

## UZASADNIENIE

Zaskarżonym wyrokiem z dnia 30 maja 2016 r. Sąd Rejonowy dla Łodzi - Śródmieścia w Łodzi XI Wydział Pracy i Ubezpieczeń Społecznych zmienił decyzje Zakładu Ubezpieczeń Społecznych I Oddział w Ł. z dnia 16 listopada 2015 r., 17 lutego 2016 r. oraz 9 marca 2016 r. i przyznał K. S. prawo do zasiłku chorobowego za okresy:

- od dnia 1 października 2015 r. do dnia 16 listopada 2015 r.,

- od dnia 2 lutego 2016 r. do dnia 22 lutego 2016 r.,

- od dnia 23 lutego 2016 r. do dnia 3 marca 2016 r.

Nadto zasądzono od pozwanego Zakładu Ubezpieczeń Społecznych na rzecz wnioskodawcy kwotę 885,60 zł tytułem zwrotu kosztów procesu.

Powyższe orzeczenie zapadło w oparciu o następując ustalenia faktyczne.

Wnioskodawca K. S. zatrudniony był na podstawie umowy o pracę w (...) spółce z ograniczoną odpowiedzialnością do dnia 30 września 2015 r.

Wnioskodawca był niezdolny do pracy, po ustaniu tytułu ubezpieczenia, od dnia 1 października 2015 roku do dnia 3 marca 2016 r.

Po ustaniu tytułu ubezpieczenia wnioskodawca złożył oświadczenie o niekontynuowaniu działalności zarobkowej.

W okresie od 21 października 2012 roku do 22 października 2015 roku wnioskodawcę łączyła umowa zlecenia z (...) Spółką Akcyjną we W.. Na podstawie umowy wnioskodawca był zobowiązany do pośredniczenia w sprzedaży usług spółki polegających na pomocy osobom poszkodowanym w dochodzeniu od zakładów ubezpieczeń roszczeń z tytułu umowy ubezpieczenia powstałych ze zdarzeniem wypadkowym klienta. Za pośrednictwem wnioskodawcy w tym okresie nie podpisano żadnej umowy z klientem na rzecz przedstawiciela, nie naliczono, ani nie wypłacono żadnego wynagrodzenia.

Wnioskodawca nie podejmował żadnych czynności w ramach umowy zlecenia.

Po dniu 16 listopada 2015 roku wnioskodawca był nadal niezdolny do pracy. Decyzjami z dnia:

- 17 grudnia 2015 r. odmówiono wnioskodawcy prawa do zasiłku od 17 listopada 2015 r do 11 grudnia 2015 r,

- 22 grudnia 2015 r. odmówiono wnioskodawcy prawa do zasiłku od 12 grudnia 2015 r. do 21 grudnia 2015 r,

- 13 stycznia 2016 r. odmówiono wnioskodawcy prawa do zasiłku od 22 grudnia 2015 r. do 17 stycznia 2016 r,

- 1 lutego 2016 r. odmówiono wnioskodawcy prawa do zasiłku od 18 stycznia 2016 r. do 1 lutego 2016 r. Na dzień zamknięcia rozprawy decyzje były prawomocne.

W oparciu o tak ustalony stan faktyczny Sąd Rejonowy uznał, że wniesione odwołania zasługiwały na uwzględnienie.

Sąd podniósł, iż zgodnie z art. 13 ust. 1 pkt 2 ustawy z dnia 25 czerwca 1999 roku o świadczeniach pieniężnych z ubezpieczenia społecznego w razie choroby i macierzyństwa.(t.j. 2016 r poz. 372), zasiłek chorobowy z tytułu niezdolności do pracy powstałej w czasie trwania ubezpieczenia chorobowego, jak i z tytułu niezdolności do pracy powstałej po ustaniu tytułu ubezpieczenia nie przysługuje za okres po ustaniu tytułu ubezpieczenia chorobowego, jeżeli osoba niezdolna do pracy kontynuuje działalność zarobkową lub podjęła działalność zarobkową stanowiącą tytuł

do objęcia obowiązkowo lub dobrowolnie ubezpieczeniem chorobowym albo zapewniającą prawo do świadczeń za okres niezdolności do pracy z powodu choroby.

Zasiłek chorobowy przysługuje w razie niezdolności do pracy spowodowanej chorobą, a więc jego funkcja substytutu zarobku polega na zabezpieczeniu środków niezbędnych do utrzymania w okresie trwania choroby. Taką zasadniczą funkcję spełnia zasiłek chorobowy w okresie trwania tytułu ubezpieczenia chorobowego. Prawo do zasiłku chorobowego po ustaniu tytułu ubezpieczenia jest natomiast wyjątkiem od ogólnej zasady przysługiwania prawa do zasiłku chorobowego w czasie trwania ubezpieczenia chorobowego. Odwołanie się do funkcji i celu prawa do zasiłku chorobowego, udzielanego po przekroczeniu okresu objętego składką, pozwala na stwierdzenie, że w kontekście ogólnych zasad nabywania prawa do zasiłku chorobowego, jest on świadczeniem wyjątkowym, przysługującym tylko osobom nie podlegającym ubezpieczeniu, i to z tytułu zdarzeń nie objętych ryzykiem ubezpieczenia chorobowego. Ryzyko, które ustawodawca zdecydował się finansować bez ekwiwalentu w składce, zostało ogólnie ujęte jako niezdolność do pracy po ustaniu tytułu ubezpieczenia i przy tym podlega szczególnie określonymu reżimowi przesłanek, kiedy zasiłek chorobowy po ustaniu tytułu ubezpieczenia społecznego, nie przysługuje – wskazanych w art. 13 omawianej ustawy.

Według Sądu Rejonowego, wspólną cechą przyczyn wyłączających prawo do zasiłku wskazanych w art. 13 powoływanej ustawy jest istnienie innych źródeł dochodów z ubezpieczenia społecznego (emerytura lub renta z tytułu niezdolności do pracy), z Funduszu Pracy (zasiłek dla bezrobotnych, zasiłek lub świadczenie przedemerytalne) bądź z własnej kontynuowanej lub podjętej działalności zarobkowej (dochód z tej działalności lub zasiłek chorobowy z tytułu kontynuowanej równoległe lub nowej aktywności zawodowej, nabyty na ogólnych zasadach). We wszystkich tych przypadkach zdaniem Sądu wypłata zasiłku chorobowego po ustaniu ubezpieczenia byłaby sprzeczna z ratio legis omawianej regulacji, która sprowadza się do dostarczenia środków utrzymania byłemu ubezpieczonemu, który z powodu ustania pracy zarobkowej traci dotychczasowe dochody, a któremu choroba przeszkodziła w znalezieniu i podjęciu nowej pracy zarobkowej, a tym samym nowego źródła dochodów (H. Pławucka, glosa do uchwały SN z dnia 30 sierpnia 2001 r., III ZP 11/2001, OSP 2002, z. 12, poz. 599). Uzasadnieniem wszystkich przyczyn wyłączających prawo do zasiłku jest więc okoliczność, że dotyczą one sytuacji, gdy osoba niezdolna do pracy ma już inne źródło utrzymania.

Przepis art. 13 ust. 1 pkt 2 ustawy zasiłkowej posługuje się przesłanką „kontynuacji działalności zarobkowej” lub „podjęcia działalności zarobkowej”. Ustawa przy tym nie definiuje pojęcia działalności zarobkowej. Ustawa o systemie ubezpieczeń społecznych także pojęcia tego nie wyjaśnia. Wykładnia pojęcia działalności zarobkowej poprzez porównanie przepisu art. 13 ust. 1 pkt 2 z art. 17 ust. 1 ustawy zasiłkowej – przewidującego utratę prawa do zasiłku chorobowego za cały okres zwolnienia, w razie wykonywania pracy zarobkowej lub niezgodnego z przeznaczeniem wykorzystania zwolnienia lekarskiego – prowadzi do wniosku, iż zakres przedmiotowy pojęcia "działalności zarobkowej" jest szerszy od pojęcia "praca zarobkowa" i obejmuje różne formy prowadzenia działalności, w ramach której ubezpieczony uzyskuje dochód. Inaczej mówiąc, działalność zarobkowa to działalność stanowiąca źródło dochodu z tytułu własnej pracy, niezależnie od podstawy jej wykonywania. Sąd przy tym przyjął, że jest to tego rodzaju działalność zarobkowa, która stanowi tytuł do ubezpieczenia społecznego, a więc czyni zbędną ochronę ubezpieczeniową z tytułu poprzedniej, zakończonych działalności.

W brzmieniu art. 13 ust. 1 pkt 2 działalność zarobkowa stanowi tytuł do objęcia obowiązkowo lub dowolnie ubezpieczeniem chorobowym. W myśl art. 3 ust. 1 ustawy zasiłkowej przez pojęcie tytułu ubezpieczenia chorobowego należy rozumieć zatrudnienie lub inną działalność, których podjęcie rodzi obowiązek ubezpieczenia chorobowego lub uprawnienie do objęcia tym ubezpieczeniem na zasadach dobrowolności w rozumieniu przepisów ustawy o systemie ubezpieczeń społecznych. Tytułem ubezpieczenia chorobowego jest więc prowadzenie pozarolniczej działalności gospodarczej, zatrudnienie, służba lub inna praca zarobkowa, z których uzyskuje się dochód, także jest wykonywanie czynności w ramach umowy zlecenia.

Nawiązanie takiego stosunku daje podstawę do objęcia dobrowolnym ubezpieczeniem chorobowym. Zgodnie bowiem z art. 11 ust 2 ustawy z dnia 13 października 1998 roku o systemie ubezpieczeń społecznych (Dz.U Nr 137 poz 887 z późn.zm) dobrowolnie ubezpieczeniu chorobowemu podlegają na swój wniosek osoby objęte obowiązkowo

ubezpieczeniami emerytalnym i rentowymi, wymienione w art. 6 ust. 1 pkt 2, 4, 5, 8 i 10, w tym wskazane w pkt 4 osoby wykonujące pracę na podstawie umowy agencyjnej lub umowy zlecenia albo innej osoby o świadczenie usług, do której zgodnie z Kodeksem cywilnym stosuje się przepisy dotyczące zlecenia, zwanymi dalej "zleceniobiorcami", oraz osobami z nimi współpracującymi. Przy tym stosowanie do brzmienia art. 13 pkt 2 powołanej ustawy osoby wykonujące pracę na podstawie umowy zlecenia podlegają obowiązkowemu ubezpieczeniu w okresach od dnia oznaczonego w umowie jako dzień rozpoczęcia jej wykonywania do dnia jej rozwiązania lub wygaśnięcia.

Mając na uwadze zarzuty precyzowane w odwołaniu Sąd stwierdził, iż trudno uznać, aby samo pozostawanie przez wnioskodawcę w stosunku zlecenia, bez faktycznego wykonywania umowy i osiągnięcia dochodów z tego tytułu stanowiło kontynuowanie pracy zarobkowej, o której mowa w powoływanym art. 13 ust. 1 pkt 2 ustawy zasiłkowej. Przyznał także, iż zawarcie przez wnioskodawcę umowy zlecenia i trwanie tej umowy po ustaniu tytułu ubezpieczenia z tytułu stosunku pracy, stwarza jedynie wzruszalne domniemanie kontynuowania działalności zarobkowej przez wnioskodawcę po ustaniu stosunku pracy /por. w tym zakresie uzasadnienie SO w Łodzi w sprawie VII Ua 71/14/.

Także w zakresie przesłanki prowadzenia działalności gospodarczej, jak podkreśla się w orzecznictwie, ocena czy działalność gospodarcza rzeczywiście jest wykonywana, w tym czy zaistniała przerwa w jej prowadzeniu, należy do sfery ustaleń faktycznych. Wznowienie działalności nie przesądza o faktycznym prowadzeniu działalności gospodarczej, jednakże wpis ten prowadzi do domniemania prawnego, według którego osoba, która podjęła zawieszoną działalność gospodarczą, jest traktowana jako prowadząca taką działalność, w związku z czym powstaje obowiązek zapłaty składek na ubezpieczenie społeczne (por. postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 18 października 2011 roku, III UK 43/11, Lex nr 1365701). O prowadzeniu działalności gospodarczej, powodującej powstanie tytułu do ubezpieczenia społecznego, decyduje faktyczne jej prowadzenie. Natomiast kwestie związane z formalnym zarejestrowaniem, wyrejestrowaniem, czy zgłaszaniem przerw w tej działalności mają ewentualnie znaczenie w sferze dowodowej, nie przesądzają natomiast same w sobie o podleganiu obowiązkowi ubezpieczenia społecznego. Domniemanie płynące z podjęcia zawieszony działalności gospodarczej może zostać obalone i ciężar w tym zakresie spoczywa na ubezpieczonym, zgodnie z art. 6 k.c. Prowadzenie działalności gospodarczej obejmuje wszelkie działania podejmowane w celu zaistnienia czynności dających przychód, a objęcie obowiązkiem ubezpieczenia społecznego osób prowadzących pozarolniczą działalność gospodarczą uzależnione jest od jej rzeczywistego prowadzenia na podstawie wpisu do ewidencji.

Także w wyroku Sądu Najwyższego z dnia z dnia 4 czerwca 2012 r. I UK 13/12 (LEX nr 1218583), wydanym na gruncie art. 13 ust. 1 pkt 2 ustawy zasiłkowej, Sąd Najwyższy opowiedział się za dotychczasowym rozumieniem prowadzenia działalności gospodarczej w aspekcie obowiązku ubezpieczenia społecznego i kwestii faktycznego jej prowadzenia. Sąd Najwyższy potwierdził, iż wpis do ewidencji tej działalności (rejestr) stwarza domniemanie jej prowadzenia, które może zostać obalone w razie udowodnienia, że działalność ta nie była prowadzona wskutek zaistnienia szczególnych, zazwyczaj losowych, okoliczności. W takich okolicznościach nie powstaje obowiązek ubezpieczenia społecznego, a co za tym idzie nie powstaje tytuł do objęcia dobrowolnym ubezpieczeniem chorobowym. Podleganie obowiązkowo ubezpieczeniom społecznym nie obejmuje okresu, w którym zaprzestano prowadzenia działalności gospodarczej albo zawieszono jej prowadzenie na podstawie przepisów ustawy z dnia 2 lipca 2004 r. o swobodzie działalności gospodarczej (t.j. Dz. U. z 2010 r. Nr 220, poz. 1447 ze zm.). Sąd Najwyższy w takim wypadku uznał, iż pozbawienie prawa do zasiłku chorobowego na podstawie art. 13 ust. 1 pkt 2 ustawy zasiłkowej miałyby uzasadnienie wówczas, gdyby ubezpieczony uzyskał tytuł ubezpieczenia w postaci faktycznego prowadzenia działalności gospodarczej, kontynuując działalność.

Zdaniem Sądu, przede wszystkim o braku faktycznego wykonywania działalności przez wnioskodawcę świadczy bezsporna okoliczność, iż w okresie niezdolności do pracy, wnioskodawca nie podejmował się pełnienia, za wynagrodzeniem czynności w ramach umowy zlecenia. Działalność zarobkowa na rzecz zleceniodawcy w ogóle nie była prowadzona od samego początku zawarcia umowy zlecenia. Za pośrednictwem wnioskodawcy w całym okresie trwania umowy zlecenia, nie podpisano żadnej umowy z klientem na rzecz przedstawiciela, nie naliczono, ani nie wypłacono żadnego wynagrodzenia.

Wykonywanie działalności - umowy zlecenia, twa od momentu jej rozpoczęcia do chwili jej faktycznego całkowitego zaprzestania. Praca zarobkowa w tym okresie może bowiem charakteryzować się różnym natężeniem i w związku z tym być rozliczana w zależności od potrzeb (zapłata następuje tylko w okresach kiedy konkretne zadania były faktycznie podejmowane). W prawnym rozumieniu "zaprzestanie działalności" następuje zatem z chwilą jej formalnego zawieszenia lub zakończenia na skutek rozwiązania umowy lub całkowitego zaniechania jej wykonywania. Jedynie faktyczne chwilowe zaprzestanie prowadzenia działalności wynikającej z umowy zlecenia, które nie zostało spowodowane tymi okolicznościami, nie powoduje wyłączenia prowadzącego tę działalność z ubezpieczeń społecznego i zdrowotnego.

Działalność zarobkowa jaką miał wykonywać wnioskodawca na rzecz (...) S.A miała być działalnością dorywczą, dodatkową pozwalającą uzyskać pewne środki finansowe w okresie zatrudnienia pracowniczego, jednak ta działalność nigdy nie została podjęta. Nie dokonane zostało formalne rozwiązanie umowy przed 1 października 2015 roku, co jednak nie zmienia faktu, iż wnioskodawca nie wykonywał umowy zlecenia, a tym samym brak było podstaw do przyjęcia, iż spełnione zostały przesłanki wskazujące na kontynuowanie w spornym okresie działalności zarobkowej, która miałaby stanowić tytuł do objęcia ubezpieczeniem społecznym, w tym chorobowym.

W tym stanie rzeczy Sąd Rejonowy orzekł jak w pkt 1 sentencji wyroku na podstawie art. 477<sup>14</sup> § 2 k.p.c., zmieniając zaskarżone decyzje i przyznając wnioskodawcy prawo do zasiłków chorobowych za sporne okresy /tożsame stanowisko zajął Sąd Okręgowy rozpoznając apelację w sprawie XI U 1597/15/.

Okoliczność w postaci prawomocności czterech decyzji, na mocy których pozbawiano wnioskodawcę prawa do zasiłku, prawomocnych na dzień zamknięcia rozprawy, nie miała w ocenie Sądu znaczenia dla rozstrzygnięcia.

Zgodnie z art.7 ustawy z dnia 25 czerwca 1999 r. o świadczeniach pieniężnych z ubezpieczenia społecznego w razie choroby i macierzyństwa zasiłek chorobowy przysługuje również osobie, która stała się niezdolna do pracy po ustaniu tytułu ubezpieczenia chorobowego, jeżeli niezdolność do pracy trwała bez przerwy co najmniej 30 dni i powstała nie później niż w ciągu 14 dni od ustania tytułu ubezpieczenia chorobowego lub nie później niż w ciągu 3 miesięcy od ustania tytułu ubezpieczenia chorobowego - w razie choroby zakaźnej, której okres wylegania jest dłuższy niż 14 dni, lub innej choroby, której objawy chorobowe ujawniają się po okresie dłuższym niż 14 dni od początku choroby.

Elementami konstrukcyjnymi powstania prawa do zasiłku chorobowego po ustaniu ubezpieczenia chorobowego w świetle art. 7 ustawy zasiłkowej są: czas trwania niezdolności do pracy oraz czas powstania tej niezdolności do pracy. Zdarzeniem ubezpieczeniowym (chronioną sytuacją) jest niezdolność do pracy trwająca co najmniej 30 dni, przy tym nie musi być przez cały ten okres niezdolnością z tej samej przyczyny. Art. 7 ustala także długość okresu po ustaniu stosunku pracy, przed upływem, którego musi nastąpić zdarzenie ubezpieczeniowe, aby mogło powstać prawo do zasiłku chorobowego, stanowiąc okres, na który przedłużona zostaje z mocy tego przepisu ochrona ubezpieczeniowa na wypadek omawianego rodzaju skutku choroby.

Niewątpliwie wnioskodawca nieprzerwanie od dnia 1 października 2015 roku do 3 marca 2016 roku był niezdolny do pracy, przedkładając na tę okoliczność zaświadczenia lekarskie (organ rentowy nie kwestionował tej niezdolności pisząc w odpowiedzi na odwołanie, że „wnioskodawca był nadal niezdolny do pracy” k. 5 akt XI U 357/16,) a niezdolność do pracy od dnia 2 lutego 2016 r roku była kontynuacją niezdolności do pracy od dnia 1 października 2015 roku. Okoliczność, iż wnioskodawcy nie przysługiwało prawo do zasiłku chorobowego za okres od 17 listopada 2015 do 1 lutego 2016 roku nie ma zatem wpływu na prawo wnioskodawcy do zasiłku chorobowego za dalszy okres – od dnia 2 lutego 2016 r, w myśl art. 7 ustawy zasiłkowej.

O kosztach procesu Sąd orzekł na podstawie art. 98 kpc zgodnie z zasadą odpowiedzialności za wynik procesu. O wysokości kosztów zastępstwa procesowego orzeczono na podstawie § 9 ust. 2 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 22 października 2015 roku w sprawie opłat za czynności adwokackie (Dz.U. 2015 poz. 1800), w związku z § 4 ust. 3 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 22 października 2015 roku w sprawie ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej przez adwokata z urzędu (Dz. U

z 2015 poz.1805), mając na względzie to, że zostały połączone do wspólnego rozpoznania dwie sprawy z odwołania wnioskodawcy, zatem koszty zostały naliczone w podwójnej wysokości.

Apelację od powyższego orzeczenia w całości wniósł organ rentowy.

Apelujący zarzucił wyrokowi naruszenie prawa materialnego tj. art. 13 ust. 1 pkt 2 ustawy z dnia 25.06.1999r. o świadczeniach pieniężnych z ubezpieczenia społecznego w razie choroby i macierzyństwa (t. jedn. Dz. U. z 2016r., poz. 372.) poprzez przyznanie prawa do zasiłku chorobowego po ustaniu zatrudnienia pomimo posiadania innego tytułu ubezpieczenia chorobowego.

Skarżący podniósł, iż zleceniobiorca w odróżnieniu od wykonującego działalność gospodarczą podlega ubezpieczeniom obowiązkowym tak długo, jak trwa formalnie umowa zlecenia i nie ma znaczenia czy umowa jest faktycznie wykonywana i czy jest z tego tytułu wypłacane jakiegokolwiek wynagrodzenie.

Wskazując na powyższy zarzut skarżący wniósł o zmianę wyroku i oddalenie odwołania od decyzji z dnia 16.11.2015 r. i 17.02.2016r. i 9.03.2016 r.

Pełnomocnik wnioskodawcy wniósł o oddalenie apelacji i zasądzenie kosztów zastępstwa procesowego według norm przepisanych.

### ***Sąd Okręgowy w Łodzi zważył, co następuje.***

Apelacja nie zasługuje na uwzględnienie.

W ocenie Sądu Okręgowego, Sąd pierwszej instancji wydał trafne orzeczenie, znajdujące oparcie w zebranych w sprawie materiale dowodowym i obowiązujących przepisach prawa.

Przedmiotowy spór dotyczył prawa do zasiłku chorobowego za okres od dnia 1 października 2015 roku do dnia 16 listopada 2015 roku, od dnia 2 lutego 2016 roku do dnia 22 lutego 2016 roku oraz od dnia 23 lutego 2016 roku do dnia 3 marca 2016 roku. Istota sporu sprowadzała się do rozstrzygnięcia zagadnienia, czy wnioskodawca w okresie niezdolności do pracy po ustaniu tytułu ubezpieczenia chorobowego kontynuował działalność zarobkową, w związku z czym w myśl art. 13 ust. 1 pkt 2 ustawy z dnia 25 czerwca 1999 r. o świadczeniach pieniężnych z ubezpieczenia społecznego w razie choroby i macierzyństwa (tekst jednolity Dz. U. z 2016r., poz. 372) utracił prawo do zasiłku chorobowego za ten okres.

Celem wyjaśnienia spornej kwestii, Sąd I instancji przeprowadził właściwe postępowanie dowodowe. Dokonał prawidłowych ustaleń faktycznych, w oparciu o które wysnuł trafne wnioski.

Zgodnie z art. 13. ust 1 pkt 2 powołanej ustawy zasiłek chorobowy z tytułu niezdolności do pracy powstałej w czasie trwania ubezpieczenia chorobowego, jak i z tytułu niezdolności do pracy powstałej po ustaniu tytułu ubezpieczenia nie przysługuje za okres po ustaniu tytułu ubezpieczenia chorobowego, jeżeli osoba niezdolna do pracy kontynuuje działalność zarobkową lub podjęła działalność zarobkową stanowiącą tytuł do objęcia obowiązkowo lub dobrowolnie ubezpieczeniem chorobowym albo zapewniającą prawo do świadczeń za okres niezdolności do pracy z powodu choroby.

Oznacza to, iż wyłączenie prawa do zasiłku chorobowego na podstawie art. 13 ust. 1 pkt 2 ustawy o świadczeniach pieniężnych z ubezpieczenia społecznego w razie choroby i macierzyństwa dotyczy sytuacji, gdy osoba niezdolna do pracy po ustaniu tytułu ubezpieczenia chorobowego nie podlega żadnemu ubezpieczeniu natomiast kontynuuje lub podejmuje działalność zarobkową uprawniającą ją do objęcia dobrowolnym ubezpieczeniem chorobowym (postanowienie SN z 2003-10-29 II UK 176/03, wyrok SA w Białymstoku z 2001-02-27 III AUa 91/01 OSA 2001/11/42). Wskazana konstrukcja przesłanki "nienabycia" prawa do tego zasiłku pozwala więc na stwierdzenie, że ryzykiem chronionym powołanego przepisu jest niemożność wykonywania (kontynuowania lub podjęcia) każdej działalności zarobkowej, a także nowej działalności dającej źródło utrzymania (por. uchwała SN z dnia 30 sierpnia

2001 r., III ZP 11/01, OSNP 2002, nr 1, poz. 18; Biul. SN 2001, nr 8, s. 3; OSNP-wkl. 2001, nr 20, poz. 2; Prok. i Pr. 2002, nr 1, s. 44; Wokanda 2002, nr 2, s. 17; OSP 2002, z. 12, poz. 151).

Pojęcie działalności zarobkowej, niezdefiniowane ani na gruncie ustawy zasiłkowej ani w ustawie o systemie ubezpieczeń społecznych, należy natomiast rozumieć szeroko. W sensie rodzajowym wchodzi tu w grę każda praca (działalność) zarobkowa, mogąca stanowić źródło dochodów (H. Pławucka, glosa do uchwały SN z dnia 30 sierpnia 2001 r., III ZP 11/200, OSP 2002, z. 12, poz. 599). W orzecznictwie, jeszcze na tle ustawy z grudnia 1974 r., wskazywano, że "działalnością zarobkową" jest działalność stanowiąca źródło dochodu z tytułu własnej pracy, niezależnie od podstawy jej wykonywania. Może nią być na przykład zatrudnienie na podstawie umowy o pracę czy umowy zlecenia lub umowy agencyjnej. Jedną z form działalności zarobkowej jest też prowadzenie działalności gospodarczej na własny rachunek. Dodatkowo przyjmowano, że jest to tego rodzaju działalność zarobkowa, która stanowi tytuł do ubezpieczenia społecznego, ponieważ tylko taka działalność może być podstawą do wypłaty zasiłku w miejsce utraconego dochodu, a więc uczynić zbędną ochronę ubezpieczeniową z tytułu poprzedniej, zakończonej działalności. Podkreślano zatem, że działalność zarobkowa to "działalność stanowiąca tytuł podlegania ubezpieczeniu chorobowemu" (wyrok SN z dnia 5 sierpnia 1999 r., II UKN 68/99, OSNP 2000, nr 19, poz. 726). Obecnie warunek ten jest *expressis verbis* wpisany w komentowanym przepisie.

Pod pojęciem podjęcia lub kontynuowania działalności zarobkowej, stanowiącym przyczynę wyłączającą prawo do zasiłku, należy więc rozumieć istnienie innych źródeł dochodów, będących tytułem do objęcia obowiązkowo lub dobrowolnie ubezpieczeniem chorobowym albo zapewniających prawo do świadczeń za okres niezdolności do pracy z powodu choroby.

Wykonywanie umowy zlecenia daje natomiast podstawę do objęcia dobrowolnym ubezpieczeniem chorobowym. Zgodnie z art. 11 ust. 2 ustawy z dnia 13 października 1998 roku o systemie ubezpieczeń społecznych (Dz.U. Nr 137 poz. 887 z późn.zm) dobrowolnie ubezpieczeniu chorobowemu podlegają bowiem na swój wniosek osoby objęte obowiązkowo ubezpieczeniami emerytalnym i rentowymi, wymienione w art. 6 ust. 1 pkt 2, 4, 5, 8 i 10, w tym wskazane w pkt 4 osoby wykonujące pracę na podstawie umowy agencyjnej lub umowy zlecenia albo innej umowy o świadczenie usług, do której zgodnie z Kodeksem cywilnym stosuje się przepisy dotyczące zlecenia, zwanymi dalej "zleceniobiorcami", oraz osobami z nimi współpracującymi. Stosowanie zaś do brzmienia art. 13 pkt 2 osoby wykonujące pracę nakładczą oraz zleceniobiorcy podlegają ubezpieczeniu społecznemu od dnia oznaczonego w umowie jako dzień rozpoczęcia jej wykonywania do dnia rozwiązania lub wygaśnięcia tej umowy. Kontynuacja umowy zlecenia po rozwiązaniu stosunku pracy stanowi więc negatywną przesłankę przysługiwania zasiłku chorobowego za okres po ustaniu stosunku pracy jako tytułu ubezpieczenia chorobowego, o której mowa w art. 13 ust. 1 pkt 2 ustawy z 1999 r. o świadczeniach pieniężnych z ubezpieczenia społecznego w razie choroby i macierzyństwa (wyrok S.N. z dnia 28 maja 2013 r. I UK 626/12 LEX nr 1408145)

Odnosząc się do zarzutu apelacji trudno uznać, aby samo pozostawanie przez wnioskodawcę w stosunku zlecenia, bez faktycznego wykonywania umowy i osiągnięcia dochodów z tego tytułu stanowiło kontynuowanie pracy zarobkowej, o której mowa w powoływanym art. 13 ust. 1 pkt 2 ustawy zasiłkowej. Istotnie przyznać należy, iż zawarcie przez ubezpieczonego umowy zlecenia i trwanie tej umowy po ustaniu tytułu ubezpieczenia z tytułu stosunku pracy, stwarza domniemanie kontynuowania działalności zarobkowej przez wnioskodawcę po ustaniu stosunku pracy. Niemniej jednak, wskazane domniemanie jest wzruszalne (por. wyrok S.N. z dnia 4 czerwca 2012 r. I UK 13/12 Lex 1218583). W ocenie Sądu Okręgowego na gruncie rozpoznawanego przypadku nie sposób natomiast przyjąć, iż działalność ta rzeczywiście była kontynuowana.

Podkreślenia wymaga – co w niniejszej sprawie wykazał wnioskodawca, a pozwany Zakład okoliczności tej skutecznie nie podważył (w tym zakresie nie została podjęta żadna inicjatywa dowodowa) – że działalność związana z wykonywaniem zlecenia nie była przez ubezpieczonego faktycznie wykonywana i to już od chwili zawarcia przedmiotowej umowy. Wnioskodawca nie podejmował żadnych zobowiązań ze zlecenia wynikających i nie otrzymywał z tego tytułu żadnego wynagrodzenia. Co prawda, nie uzyskiwanie dochodu samo przez się nie wyłącza regulacji art. 13 ust. 2 powołanej ustawy, gdyż przepis ten nie uzależnia prawa do zasiłku chorobowego od osiągnięcia

lub nie osiągnięcia dochodu, jednakże skoro żadne czynności w ramach zlecenia nie były wykonywane, a ubezpieczony nie składał po rozwiązaniu stosunku pracy rachunków z tytułu zlecenia i wynagrodzenia z tego tytułu nie otrzymał, to trafna jest ocena, że doszło do wcześniejszego rozwiązania umowy zlecenia przez czynności dorozumiane (por. wyrok S.N. z 28.05.2013 r. I UK 626/12 Lex 1408145). Kontynuowanie działalności zarobkowej oznacza zatem faktyczne wykonywanie pracy czy inną czynną postawę wykonującego taką działalność w ramach łączącej go z innym podmiotem umowy stanowiącej tytuł ubezpieczenia (por. odpowiednio wyrok S.A. w Katowicach z dnia 6.06.2001 r. III AUa 2704/00 Biul.SAKa (...) Pr.Pracy 2002/5/41). Tym samym jedynie formalne istnienie zobowiązania nie świadczy o faktycznym kontynuowaniu umowy zlecenia po rozwiązaniu stosunku pracy i nie stanowi negatywnej przesłanki przysługiwania zasiłku chorobowego za okres po ustaniu stosunku pracy jako tytułu ubezpieczenia chorobowego, o której mowa w art. 13 ust. 1 pkt 2 ustawy zasiłkowej.

Sąd Okręgowy nie podziela więc restrykcyjnego rozumienia przepisu objętego zarzutem apelacji, iż samo już tylko formalne istnienie umowy zlecenia stanowi tytuł do objęcia ubezpieczeniem, gdyż w prawnym rozumieniu "zaprzestanie działalności" następuje tylko z chwilą jej formalnego zawieszenia lub zakończenia na skutek rozwiązania umowy, wtedy też odpada tytuł ubezpieczenia. Nie należy bowiem tracić z pola widzenia, iż prawnie doniosłe są również konsekwencje całkowitego zaniechania jej wykonywania. Wobec powyższego, wykonywanie działalności - umowy zlecenia trwa od momentu jej rozpoczęcia do chwili jej faktycznego całkowitego zaprzestania. Ponadto takie rozumienie kontynuowania działalności nie stoi w sprzeczności z funkcją, jaką ma pełnić wypłacanie zasiłku po ustaniu tytułu ubezpieczenia. Jeszcze raz wskazać należy (było już to bowiem przedmiotem rozważań Sądu I instancji), że skoro zasiłek chorobowy zastępuje utracony zarobek, to ryzykiem chronionym jest w tym przypadku niemożność wykonywania (kontynuowania lub podjęcia) każdej działalności zarobkowej, zarówno tej, której wykonywanie dawało tytuł do objęcia ubezpieczeniem, jak i wykonywanej równoległe z taką działalnością, a ponadto jakiegokolwiek nowej działalności dającej źródło utrzymania. Jeżeli po ustaniu tytułu ubezpieczenia dojdzie do kontynuowania lub podjęcia działalności zostanie ona objęta ubezpieczeniem chorobowym. Wówczas zdarzenie ubezpieczeniowe (choroba) będzie pozostawać w związku z nowym tytułem ubezpieczeniowym (powoływany już wyrok S.N. z dn. 4.06.2012 r. I UK 13/12). Tym samym okoliczność braku prowadzenia faktycznie czynności zwianych z wykonywaniem umowy zlecenia wiąże się z brakiem powstania nabycia nowego (niepracowniczego) tytułu do objęcia dobrowolnym ubezpieczeniem chorobowym.

Ponadto należy podkreślić, że w tym indywidualnym przypadku organ rentowy nie wykazał, że formalnie zawarta umowa zlecenia była wykonywana na zasadach kontynuacji po powstaniu niezdolności do pracy odwołującego się i była wiążącą do chwili jej formalnego rozwiązania. Wbrew twierdzeniom apelacji, brak jest zatem jakichkolwiek podstaw do uznania, iż wnioskodawca nie jest uprawniony do zasiłku chorobowego po ustaniu tytułu ubezpieczenia z tytułu zatrudnienia w spornym okresie. Sąd Rejonowy prawidłowo przyjął, że wnioskodawca nie wykonywał czynności związanych z wykonywaniem umowy zlecenia i - pomimo formalnego istnienia tej umowy - działalność ta nie była kontynuowana, a w związku z tym nie istniał tytuł do objęcia go dobrowolnym ubezpieczeniem chorobowym. Wbrew sugestiom skarżącego, wnioskodawca nie spełniał zatem kryteriów art. 13 ust. 1 pkt 2 ustawy zasiłkowej.

Apelacyjny zarzut dotyczący naruszenia wskazanego przepisu należy zatem uznać za chybiony.

Biorąc powyższe pod uwagę i na podstawie art. 385 k.p.c. Sąd Okręgowy w Łodzi oddalił apelację organu rentowego, jako bezzasadną.

O kosztach zastępstwa procesowego za II instancję orzeczono zgodnie z art. 98 k.p.c. w zw. z § 10 ust. 1 pkt 1 i § 9 ust. 2 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 22 października 2015 r. w sprawie opłat za czynności adwokackie (Dz. U. z 2015 r., poz. 1800) biorąc pod uwagę, że przedmiotem orzeczenia były dwie sprawy połączone do wspólnego orzekania.

J.L.