może też polegać na udziale w działalności spółki. Przy czym w przypadku spółek osobowych, udział wspólnika, którego wkład nie polega na świadczeniu usług, w zysku wypracowanym przez innych wspólników, nie jest wykonywaniem pracy zarobkowej w okresie orzeczonej niezdolności do pracy (wyrok Sądu Najwyższego z dnia 12 maja 2005 r., I UK 275/04, OSNP 2006 nr 3-4, poz. 59; Prawo Spółek 2006 nr 11, s. 54 z glosą P. Bielskiego).

Jeśli chodzi o spółki kapitałowe, w judykaturze przyjmuje się, że wykonywanie przez prezesa spółki zatrudniającej pracowników szeregu czynności,

w szczególności w postaci akceptowania rachunków, podpisywania dokumentacji finansowej, korespondencji i dokumentacji związanej z kontraktem z zakładem energetycznym, a także uczestniczenie w niektórych rozmowach dotyczących umów i sposobu ich finansowania oznacza utratę prawa do zasiłku chorobowego. Na tle takiego stanu faktycznego sprawy Sąd Najwyższy podniósł, że tylko naprawdę sporadyczna, wymuszona okolicznościami aktywność może usprawiedliwiać zachowanie prawa do zasiłku (wyrok Sądu Najwyższego z dnia 5 października 2005 r., I UK 44/05, OSNP 2006 nr 17-18, poz. 279). Podobnie podejmowanie czynności w czasie zwolnienia lekarskiego na rzecz spółki akcyjnej przez jej wiceprezesa jest tym samym wykonywaniem pracy zarobkowej w rozumieniu art. 17 ustawy zasiłkowej (wyrok Sądu Najwyższego z dnia 9 października 2006 r., II UK 44/06, OSNP 2007 nr 19-20, poz. 295). Powołany wyrok zapadł w sprawie, w której wiceprezes spółki, cierpiący na poważne schorzenie kardiologiczne, podpisywał przelewy, badał, czy stan konta umożliwia zapłatę, podpisywał dokumenty rozliczeniowe, tj. deklaracje podatku dochodowego od osób prawnych CIT, deklaracje rozliczeniowe z Zakładem Ubezpieczeń Społecznych oraz przelewy bankowe, udzielał porad telefonicznych pracownikom spółki, uczestniczył również raz w miesiącu w spotkaniach, na których omawiano bieżące problemy spółki. Jego obowiązki w czasie choroby w zasadzie nie były ograniczone - nadal sprawował on kontrolę nad finansami spółki, podpisując potrzebne dokumenty, a także zajmował się sprawami pracowniczymi. W orzecznictwie sądowym uznano również, że podpisywanie dokumentów (faktur, listów przewozowych, dowodów wpłaty i wypłaty) spółki przez prezesa jej zarządu w trakcie przebywania na zwolnieniu lekarskim, w sytuacji gdy były inne osoby uprawnione do ich podpisywania, stanowi wypełnienie przesłanki z art. 17 ust. 1 ustawy zasiłkowej i powoduje utratę prawa do zasiłku chorobowego (wyrok Sądu Najwyższego z dnia 15 czerwca 2007 r., II UK 223/06, OSNP 2008 nr 15-16, poz. 231).

Podejmowanie czynności w czasie zwolnienia lekarskiego na rzecz spółki przez członka zarządu zakwalifikowano jako wykonywanie pracy zarobkowej w rozumieniu art. 17 ust. 1 ustawy zasiłkowej także w wyroku Sądu Najwyższego z dnia 15 czerwca 2007 r., II UK 223/06 (OSNP 2008 nr 15-16, poz. 231) oraz

postanowieniu z dnia 25 stycznia 2016 r., (...) UK 82/15 (LEX nr 2152430). Podkreślenia wymaga, że w obu przywołanych judykatach zastosowaniu komentowanego przepisu nie stało na przeszkodzie to, że z racji wykonywanej pracy członek zarządu spółki (zatrudniony na tym stanowisku na podstawie umowy o pracę) nie uzyskiwał żadnego "zarobku" (otrzymując jedynie świadczenia z zasiłku chorobowego). W świetle obu wymienionych wyżej orzeczeń, za pracę zarobkową uznano wykonywanie czynności pokrywających się z czynnościami objętymi treścią stosunku prawnego, z tytułu którego pracownik podlegał ubezpieczeniu chorobowemu i otrzymywał zasiłek chorobowy w okresie niezdolności do pracy.

We wspomnianym wyroku z dnia 20 stycznia 2005 r., I UK 154/04 (OSNP 2005 nr 19, poz. 307; OSP 2006 nr 4, poz. 43 z glosą U. Jackowiak), Sąd Najwyższy przyjął, że także członek rady nadzorczej spółki akcyjnej, który pobiera wynagrodzenie z tego tytułu oraz wynagrodzenie z racji oddelegowania do stałego indywidualnego wykonywania czynności nadzorczych, świadczy pracę zarobkową w rozumieniu art. 17 ust. 1 ustawy zasiłkowej. W uzasadnieniu powołanego orzeczenia wyjaśniono, że gdy wykonywanie określonych czynności na podstawie stosunku korporacyjnego przynosi rzeczywisty dochód (zarobek) pracownikowi w okresie jego niezdolności do pracy, "zarobkowy" charakter pracy jest oczywisty. Nie ma wówczas znaczenia ani ustalanie i ocena, czy określone czynności były wykonywane odpłatnie lub nieopłatnie, ani jakimi motywami kierował się pracownik, podejmując się wykonywania tych czynności.

Wreszcie w wyroku Sądu Najwyższego z dnia 8 listopada 2017 r., (...) UK 251/16 (LEX nr 2428767) wyrażono pogląd, że wykonywanie przez ubezpieczonego czynności na podstawie stosunku prawnego niebędącego stosunkiem pracy, nie uniemożliwia zastosowania art. 17 ust. 1 ustawy zasiłkowej. Istotne jest, by czynności uznawane za "pracę" realizowane były w ramach stosunku prawnego przewidującego obowiązek ich osobistego wykonywania przez ubezpieczonego. Stosunek organizacyjny łączący członka zarządu ze spółką spełnia niewątpliwie ten wymóg. W sprawie tej ubezpieczony był zatrudniony wyłącznie na stanowisku dyrektora spółki i z tego tytułu został zgłoszony do ubezpieczenia chorobowego. Natomiast czynności członka zarządu, których

ewentualna kwalifikacja jako "pracy zarobkowej" okazała się sporna w toku postępowania, wykonywane były poza stosunkiem pracy łączącym go ze spółką. Ponadto, czynności te były realizowane nieopłatnie. Zdaniem Sądu Najwyższego, wykonywanie przez ubezpieczonego czynności na podstawie stosunku prawnego niebędącego stosunkiem pracy może być zakwalifikowane jako wypełniające hipotezę normy art. 17 ust. 1 ustawy zasiłkowej, o ile realizowane były w ramach stosunku prawnego przewidującego obowiązek ich osobistego wykonywania. Taki zaś charakter ma stosunek organizacyjny łączący członka zarządu ze spółką. Nadto w sprawie tej ustalono, że odwołujący się zatrudniony na podstawie umowy o pracę na stanowisku dyrektora spółki z ograniczoną odpowiedzialnością, piastujący nieodpłatnie funkcję członka zarządu tej spółki (i niewykonyjący tej funkcji na podstawie stosunku pracy), był jednocześnie współnikiem tej spółki. W tej sytuacji, nieopłatne wykonywanie przez ubezpieczonego czynności członka zarządu spółki w okresie korzystania z zasiłku chorobowego z tytułu zatrudnienia na stanowisku jej dyrektora, jest wykonywaniem "pracy zarobkowej" w rozumieniu art. 17 ust. 1 ustawy zasiłkowej. Stwarza bowiem co najmniej możliwość odniesienia korzyści majątkowej (traktowanej jako zarobek w rozumieniu art. 17 ust. 1 ustawy zasiłkowej) z wykonywania tych czynności. Korzyści te odwołujący się odnosi pośrednio jako współnik spółki, w której zarządzaniu nadal uczestniczy, mimo niezdolności do wykonywania pracy wynikającej z wiążącego go ze spółką stosunku pracy na stanowisku dyrektora. Pod pojęciem pracy "zarobkowej" nie należy rozumieć wyłącznie czynności, które przynoszą ubezpieczonemu bezpośrednią korzyść majątkową w postaci środków pieniężnych otrzymywanych wprost za wykonanie tych czynności. Praca ma również charakter zarobkowy, gdy wiąże się z perspektywą otrzymania korzyści majątkowych (udział w zysku spółki, zwiększenie wartości własnego majątku wskutek czynności zarządczych składających się na pojęcie "pracy" w rozumieniu art. 17 ust. 1 ustawy zasiłkowej), jak również minimalizacją - w wyniku osobistego wykonywania czynności, które w przeciwnym razie powinny zostać powierzone innej osobie - kosztów funkcjonowania spółki, której jest się współnikiem.

W orzecznictwie Sądu Najwyższego dopuszcza się jednak sytuacje, w których - mimo wykonywania pewnych czynności składających się na pracę

zarobkową - nie zostaje wypełniona hipoteza normy art. 17 ustawy. Przewiduje się wyjątki, odróżniając czynności polegające na osobistym wykonywaniu przez ubezpieczonego dotychczasowej pracy w ramach prowadzenia działalności gospodarczej od czynności o charakterze ubocznym lub podejmowanych w związku ze statusem pracodawcy. Zauważa się, że przy stosowaniu sankcji przewidzianej w powołanym przepisie należy odróżnić "pracę zarobkową", wykonywaną w ramach działalności gospodarczej przez osobę jednoosobowo prowadzącą tę działalność, od czynności formalno-prawnych, do jakich jest ona zobowiązana jako pracodawca. Trudno bowiem zgodzić się ze stanowiskiem, że w okresie korzystania ze zwolnienia lekarskiego, dokonanie wszelkich czynności, jakich wymaga prowadzenie działalności gospodarczej, powoduje utratę prawa do zasiłku chorobowego. Zaprzestanie prowadzenia działalności w razie zachorowania pracodawcy oznaczałoby konieczność likwidacji zakładu pracy i zwalniania pracowników. Uznać zatem należy, że wykonywanie przez osobę prowadzącą działalność gospodarczą w okresie orzeczonej niezdolności do pracy czynności formalno-prawnych związanych z posiadaniem przez nią statusem pracodawcy (podpisywanie dokumentów) nie może być traktowane jako prowadzenie działalności gospodarczej powodujące utratę prawa do zasiłku chorobowego po myśli art. 17 ust. 1 ustawy zasiłkowej (wyroki Sądu Najwyższego: z dnia 7 października 2003 r., II UK 76/05, OSNP 2004 nr 14, poz. 247; z dnia 5 czerwca 2008 r., (...) UK 11/08, OSNP 2009 nr 21-22, poz. 292; z dnia 6 maja 2009 r., II UK 359/08, OSNP 2011 nr 1 – 2, poz. 16). Wskazane orzecznictwo - korzystne dla ubezpieczeniach - ma na uwadze sytuacje, w których nie można bezwzględnie wymagać od przedsiębiorców, aby ze względu na nieprzewidywalną (z reguły) niezdolność do pracy, całkowicie zaprzestawali wszelkich czynności, przede wszystkim dlatego, że to właśnie oni osobiście prowadzą swoją działalność. Uznaje się zatem za dopuszczalne wykonywanie sporadycznie czynności o charakterze formalnoprawnym i niezbędnych, tak aby ubezpieczony niezdolny do pracy nie musiał likwidować działalności, zwłaszcza gdy chodzi o czynności, których nikt inny poza nim nie może wykonać. W takiej argumentacji dopuszcza się więc swoisty "stan wyższej konieczności", którego ustawa w istocie nie reguluje (przewiduje).

Nie przyporządkowano też pojęciu wykonywania jako zarobkowych, czynności polegających na "samym tylko" podpisaniu w trakcie zwolnienia lekarskiego dokumentów finansowych sporządzonych przez inną osobę (wyroki Sądu Najwyższego: z dnia 17 stycznia 2002 r., II UKN 710/00, OSNP 2003 nr 20, poz. 498; z dnia 7 października 2003 r., II UK 76/03, OSNP 2004 nr 14, poz. 247 i z dnia 6 maja 2009 r., II UK 359/08, OSNP 2011 nr 1-2, poz. 16). W wyroku Sądu Najwyższego z dnia 22 stycznia 2019 r., II UK 521/17 (OSNP 2019 nr 9, poz. 112) zastrzeżono jednak, że nie można uznać podpisania kilkudziesięciu faktur VAT za czynność incydentalną, a ze względu na umocowanie pracownika do tej czynności - także za niezbędną dla bytu działalności gospodarczej. Co więcej, trzeba przyjąć, że sporządzenie faktur VAT mogłoby być uznane za czynność techniczną, choć nie prostą, lecz ich podpisanie jest już równoznaczne z wystawieniem, które należy traktować jako istotny element prowadzenia działalności gospodarczej. Są to bowiem dokumenty sprzedaży zawierające szczegółowe dane o transakcji, kwoty do zapłaty oraz informacje o sposobie i terminie zapłaty, wystawiane w celu uzyskania zwrotu podatku. Podpisanie faktury przez osobę uprawnioną do jej wystawienia, wymagane w formularzu urzędowym, należy traktować jako istotny element prowadzenia działalności gospodarczej, kwalifikowany na podstawie art. 17 ust. 1 ustawy jako nadużycie prawa do świadczeń. Nie można tej czynności - w wielu wypadkach wywołującej doniosłe skutki cywilnoprawne (np. wezwanie do zapłaty w rozumieniu art. 455 k.c.) - uznać za czynności niezwiązane z pracą zarobkową lub za mające charakter formalny.

W judykaturze podkreśla się, że nie dochodzi do utraty prawa do zasiłku chorobowego tylko w razie podjęcia incydentalnej i wymuszonej okolicznościami aktywności zmierzającej do osiągnięcia zarobku w czasie pobierania tego zasiłku, który zasadniczo przysługuje wówczas, gdy choroba uniemożliwia uzyskiwanie dochodu z pracy. W innych przypadkach za okres niezdolności do pracy, w czasie której ubezpieczony wykonuje pracę zarobkową, nie należy się zasiłek, lecz wynagrodzenie. Stanowisko dopuszczające tego rodzaju wyjątki jest już wyraźnie ukształtowane w orzecznictwie (wyroki Sądu Najwyższego: z dnia 17 stycznia 2002 r., II UKN 710/00, OSNP 2003 nr 20, poz. 498; z dnia 7 października 2003 r., II UK 76/2003, OSNP 2004 nr 14, poz. 247; z dnia 20 stycznia 2005 r., I UK 154/04,

OSNP 2005 nr 19, poz. 307; z dnia 9 października 2006 r., II UK 44/06, OSNP 2007 nr 19-20, poz. 295; z dnia 15 czerwca 2007 r., II UK 223/06, OSNP 2008 nr 15-16, poz. 31; z dnia 16 czerwca 2007 r., II UK 23/06, OSNP 2008 nr 15-16, poz. 231; z dnia 11 grudnia 2007 r., I UK 145/07, OSNP 2009 nr 1-2, poz. 28; z dnia 6 lutego 2008 r., II UK 10/07, OSNP 2009 nr 9-10, poz. 123; z dnia 5 czerwca 2008 r., (...) UK 11/08, OSNP 2009 nr 21-22, poz. 292; z dnia 3 października 2008 r., II UK 26/08, LEX nr 513018; z dnia 6 maja 2009 r., II UK 359/08, LEX nr 509046; z dnia 3 marca 2010 r., (...) UK 71/09, LEX nr 585848; z dnia 4 kwietnia 2012 r., II UK 186/11, LEX nr 1216851; z dnia 6 czerwca 2012 r., I UK 70/12).

Zważywszy zatem na incydentalny i nadzwyczajny charakter dopuszczalnych czynności, w wyroku Sądu Najwyższego z dnia 8 listopada 2017 r., (...) UK 251/16 (LEX nr 2428767) uznano za spełniającą przesłanki z art. 17 ust. 1 ustawy zasiłkowej sytuację, gdy w okresie objętym decyzją organu rentowego, ubezpieczony wykonywał obowiązki członka zarządu spółki w zasadzie stale (regularnie). Podejmował szereg czynności, które nie były wymuszone okolicznością jego nagłej, nieoczekiwanej, przejściowej (w sensie krótkotrwałej) nieobecności, jako osoby współodpowiedzialnej za reprezentację spółki. Nie były to czynności podejmowane celem utrzymania bieżącego funkcjonowania spółki do czasu upoważnienia przez odwołującego się stosownego "zastępcy" do reprezentowania spółki. W orzeczniczo wykreowanym wyjątku od zastosowania art. 17 ust. 1 ustawy zasiłkowej, w drodze odpowiedniej wykładni "pracy zarobkowej", nie mieszczą się bowiem (poza wyjątkowymi sytuacjami wynikającymi z "nagłości" zdarzenia skutkującego realizacją prawa do zasiłku chorobowego i niemożności szybkiego zastąpienia członka zarządu inną osobą umocowaną do reprezentowania spółki z ograniczoną odpowiedzialnością) czynności związane z udziałem w nowych przetargach, podpisywaniem nowych umów, zatrudnianiem nowych pracowników. Nie są to także czynności związane li tylko z wykonywaniem przez spółkę jej powinności publicznoprawnych lub zobowiązań wobec zatrudnionych w niej osób, wynikających z prawa publicznego bądź wiążących ją umów, co miało miejsce w tych stanach faktycznych, w których Sąd Najwyższy odmówił zastosowania sankcji z art. 17 ust. 1 ustawy zasiłkowej.

W wyroku Sądu Najwyższego z dnia 15 marca 2018 r., I UK 42/17 (LEX nr 2518846) zwrócono uwagę, że wyłączenie sankcji z art. 17 ust. 1 ustawy zasiłkowej nie jest uprawnione w sytuacji skarżącego, jeśli prowadzi działalność w dwóch firmach (podmiotach), które nie są małe, a sporne okresy niezdolności do pracy nie powstały nagle, lecz występowały już wcześniej. Wówczas, zgodnie z zasadą wyrażoną w tym przepisie, ubezpieczony nie powinien w ogóle wykonywać żadnej pracy. W sprawie ustalono natomiast, że skarżący wykonywał czynności odpowiadające jego zwykłej pracy lub działalności poza okresami niezdolności do pracy. Nie były to czynności sporadyczne, wymuszone okolicznościami, lecz szereg – rozłożonych w czasie - działań o podobnym charakterze, nie tylko w sferze pracowniczego zatrudnienia. Zdaniem Sądu Najwyższego, pod nieobecność ubezpieczonego spowodowaną jego chorobą, działalność spółek mogła być zorganizowana bez jego udziału w poszczególnych czynnościach. Tymczasem to skarżący sam decydował o tym, czy czynności związane z funkcjonowaniem obu firm i prowadzonych działalności (produkcji) będzie wykonywał osobiście. Podejmowane przez ubezpieczonego działania nie były zatem wymuszone okolicznościami oraz nie miały charakteru incydentalnego. Skarżący nie udzielił też innej osobie pełnomocnictwa do reprezentowania spółek i był jedyną osobą upoważnioną do owej reprezentacji.

Wracając na grunt niniejszej sprawy, wypada przypomnieć, że ubezpieczony M. K. będąc zatrudnionym w P. sp. z o.o. z siedzibą w W. w ramach stosunku pracy i pobierając u swego pracodawcy wynagrodzenie chorobowe za okres od 21 marca do 17 kwietnia 2012, a następnie zasiłek chorobowy za okres od 18 kwietnia do 18 września i od 27 września do 1 października 2012 r., jednocześnie podejmował czynności w ramach spółek D. sp. z o.o. z siedzibą w W. oraz M. sp. z o.o. z siedzibą w M., które to działania zostały uznane przez Sąd drugiej instancji za pracę zarobkową implikującą utratę prawa do świadczeń z ubezpieczenia chorobowego.

Nie budzi wątpliwości prawidłowość tej kwalifikacji w odniesieniu do udziału ubezpieczonego w procedurze przyznania restauracji S. koncesji na sprzedaż napojów alkoholowych oraz w zawarciu umowy przedwstępnej, a później umowy sprzedaży udziałów w spółce M. sp. z o.o. Warto w tym miejscu przytoczyć wyrok

Sądu Najwyższego z dnia 30 września 2020 r., I UK 22/19 (LEX nr 3077412), w którym przyjęto, że podjęcie czynności mających doprowadzić do połączenia spółek o różnej formie prawnej oraz do sporządzenia aktu notarialnego związanego z takim połączeniem, zwłaszcza, gdy ich celem był zamiar uniknięcia upadłości spółki, w której wnioskodawca (i jego żona) ma udziały, ma jednoznacznie majątkowy i zarobkowy charakter. Podobnie należy zakwalifikować uczestniczenie w czynnościach prawnych zmierzających do zmian po stronie udziałowców spółki.

Wspomniane wyżej działania skarżącego mają o tyle wyjątkowy charakter, że rzeczywiście niecodziennie dokonuje się zmian w składzie właścicielskim spółki, a raz przyznane zezwolenie na handel alkoholem obowiązuje – jak w tym przypadku – kilka lat. Są to jednak przedsięwzięcia o charakterze majątkowym i zarobkowym, a przy tym istotne dla samego funkcjonowania podmiotu gospodarczego (sprzedaż udziałów w spółce) i prowadzonej przezeń działalności (lokal gastronomiczny). Co więcej – nie były one niespodziewane, wymuszone nadzwyczajnymi okolicznościami, lecz zaplanowane i niewymagające osobistego udziału odwołującego się. W ich wykonaniu mógł bowiem posłużyć się pełnomocnikiem, którego ustanowienie wydawało się celowe z uwagi na przedłużającą się chorobę ubezpieczonego.

Kontrowersyjne jest natomiast uznanie za przesłankę utraty prawa do zasiłku chorobowego udziału odwołującego się w posiedzeniu wspólników D. sp. z o.o., jeśli ubezpieczony w tym czasie nie uczestniczył w bieżącym zarządzaniu sprawami tej spółki, a jego aktywność ograniczyła się tylko do obecności w tymże zgromadzeniu, zwłaszcza gdyby okazało się, że na posiedzeniu nie były podejmowane decyzje związane z bezpośrednim kierowaniem spółką. Okoliczności te nie zostały jednak należycie wyjaśnione. Jak zaś skonstatował Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 25 października 2018 r., (...) UK 166/17 (LEX nr 2570484), nie jest pracą zarobkową w rozumieniu art. 17 ust. 1 ustawy zasiłkowej udział wspólnika spółki z ograniczoną odpowiedzialnością, zatrudnionego w tej spółce, w walnych zgromadzeniach wspólników. Z poczynionych w tejże sprawie ustaleń faktycznych nie wynikało, by wnioskodawca podejmował czynności należące do jego zakresu obowiązków pracowniczych lub czynności wynikające z istnienia stosunku korporacyjnego uzasadniającego wykonywanie czynności zarządczych.

Wnioskodawca w okresie orzeczonej niezdolności do pracy nie zarządzał na bieżąco sprawami spółki, lecz uczestniczył wyłącznie w podejmowaniu niezwiązanych z bezpośrednim kierowaniem spółką decyzji zastrzeżonych dla jej wspólników. W ocenie Sądu Najwyższego, podjęcie przez wspólnika spółki kapitałowej będącego jednocześnie pracownikiem tej spółki aktywności polegającej na udziale w dorocznych walnych zgromadzeniach wspólników nie może być kwalifikowane jako wykonywanie pracy zarobkowej. Jest to bowiem jedynie podejmowanie czynności pozostających w pewnym związku z dbałością o własny majątek. Czynności tego rodzaju - z punktu widzenia art. 17 ustawy zasiłkowej - należy traktować analogicznie jak podejmowanie w okresie niezdolności do pracy decyzji o inwestycji na rynku kapitałowym, założeniu lokaty czy wynajęciu lokalu mieszkalnego (poza przedmiotem prowadzonej działalności gospodarczej).

Mimo zgromadzenia obszernego materiału dowodowego, Sąd drugiej instancji nie poczynił też szczegółowych ustaleń odnośnie do struktury właścicielskiej oraz składu organów obu spółek, których udziałowcem był M. K., a także kwestii pełnomocnictw udzielonych przez ubezpieczonego jego żonie do reprezentowania M. sp. z o.o. w M. Sąd Okręgowy przyjął, że pełnomocnictwo takie zostało wystawione dopiero w dniu 17 kwietnia 2013 r., a więc po zakończeniu korzystania przez odwołującego się ze świadczeń chorobowych, co miałoby wskazywać, iż w trakcie kolejno następujących po sobie zwolnień lekarskich skarżący sam zajmował się wszystkimi sprawami związanymi z prowadzoną działalnością gospodarczą. Tymczasem z ustaleń Sądu pierwszej instancji wynika, że wspomniane pełnomocnictwo potwierdzało postanowienia zawarte w pełnomocnictwie udzielonym A. K. już w dniu 26 marca 2011 r., a więc na długo przed zachorowanie odwołującego się. Trzeba zauważyć, że uzyskanie koncesji na sprzedaż alkoholu, chociaż istotne z punktu widzenia funkcjonowania lokalu gastronomicznego, jest tylko jedną z wielu czynności związanych z powadzeniem tego rodzaju placówki. Samo zaś otwarcie restauracji nie wyczerpywało całego przedmiotu działalności spółki. Nasuwa się pytanie, czy w czasie choroby ubezpieczonego, zasadniczo to jego żona - na podstawie udzielonego jej pełnomocnictwa – podejmowała w imieniu odwołującego się działania związane w przedmiotem działalności M. sp. z o.o. Jeśli tak, to opisane wyżej, pojedyncze

zachowania ubezpieczonego, kwalifikowane jako praca zarobkowa, implikowałyby utratę prawa do zasiłku chorobowego tylko za okresy zwolnień lekarskich, na jakie przypadają. Natomiast brak stosownego pełnomocnictwa lub jego nierealizowanie przez A. K. w spornym okresie mogłyby przemawiać za słuszością tezy Sądu Okręgowego o prowadzeniu przez ubezpieczonego działalności zarobkowej przez cały czas pobierania zasiłku chorobowego.

Pominięcie przez Sąd drugiej instancji części zgromadzonego materiału dowodowego i poczynionych przez Sąd Rejonowy ustaleń oraz niewyjaśnienie wszystkich okoliczności sprawy powoduje, że zaprezentowana w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku subsumcja art. 17 ust. 1 ustawy zasiłkowej odniesiona została do niepełnej postawy faktycznej, co czyni uzasadnionym kasacyjny zarzut naruszenia prawa materialnego przy ferowaniu zaskarżonego wyroku.

Mając powyższe na uwadze, z mocy art. 398¹⁵ § 1 oraz art. 108 § 2 w związku z art. 398²¹ k.p.c. orzeczono jak w sentencji.