

## UZASADNIENIE

Zaskarżonym wyrokiem z 15.02.2019 r. Sąd Rejonowy dla Łodzi-Śródmieścia w Łodzi, po rozpoznaniu sprawy X U 367/18 z wniosku G. P. przeciwko Zakładowi Ubezpieczeń Społecznych II Oddział w Ł. o zasiłek chorobowy, zobowiązanie do zwrotu nienależnie pobranego zasiłku chorobowego na skutek odwołania G. P. od decyzji Zakładu Ubezpieczeń Społecznych II Oddział w Ł. z dnia 8 marca 2018 roku nr (...) w pkt. I zmienił zaskarżoną decyzję w części i ustalił, że G. P. nie jest zobowiązany do zwrotu odsetek w kwocie 9 035,07 zł naliczonych od wypłaconych kwot zasiłku chorobowego za okresy objęte zaskarżoną decyzją, a pkt. II oddalił odwołanie w pozostałym zakresie.

Podstawę powyższego rozstrzygnięcia stanowiły następujące ustalenia faktyczne i rozważania prawne Sądu Rejonowego:

G. P. prowadzi pozarolniczą działalność gospodarczą, w ramach której świadczy usługi gastronomiczne i rozrywkowe o nazwie (...). Działalność wnioskodawca rozpoczął w 1993 r. – prowadził klub dyskotekowy przez 10 lat. Działalność ta została przerwana w wyniku wypadku wnioskodawcy. Później ubezpieczony ponownie prowadził działalność gospodarczą w innym miejscu. W większości jego działalność polega na działalności gastronomicznej i usług dyskotekowych jak np. wypożyczenie sprzętu nagłaśniającego, dyskotekowego.

W ramach prowadzonej działalności wnioskodawca korzysta z nieodpłatnej pomocy najbliższych – najczęściej synów – M. i D., a czasem bliskich przyjaciół, którzy zajmują się gastronomią.

W ramach działalności wnioskodawca na pewien okres czasu zatrudniał swoich synów.

W okresach zwolnień w latach 2012-2014 wnioskodawca nie zatrudniał pracowników.

Wnioskodawca był niezdolny do pracy w następujących okresach:

- od 29.10.2012 r. do 26.04.2013 r.,

- od 15.07.2013 r. do 2.01.2014 r.,

- od 11.03.2014 r. do 8.09.2014 r.,

i za te okresy organ rentowy wypłacił odwołującemu się zasiłek chorobowy.

Niezdolność do pracy we wskazanych okresach miała zazwyczaj podłoże neurologiczne, czasem ortopedyczne. Niezdolność do pracy wnioskodawcy miała związek z przeżytym udarem i związanym z nim niedowładem jednej strony ciała. W międzyczasie odwołujący się zachorował na cukrzycę. Nadto odwołujący się choruje na prostatę i cierpi z powodu częstych infekcji układu moczowego.

W okresach niezdolności do pracy odwołujący się czasem musiał leżeć, przebywał na rehabilitacji w szpitalu, uczestniczył w leczeniu czynnym.

W okresie niezdolności do pracy wnioskodawcy w okresie od 29.10.2012 r. do 26.04.2013 r. zostały przez wnioskodawcę podpisane faktury:

- nr 1/04/13 z 6.04.2013 r.;

- nr 2/04/13 z 11.04.2013 r.;

- nr 3/04/13 z 20.04.2013 r.;

- nr 4/04/13 z 25.04.2013 r.;
- nr 1/03/13 z 14.03.2013 r.;
- nr 2/03/13 z 16.03.2013 r.;
- nr 7/02/13 z 28.02. 2013 r.;
- nr 2/02/13 z 2.02.2013 r.;
- nr 5/02/13 z 11.02.2013 r.;
- nr 6/02/13 z 15.02.2013 r.;
- nr 3/02/13 z 2.02.2013 r.;
- nr 4/02/13 z 2.02.2013 r.;
- nr 3/01/13 z 31.01.2013 r.;
- nr 1/01/13 z 17.01.2013 r.;
- nr 2/01/13 z 28.01.2013 r.;
- nr 4/12/ z 31.12.2012 r.;
- nr 2/12/12 z 21.12.2012 r.;
- nr 3/12/12 z 31.12.2012 r.;
- nr 1/12/12 z 6.12.2012 r.;
- nr 4/11/12 z 30.11.2012 r.;
- nr 3/11/12 z 30.11.2012 r.;
- nr 1/11/12 z 9.11.2012 r.;
- nr 2/11/12 z 16.11.2012 r.;
- nr 2/10/12 z 31.10.2012 r.

W okresie od 15.07.2013 r. do 2.01.2014 r. zostały przez wnioskodawcę podpisane faktury:

- nr 1/01/14 z 1.01.2014 r.;
- nr 3/12/13 z 18.12.2013 r.;
- nr 6/12/13 z 27.12.2013 r.;
- nr 5/12/13 z 27.12.2013 r.;
- nr 4/12/13 z 27.12.2013 r.;
- nr 1/11/13 z 14 .11.2013 r.;
- nr 2/11/13 z 30.11.2013 r.;

- nr 1/12/13 z 6.12.2013 r.;
- nr 2/12/13 z 14.12.2013 r.;
- nr 3/10/13 z 27.10.2013 r.;
- nr 6/10/13 z 30.10.2013 r.;
- nr 1/10/13 z 5.10.2013 r.;
- nr 2/10/13 z 5.10.2013 r.;
- nr 6/09/13 z 26.09.2013 r.;
- nr 7/09/13 z 29.09.2013 r.;
- nr 4/09/13 z 20.09.2013 r.;
- nr 5/09/13 z 21.09.2013 r.;
- nr 4/08/13 z 27.08.2013 r.;
- nr 1/09/13 z 6.09.2013 r.;
- nr 2/09/13 z 7.09.2013 r.;
- nr 3/09/13 z 15.09.2013 r.;
- nr 2/08/13 z 3.08.2013 r.;
- nr 3/08/13 z 25.08.2013 r.;
- nr 2/07/13 z 17.07.2013 r.;
- nr 1/08/13 z 3.08.2013 r.

W okresie niezdolności do pracy od 11.03.2014 r. do 8.09.2014 r. zostały przez wnioskodawcę podpisane faktury:

- nr 4/05/14 z 22.05.2014 r.;
- nr 5/05/14 z 29.05.2014 r.;
- nr 1/06/14 z 15.06.2014 r.;
- nr 2/05/14 z 20.05.2014 r.;
- nr 3/05/14 z 22.05.2014 r.
- nr 3/04/14 z 24.04.2014 r.;
- nr 1/05/14 z 8.05.2014 r.;
- nr 13/03/14 z 31.03.2014 r.;
- nr 1/04/14 z 3.04.2014 r.;
- nr 2/04/14 z 10.04.2014 r.;

- nr 4/04/14 z 24.04.2014 r.;
- nr 12/03/14 z 27.03.2014 r.;
- nr 10/03/14 z 27.03.2014 r.;
- nr 11/03/14 z 27.03.2014 r.;
- nr 8/03/14 z 20.03.2014 r.;
- nr 9/03/14 z 27.03.2014 r.;
- nr 6/03/14 z 19.03.2014 r.;
- nr 7/03/14 z 19.03.2014 r.;
- nr 3/03/14 z 13.03.2014 r.;
- nr 4/03/14 z 15.03.2014 r.;
- nr 5/03/14 z 17.03.2014 r.;
- nr 2/05/14 z 20.05.2014 r.

W trakcie okresów niezdolności do pracy wnioskodawcy nie następowało zmniejszenie aktywności w zakresie prowadzenia działalności gospodarczej pod firmą (...), a czynności zakupowe i ich ilość są znaczne, a z całą pewnością nie jednostkowe.

Faktury zazwyczaj wypisywała księgowa lub syn wnioskodawcy, natomiast wnioskodawca je podpisywał.

W okresie niezdolności do pracy wnioskodawca dokonywał zamówień towarów. Zamówienia składał przede wszystkim internetowo, czasem telefonicznie. Zamówienia składał często również jeden z jego synów.

W okresie wiosenno-letnim z firmy wnioskodawcy dokonywano zamówień towaru z hurtowni alkoholu. Były to nieduże ilości – jedna, dwie skrzynki 2-3 razy w miesiącu. Zamówienia były składane telefonicznie. Dostawca towaru zazwyczaj sam wnosił skrzynki do lokalu i ustawiał je w miejscu wskazanym przez wnioskodawcę. Czasem ktoś inny niż wnioskodawca odbierał towar.

Z firmy wnioskodawcy dokonywano zamówień towaru z hurtowni opakowań jednorazowych oraz środków czystości. Były to nieduże ilości – ok. 50 sztuk opakowań obiadowych jednorazowych raz w miesiącu, w okresie letnim trochę więcej. Zamówienia były składane telefonicznie. Zazwyczaj towar był odbierany przez inne osoby niż wnioskodawca.

W okresie zwolnień lekarskich wnioskodawca nie odbierał towaru osobiście. Robił to jeden z jego synów.

W okresie niezdolności do pracy świadczone były usługi konferansjerskie. Zazwyczaj usługa ta dotyczyła wypożyczenia sprzętu na imprezy. Stali klienci sami odbierali sprzęt. Do nowych klientów jeździł syn wnioskodawcy i ustawiał sprzęt.

W okresie niezdolności do pracy wnioskodawcy usługi gastronomiczne realizował zazwyczaj syn albo córki siostry żony wnioskodawcy. Była to pomoc rodzinna, za którą nie wypłacano wynagrodzenia. W przypadku wydawania obiadów przeważnie gotował syn wnioskodawcy D..

W okresie niezdolności do pracy wnioskodawcy jego syn D. zajmował się obsługą jednodniowej imprezy organizowanej przez „Ósmy dzień tygodnia”. (...) obejmowała przede wszystkim usługę montażu i demontażu sprzętu.

W okresie niezdolności do pracy wnioskodawcy zdarzało się, iż udostępniano lokal na imprezy. Przygotowaniem sali i następnie jej odbiorem zajmował się syn wnioskodawcy. W czasie takich imprez zazwyczaj nie prowadzono obsługi gastronomicznej.

W okresie niezdolności do pracy wnioskodawcy jego żona nie wykonywała żadnych czynności związanych z jego działalnością gospodarczą.

W latach 2012-2015 wnioskodawca pomagał w organizowaniu charytatywnych akcji na rzecz dzieci z rodzin patologicznych i osób niepełnosprawnych. Niejednokrotnie wnioskodawca zajmował się rekrutacją uczestników tych imprez. Podczas imprez rozdawał dzieciom paczki. Jego syn zajmował się nagłośnieniem sali. Poza wnioskodawcą w trakcie imprezy pomagały też inne osoby. Na takie imprezy czasem wnioskodawca udostępniał swój lokal.

G. P. nie ustanowił nikogo pełnomocnikiem do prowadzonej przez siebie działalności gospodarczej, do odbioru i wystawiania faktur oraz do dokonywania zakupów i sprzedaży towarów.

Sąd Rejonowy ustalił stan faktyczny na podstawie dokumentów dołączonych do akt sprawy oraz do akt organu rentowego, których autentyczność nie była przez strony kwestionowana. Do ustalenia stanu faktycznego posłużyły Sądowi I instancji również zeznania wnioskodawcy, jego synów D. i M. oraz żony M. P.. W ocenie Sądu Rejonowego za wiarygodne należy uznać zeznania wspomnianych osób w zakresie w jakim wskazywały, że fizycznie wykonywaniem czynności w związku z prowadzoną przez wnioskodawcę działalnością gospodarczą nie zajmował się G. P., lecz korzystał on z pomocy osób najbliższych.

Sąd Rejonowy przy ustalaniu stanu faktycznego pominął zeznania świadka J. M., argumentując, że w/w świadek przyznał, iż w restauracji prowadzonej przez wnioskodawcę był kilka razy w roku, w latach 2015, 2016, a więc nie w okresie objętym sporem. Sąd I instancji pominął również zeznania świadka M. S., gdyż świadek stwierdziła, iż nie zamawiała usługi u wnioskodawcy, lecz zajmowała się tym grupa realizatorska. Sąd Rejonowy pominął także zeznania świadka B. J., ponieważ świadek nie pamiętała kiedy i w jakiej ilości zamawiała towar u wnioskodawcy.

Sąd I instancji zaakcentował, że organ rentowy wskazał, że nie tylko faktury świadczą o prowadzeniu przez wnioskodawcę działalności gospodarczej, ale również ewidencja przychodu w książce przychodów i rozchodów, natomiast wnioskodawca w ogóle nie odniósł się do faktu uzupełniania książki przychodów i rozchodów, z których jasno wynika, że we wszystkich okresach niezdolności do pracy były podejmowane czynności związane z prowadzeniem działalności gospodarczej wnioskodawcy.

Biorąc pod uwagę powyższe Sąd Rejonowy nie dał wiary w całości zeznaniom wskazanym wcześniej wnioskodawcy i członków jego rodziny w zakresie w jakim z ich zeznań wynika, że G. P. w okresach niezdolności do pracy w ogóle nie zajmował się prowadzoną przez siebie działalnością gospodarczą, co jednocześnie podważa wersję prezentowaną przez wnioskodawcę, co do zasad prowadzenia działalności w okresach jego niezdolności do pracy.

***W tak ustalonym stanie faktycznym i w oparciu o przedstawioną powyżej ocenę materiału dowodowego Sąd Rejonowy uznał, że odwołanie zasługuje na uwzględnienie jedynie w części, skutkując zmianą decyzji z 11.03.2016 r. w zakresie dotyczącej odsetek ustawowych.***

Sąd I instancji wskazał, że zgodnie z art. 6 ust. 1 ustawy z 25.06.1999 r. o świadczeniach pieniężnych z ubezpieczenia społecznego w razie choroby i macierzyństwa (Dz.U. 2014. 159 ze zm.) zasiłek chorobowy przysługuje ubezpieczonemu, który stał się niezdolny do pracy z powodu choroby w czasie trwania ubezpieczenia chorobowego.

Dalej Sąd Rejonowy wyjaśnił, że „niezdolność do pracy wskutek choroby” jest pojęciem złożonym z elementu biologicznego (choroby) i ekonomicznego (określonego wpływu stanu zdrowia na zdolność do pracy, wywołującego skutek ekonomiczny w postaci utraty zarobku), podkreślając, że niezdolność do pracy nie jest stanem, do którego oceny można zastosować obiektywne kryteria, gdyż o niezdolności tej decydują m.in. określony stan chorobowy,

stopień jego nasilenia oraz charakter wykonywanej pracy. Sąd I instancji wyjaśnił, że pojęcie "choroby" w znaczeniu biologicznym stanowi zatem punkt wyjścia dla ubezpieczeń społecznych natomiast w znaczeniu prawnym można mówić o "chorobie" dopiero, gdy stan zdrowia wpłynie na zdolność do pracy powodując niezdolność do pracy.

Sąd Rejonowy argumentował, że zasiłek chorobowy jest świadczeniem z ubezpieczenia społecznego rekompensującym zarobek utracony przez ubezpieczonego wskutek jego niezdolności do pracy spowodowanej chorobą (lub innym zdarzeniem z chorobą zrównanym) i dlatego prawo do tego świadczenia przysługuje zawsze (choć niekiedy po spełnieniu dodatkowych warunków ustawowych), gdy wyłączną przyczyną utraty zarobku jest ziszczenie się ryzyka ubezpieczeniowego, tj. w razie powstania niezdolności do pracy w okresie trwania zatrudnienia, podkreślając, że celem zasiłku nie jest zatem uzyskanie dodatkowej korzyści obok wynagrodzenia, ale rekompensata utraconego przez ubezpieczonego dochodu wskutek wystąpienia u niego przejściowej niezdolności do pracy. Sąd I instancji konkludował, że tym samym zasiłek chorobowy przysługuje tylko, gdy choroba uniemożliwia uzyskiwanie dochodu z pracy.

Sąd Rejonowy wskazał, że wnioskodawca korzystał ze zwolnień lekarskich w okresach od 29.10.2012 r. do 26.04.2013 r., od 15.07.2013 r. do 2.01.2014 r. i od 11.03.2014 r. do 8.09.2014 r.

Sąd I instancji podkreślił, że celem zwolnienia lekarskiego jest wyłącznie odzyskanie przez ubezpieczonego zdolności do pracy, zaś wypłacany mu w tym okresie zasiłek chorobowy służy zapewnieniu środków utrzymania w okresie, w którym z uwagi na dysfunkcję organizmu ubezpieczony nie jest w stanie uzyskać zarobku. W osiągnięciu zdolności do pracy przeszkodą może być zarówno wykonywanie pracy zarobkowej, jak i inne zachowania ubezpieczonego utrudniające proces leczenia i rekonwalescencję. Wystarczy więc, że w czasie orzeczonej niezdolności do pracy ubezpieczony wykonuje „pracę zarobkową” - nawet w niepełnym wymiarze czasu pracy - i nie jest niezbędne badanie czy była ona niezgodna z celem zwolnienia lekarskiego. Wykonywanie „pracy zarobkowej” niezależnie od jej wpływu na stan zdrowia stanowi samodzielną negatywną przesłankę prawa do zasiłku.

Sąd Rejonowy wskazał, że zgodnie z art. 17 ustawy z 25.06.1999 r. o świadczeniach pieniężnych z ubezpieczenia społecznego w razie choroby i macierzyństwa (Dz.U.2014.159 ze zm.) ubezpieczony wykonując w okresie orzeczonej niezdolności do pracy pracę zarobkową lub wykorzystujący zwolnienie od pracy w sposób niezgodny z celem tego zwolnienia traci prawo do zasiłku chorobowego za cały okres tego zwolnienia.

Sąd I instancji podkreślił, że celem Sądu w przedmiotowej sprawie było zbadanie okoliczności wykonywania pracy zarobkowej przez wnioskodawcę podczas pobierania zasiłku chorobowego z funduszu ubezpieczeń społecznych i tym samym zasadności pobierania zasiłku chorobowego. Sąd Rejonowy wyjaśnił, że na gruncie art. 17 w/w ustawy pracą zarobkową określa się wszelką aktywność ludzką, która zmierza do uzyskania zarobku w tym pozarolnicza działalność gospodarcza, choćby nawet polegająca na czynnościach nieobciążających w istotny sposób organizmu przedsiębiorcy i zarazem pracownika pozostającego na zwolnieniu lekarskim. Sąd I instancji podkreślił, że takie definiowanie pracy zarobkowej wypływa z konieczności ścisłego stosowania przepisów prawa ubezpieczeń społecznych, w którym przeważa – z uwagi na bezwzględnie obowiązujący charakter norm prawnych – formalistyczne ujęcie uprawnień ubezpieczonych. Sąd Rejonowy zaznaczył, że przy określaniu „zarobkowego” charakteru pracy wskazuje się także, że nie jest wymagane, aby praca była podjęta „w celu zarobkowym”. Jeżeli zatem wykonywanie określonych czynności przynosi rzeczywisty dochód, wówczas problem, czy praca podjęta „w celu” uzyskania tego dochodu traci na znaczeniu, jako dotyczący motywów zachowania.

Sąd I instancji wskazał, że zwolnienicy poglądów zaliczanych do grupy bardziej rygorystycznej stoją na stanowisku, iż pracą zarobkową w rozumieniu art. 17 ustawy jest jakakolwiek działalność zmierzająca do osiągnięcia zarobku (np. udział adwokata w rozprawach w czasie zwolnienia lekarskiego, wykonywanie pracy, jeśli ma ona charakter zarobkowy, nawet jeśli zostało to zalecone przez lekarza i ma się przyczynić do poprawy stanu zdrowia ubezpieczonego), dodając, że podobne stanowisko zajął SN w wyroku z dnia 5 czerwca 2008 roku w sprawie III UK 11/08, gdzie sformułowano tezę, iż „zawarcie przez przedsiębiorcę w okresie pobierania zasiłku chorobowego umowy o pracę z nowym pracownikiem (...) powoduje utratę prawa do tego zasiłku”. Podejście rygorystyczne przewiduje

jednak, pewne wyjątki od sformułowanej powyżej zasady. Wskazuje w tym zakresie, iż nie będzie wykonywaniem pracy zarobkowej działalność sporadyczna, incydentalna, wymuszona okolicznościami.

Sąd Rejonowy dodał, że zgodnie z drugą grupą poglądów, uzyskiwanie w trakcie korzystania ze zwolnienia lekarskiego dochodów, niepołączonych z osobistym świadczeniem pracy, podpisywanie w trakcie zwolnienia lekarskiego dokumentów finansowych, sporządzonych przez inną osobę nie stanowi pracy zarobkowej, skutkującej utratą prawa do zasiłku chorobowego, zaznaczając, że takie stanowisko zajął również SN w wyroku z dnia 4 kwietnia 2012 roku (II UK 186/11, LEX nr 1216851), w którego uzasadnieniu podkreślił, że „pozbawienie prawa do zasiłku może i powinno nastąpić tylko wtedy, gdy w trakcie zwolnienia lekarskiego są wykonywane przez przedsiębiorcę w jego zakładzie konkretne czynności związane wprost z działalnością gospodarczą, w tym nadzór nad pracownikami, obsługa klientów, przyjmowanie i wydawanie materiałów, itp.”.

Sąd Rejonowy wyjaśnił, że Sąd Najwyższy poszedł dalej w swoich rozważaniach i wskazał, że jeśli przyjąć bezwzględnie, że wykonywaniem pracy zarobkowej jest jakakolwiek działalność przedsiębiorcy, wówczas na czas zwolnienia lekarskiego musiałby on zamknąć swoje przedsiębiorstwo. Sąd I instancji zaznaczył, że powołany wyżej wyrok SN w sprawie III UK 11/08, reprezentujący rygorystyczne stanowisko, zawiera jednak w uzasadnieniu także tezę, iż „podpisywanie faktur i innych dokumentów niezbędnych do prowadzenia działalności (w sytuacji gdy nie ma możliwości jej zawieszenia w okresie pobierania zasiłku) można uznać za działalność, która nie ma zarobkowego charakteru”.

Sąd Rejonowy podkreślił, że najistotniejsze jest to, aby nie stosować zbyt szeroko możliwości wykonywania czynności związanych z prowadzeniem działalności gospodarczej podczas niezdolności do pracy, gdyż mogłoby wówczas dojść do sytuacji, w której przedsiębiorca pobierałby zasiłek chorobowy i jednocześnie uzyskiwał dochód z prowadzonej działalności, co jest sprzeczne z celem i przeznaczeniem tego zasiłku – akcentując, że art. 17 w/w wyraźnie sprzeciwia się kumulacji dochodu i zasiłku chorobowego. Sąd I instancji zaznaczył, że Sąd Najwyższy wypowiedział się jednoznacznie w tym temacie, stwierdzając, że możliwość uznania, że nie dochodzi do utraty prawa do zasiłku chorobowego występuje tylko w razie podjęcia incydentalnej i wymuszonej okolicznościami aktywności zmierzającej do osiągnięcia zarobku w czasie pobierania tego zasiłku. Sąd Rejonowy zaakcentował, że powyższy pogląd jest utrwalony w orzecznictwie Sądu Najwyższego i został wielokrotnie powtórzony w kolejnych judykatach tego Sądu.

Następnie Sąd I instancji wyjaśnił, że drugą przesłanką powodującą utratę przez ubezpieczonego prawa do zasiłku chorobowego z tytułu niezdolności do pracy jest wykorzystywanie zwolnienia lekarskiego niezgodnie z jego celem, zaznaczając, że przesłanka ta określona została bardzo ogólnie, co powoduje trudności w ocenie poszczególnych przypadków i wymaga doprecyzowania w każdej sprawie. Sąd Rejonowy wyjaśnił, że najogólniej zachowaniem niezgodnym z celem zwolnienia określić można takiego typu postępowanie, które w powszechnym odczuciu jest nieodpowiednie dla osoby chorej i może nasuwać wątpliwości co do rzeczywistego stanu zdrowia ubezpieczonego. Sąd I instancji podkreślił, że wykorzystywaniem zwolnienia od pracy w sposób niezgodny z celem tego zwolnienia zawsze będzie wykonywanie czynności mogących przedłużyć okres niezdolności do pracy. Celem zwolnienia od pracy jest odzyskanie przez ubezpieczonego zdolności do pracy, stąd w jego osiągnięciu przeszkodą mogą być wszelkie zachowania ubezpieczonego utrudniające proces leczenia i rekonwalescencję.

Sąd Rejonowy wskazał, że za zachowania niezgodne z celem zwolnienia w orzecznictwie uznano np.: nadużywanie alkoholu, podejmowanie działań, których chory powinien unikać, a także nieprzestrzeganie wskazań lekarskich, na przykład nakazu leżenia w łóżku, zakazu wykonywania różnych prac domowych. Jednocześnie Sąd I instancji wyjaśnił, że za zachowania niezgodne z celem zwolnienia nie uznaje się zachowań polegających na wyjeździe na okres leczenia do rodziny, wykonywanie, nawet przez obłożnie chorego, czynności niezbędnych dla zaspokojenia podstawowych potrzeb życiowych, jak również nie stanowi zachowania niezgodnego z celem zwolnienia sytuacja, gdy ubezpieczony nie przestrzega wskazówek lekarza i na przykład nie przyjmuje wszystkich leków lub odmawia poddania się zabiegowi operacyjnemu. Mogą również zdarzyć się sytuacje, w których ubezpieczonemu, który formalnie postępuje sprzecznie z zaleceniami lekarskimi, nie będzie można postawić zarzutu, że wykorzystuje zwolnienie niezgodnie z jego celem – np., gdy ubezpieczony, który zgodnie z zaleceniami lekarza "powinien leżeć", mieszkający sam, udaje się do sklepu

po niezbędne artykuły żywnościowe. Stąd w piśmiennictwie podnosi się, że przy badaniu wystąpienia tej przesłanki utraty prawa do zasiłku, z uwagi na to, że została określona bardzo ogólnie, należy wziąć pod uwagę okoliczności konkretnego przypadku.

Sąd Rejonowy przypomniał, że w przedmiotowej sprawie organ rentowy na mocy decyzji z 8.03.2018 r. postanowił pozbawić G. P. prawa do zasiłku chorobowego za okresy od 29.10.2012 r. do 26.04.2013 r., od 15.07.2013 r. do 2.01.2014 r., od 11.03.2014 r. do 8.09.2014 r., stwierdził jego nadpłatę oraz zobowiązał do jego zwrotu wraz z odsetkami, argumentując, iż w okresie orzeczonych niezdolności do pracy wnioskodawca osobiście wykonywał czynności związane z działalnością, o czym świadczy fakt podpisywania faktur VAT oraz ewidencja przychodu w książce przychodów i rozchodów.

Zdaniem Sądu I instancji organ rentowy słusznie wskazał, że wnioskodawca prowadził działalność polegającą na prowadzeniu działalności gastronomicznej i rozrywkowej w postaci m. in. udostępniania sprzętu nagłaśniającego, nie posiadał pełnomocnika oraz nie upoważnił nikogo do wystawienia i odbioru faktur VAT oraz do dokonywania niezbędnych zakupów i podpisywania umów. Sąd Rejonowy argumentował, że o ile w zakresie fizycznego wykonywania czynności związanych z prowadzeniem działalności gospodarczej należało przyjąć, że były one wykonywane, przynajmniej w większości, w ramach pomocy, przez członków rodziny wnioskodawcy, o tyle według Sądu I instancji należy przyjąć że G. P. nadzorował prowadzoną przez siebie działalność gospodarczą i czynił to w sposób permanentny również w okresie niezdolności do pracy, o czym świadczy fakt podpisywania przez niego dużej liczby faktur VAT. Zdaniem Sądu Rejonowego nie sposób również przyjąć, mając na względzie ilość transakcji ujętych w podatkowych księgach przychodów i rozchodów, by G. P. nie kontrolował tych transakcji i ich liczby, mimo iż jednocześnie tenże Sąd uznał, że fizycznie mógł on nie dokonywać zakupów, akcentując, że wnioskodawca musiał on o nich wiedzieć i je akceptować. Sąd I instancji argumentował, że przeciwko przyjęciu wersji, że odwołujący całkowicie przestał się interesować działalnością gospodarczą na okresy niezdolności do pracy, przemawia to, że podpisywał on dużą ilość faktur VAT.

Według Sądu Rejonowego wnioskodawca w istocie z zasiłku chorobowego czerpał dodatkowe źródło dochodów, podkreślając, że w samej zaś organizacji funkcjonowania prowadzonej przez niego działalności gospodarczej nie było różnicy pomiędzy okresem, gdy był niezdolny do pracy, a okresem gdy był zdolny do pracy i w związku z tym zobowiązany do uiszczenia składek w pełnej wysokości. Sąd I instancji odmówił aprobaty dla takiego zachowania wnioskodawcy, który w istocie wykonywał czynności związane z prowadzeniem działalności – nadzorował ściśle jej prowadzenie. Sąd Rejonowy wyjaśnił, że inaczej należałoby ocenić sytuację pracodawcy, który by nie zwalniał pracowników, podejmuje incydentalnie czynności, jak podpisanie umowy, faktury, złożenie deklaracji, ponosząc jednocześnie stałe koszty związane z prowadzoną działalnością, jak obowiązek uiszczania wynagrodzeń dla pracowników, uiszczania wynagrodzenia za prowadzenie dokumentacji księgowej. Sąd Rejonowy argumentował, że w realiach przedmiotowej sprawy wnioskodawca nie ponosił żadnych kosztów związanych z prowadzeniem dokumentacji (korzystając w okresie objętym postępowaniem z pomocy członków rodziny), nie rezygnował z przyjmowania zleceń (które przyjmowali jego synowie w jego imieniu). Konkludując Sąd Rejonowy stwierdził, że odwołujący zorganizował w istocie w taki sposób swoją działalność, że przez kilkumiesięczne okresy na przestrzeni praktycznie 2 lat, nie ponosząc żadnych kosztów prowadzenia tejże działalności, osiągał podwójny dochód – z tytułu prowadzonej działalności i otrzymywanego zasiłku chorobowego.

Sąd Rejonowy zaznaczył, że zgodnie z art.187 § 1 pkt 2 k.p.c. powód ma obowiązek przytoczyć okoliczności faktyczne uzasadniające jego żądanie, a w miarę potrzeby również właściwość sądu. Jest to granica ciężaru dowodu spoczywającego na powodzie, albowiem ma on wykazać te okoliczności, które warunkują zasadność jego roszczenia. Nie ma obowiązku wykazywać, że nie wystąpiły okoliczności, które niweczą jego roszczenie. Sąd I instancji podkreślił też, że art.232 k.p.c. w sposób klarowny stanowi, iż strony są obowiązane wskazywać dowody dla stwierdzenia faktów, z których wywodzą skutki prawne, a zgodnie z art.6 k.c. ciężar udowodnienia faktu spoczywa na osobie, która z faktu tego wywodzi skutki prawne. Sąd Rejonowy dodał, że zgodnie z art. 3 k.p.c., strony i uczestnicy postępowania obowiązani są dawać wyjaśnienia co do okoliczności sprawy zgodnie z prawdą i bez zatajania czegokolwiek oraz przedstawiać dowody, akcentując, że to na stronie powodowej spoczywa ciężar dostarczenia sądowi materiału dowodowego, na



podstawie którego mógłby on przekonać się o prawdziwości faktów uzasadniających żądanie, czyli na wykazaniu słuszności żądania.

Zdaniem Sądu I instancji z zebranego materiału dowodowego trudno precyzyjnie określić w jakim zakresie wnioskodawca pracował ramach prowadzonej działalności gospodarczej. Sąd Rejonowy stwierdził, że niewątpliwym jest, że odwołujący nie wykonywał fizycznie czynności związanych z działalnością gospodarczą i jednocześnie podkreślił, że nawet już z zeznań samego wnioskodawcy i jego synów M. i D. wynika, iż w istocie podpisywał on faktury w okresach niezdolności do pracy. Powyższe według Sądu Rejonowego przesądza o fakcie wykonywania pracy w postaci stałego i ścisłego nadzoru nad prowadzoną działalnością gospodarczą.

Mając powyższe na względzie Sąd I instancji podzielił stanowisko organu rentowego, że okresach wskazanych w zaskarżonej decyzji ubezpieczony wykonując pracę zarobkową na własny rachunek utracił uprawnienia do zasiłków chorobowych w oparciu o treść art. 17 ust. 1 w/w ustawy. Sąd Rejonowy dodał, że wykonywanie nawet jednostkowych czynności, pozbawia prawa do zasiłku chorobowego za cały okres niezdolności do pracy, wobec czego podpisywanie faktur oraz nadzorowanie prowadzonej działalności gospodarczej powoduje pozbawienie prawa do zasiłku za cały sporny okres.

Sąd I instancji wyjaśnił, że podstawę prawną żądania zwrotu zasiłku chorobowego wypłaconego nienależnie stanowi art. 84 ustawy z 13.10.1998 r. o systemie ubezpieczeń społecznych (t.j. Dz. U z 2015 roku poz. 121 z późn. zm.), przytaczając treść ustępów od 1 do 3 tego przepisu

Sąd Rejonowy podzielił w całości pogląd Sądu Najwyższego wyrażony w Uchwale Składu Siedmiu Sędziów Sądu Najwyższego - Izba Pracy i Ubezpieczeń Społecznych z dnia 16 maja 2012 r. III UZP 1/12, że „trzyletni okres, za który organ rentowy może żądać zwrotu nienależnie pobranych świadczeń na podstawie art. 138 ust. 4 ustawy z 17.1. (...) o emeryturach i rentach z Funduszu Ubezpieczeń Społecznych (t.j. Dz.U. z 2009 r. Nr 153, poz. 1227 ze zm.), obejmuje okres do ostatniej wypłaty (pobrania) nienależnego świadczenia”. „Zarówno wykładnia językowa, jak i wykładnia funkcjonalno-systemowa, odwołująca się do ratio legis przepisów niemal tożsamo regulujących obowiązek zwrotu nienależnie pobranych świadczeń z ubezpieczeń społecznych (art. 84 ustawy systemowej oraz art. 138 ustawy o emeryturach i rentach), wymagają przyjęcia, że przepisy te nie regulują terminu przedawnienia wymierzonego decyzją organu rentowego obowiązku zwrotu nienależnie pobranych świadczeń, ani - de lege lata - nie uzależniają wielkości (rozmiaru) żadanego zwrotu od daty wydania decyzji zobowiązującej do zwrotu nienależnie pobranych świadczeń, w kwotach ustalonych w tej decyzji, ale wyznaczają maksymalne wielkości (kwoty) nienależnie pobranych świadczeń, których zwrotu domaga się organ rentowy od osoby, która pobrała nienależne świadczenia z ubezpieczenia społecznego. W celu wyeliminowania sytuacji, w których organ rentowy byłby pozbawiony możliwości skutecznego żądania zwrotu nienależnie pobranych świadczeń z tej przyczyny, że trzyletni okres, o którym mowa w art. 138 ust. 4 ustawy o emeryturach i rentach, przypadający do dnia wydania decyzji wstrzymującej wypłatę świadczeń rentowych w związku z ustaniem przesłanki niezdolności do pracy, nie dotyczył stwierdzenia ich nienależnego tytułu pobierania świadczeń, (w przedmiotowej sprawie wstrzymanie renty nastąpiło „pierwotnie” z braku dalszej niezdolności do pracy), bądź trzyletni okres, za który organ rentowy może wymierzyć obowiązek zwrotu nienależnie pobranych świadczeń, zakończył się (upłynął) do dnia wydania decyzji zobowiązującej do zwrotu nienależnie pobranych świadczeń, (wskutek jej wydania po upływie trzech lat od wcześniejszego zakończenia pobierania renty z innej przyczyny - ustania przesłanki niezdolności do pracy), skład powiększony udzielił odpowiedzi jak w sentencji podjętej uchwały.”

Sąd Rejonowy stwierdził, że odwołanie w zakresie należności głównej nie zasługiwało na uwzględnienie, natomiast jest ono zasadne w zakresie nałożonego skarżoną decyzją obowiązku zwrotu odsetek ustawowych.

Sąd I instancji powołując się na judykaty Sądu Najwyższego przypomniał, że nie ma żadnych podstaw do stosowania przepisów prawa cywilnego (o bezpodstawnym wzbogaceniu lub czynnie niedozwolonym) do oceny wymagalności nienależnie pobranego świadczenia. Określenia od kiedy należą się odsetki od świadczeń z ubezpieczenia społecznego, także od świadczeń podlegających zwrotowi, należy poszukiwać w prawie ubezpieczeń społecznych, a nie w prawie cywilnym. Podmiotowy aspekt uznania świadczenia za nienależne nie przesądza o tym, kiedy świadczenie jako

nienależne w sensie prawnym, objęte jest obowiązkiem jego zwrotu. Owa świadomość jest jedną z przesłanek uznania świadczenia za nienależne lecz jej istnienie nie sprawia, że świadczenie z ubezpieczenia społecznego jako nienależne podlega zwrotowi w dacie wypłaty. Można jedynie powiedzieć, że świadczenie uzyskane w takich okolicznościach nigdy nie należało się, a zatem w tym sensie "było nienależne" i "uważa się" je za nienależne zgodnie z art. 138 ust. 2 ustawy emerytalnej. Takie stwierdzenie nie wyczerpuje rozważanego problemu. Trzeba bowiem przypomnieć, że świadczenia z ubezpieczeń społecznych są przyznawane w drodze decyzji administracyjnych i na podstawie decyzji administracyjnych są wypłacane. Nie można zatem utrzymywać, że świadczenia wypłacone na podstawie pozostającej w obrocie prawnym decyzji administracyjnej jako nienależne podlegały zwrotowi w dacie wypłaty, choćby przesłanki przyznania świadczenia w rzeczywistości nie istniały lub odpadły. Świadczenia uważane za nienależne w myśl art. 84 ustawy systemowej i art. 138 ustawy o emeryturach i rentach podlegają zwrotowi dopiero wtedy, gdy organ rentowy wyda stosowną decyzję administracyjną. Pogląd ten umacnia treść art. 84 ust. 4 i ust. 7 ustawy systemowej, w których użyte zostały sformułowania "kwoty nienależnie pobranych świadczeń ustalone prawomocną decyzją" (ust. 4) oraz "uprawomocnienie się decyzji ustalającej te należności" (ust. 7). Świadomość uzyskania prawa do świadczeń na podstawie fałszywych zeznań lub dokumentów albo innego rodzaju wprowadzenia w błąd organu rentowego jest jedynie jedną z przesłanek wydania decyzji. Organ rentowy jest przy tym - z mocy art. 138 ustawy emerytalnej (tak samo z mocy art. 84 ustawy systemowej) - ograniczony co okresu, za który może żądać zwrotu kwot nienależnie pobranych świadczeń. W tej decyzji organ określa kwotę świadczeń nienależnych. Od kwoty wymienionej w decyzji należą się odsetki "w wysokości i na zasadach prawa cywilnego". Druga kwestia związana z wykładnią art. 84 ust. 1 ustawy systemowej dotyczy rozumienia tego odesłania do prawa cywilnego. Sąd Rejonowy wskazał, że organ rentowy rozumie to odesłanie tak szeroko, że miałyby ono umożliwiać poszukiwanie w prawie cywilnym terminu wymagalności świadczeń podlegających zwrotowi, a w konsekwencji terminu, od którego można żądać odsetek. Zdaniem Sądu I instancji nie ma podstaw do tak szerokiego rozumienia odesłania, podkreślając, że przede wszystkim sprzeciwia się temu wykładnia językowa. Zasadą określoną w prawie cywilnym, odnoszącą się do odsetek jest możliwość ich żądania w razie opóźnienia się dłużnika ze spełnieniem świadczenia (art. 481 § 1 k.c.). Określenie terminu, od kiedy dłużnik - pobierający nienależne świadczenie z ubezpieczenia społecznego - opóźnia się z jego zwrotem nie jest objęte odesłaniem. Nie jest to materia "zasad prawa cywilnego" lecz prawa ubezpieczeń społecznych. "Zasady prawa cywilnego" regulujące opóźnienie dłużnika w spełnieniu świadczenia cywilnoprawnego są różnorodne, uzależnione od rodzaju świadczenia. Odesłanie do prawa cywilnego nie dotyczy terminów wymagalności świadczeń cywilnoprawnych ani - co się z tym wiąże - określenia, od kiedy dłużnik opóźnia się ze spełnieniem świadczenia. Są to zasady dotyczące odsetek tylko pośrednio. Odesłanie byłoby niejednoznaczne, gdyby rozumieć je tak szeroko, gdyż w prawie cywilnym opóźnienie dłużnika uregulowane jest w różnorodny sposób w zależności od tego, jakiego świadczenia dotyczy. Określenia od kiedy należą się odsetki od świadczeń z ubezpieczenia społecznego, także od świadczeń podlegających zwrotowi, należy poszukiwać w prawie ubezpieczeń społecznych a nie w prawie cywilnym. Przypomnieć można, że odsetki aczkolwiek pełnią w pewnym sensie funkcję odszkodowawczą, nie są odszkodowaniem, nie ma zatem podstaw do rozważania tego, czy ubezpieczony dopuścił się czynu niedozwolonego w sprawie, której przedmiotem są jedynie odsetki. Końcowo Sąd Rejonowy wskazał, że analogiczne poglądy zostały wyrażone przez Sąd Najwyższy a także przez sądy powszechne, w tym Sąd Apelacyjny w Krakowie i Sąd Apelacyjny w Łodzi. W efekcie Sąd Rejonowy, dzieląc powyższą wykładnię art. 84 ustawy o systemie ubezpieczeń społecznych, zwolnił wnioskodawcę z obowiązku zwrotu odsetek ustalonych w skarżonej decyzji na kwotę 9 035,07 zł.

Mając powyższe na uwadze Sąd I instancji, na podstawie art. 477<sup>14</sup> § 2 k.p.c., zmienił skarżoną decyzję orzekając, że G. P. nie ma obowiązku zwrotu organowi rentowemu ustawowych odsetek ustawowych w wysokości 9 035,07 zł, a w pozostałym zakresie na podstawie §1 art. 477<sup>14</sup> k.p.c. oddalił odwołanie jako nieuzasadnione.

Apelację od powyższego wyroku wywiódł odwołujący się, będąc reprezentowanym przez profesjonalnego pełnomocnika w osobie adwokata, zaskarżając przedmiotowe orzeczenie w części oddalającej odwołanie od zaskarżonej decyzji, któremu zarzucił:

1) naruszenie prawa materialnego, a mianowicie art. 17 ustawy z 25.06.1999 r. o świadczeniach pieniężnych z ubezpieczenia społecznego w razie choroby i macierzyństwa (Dz.U. 2014 r., poz.159 ze zm.) poprzez jego błędną

wykładnię polegającą na niesłusznym przyjęciu przez Sąd I instancji, że sam fakt wykonywania przez odwołującego się bieżącego nadzoru nad prowadzoną przez siebie działalnością gospodarczą w okresach niezdolności do pracy polegającego na podpisywaniu wielu faktur VAT i kontrolowaniu liczby i rodzaju dokonywanych transakcji, świadczy ipso facto o osobistym wykonywaniu przez ubezpieczonego pracy zarobkowej przyczyniającej się do osiągnięcia dochodów, podczas gdy z utrwalonego orzecznictwa SN dokonującego wykładni treści definiującej pojęcie pracy zarobkowej, o której mowa w cytowanej powyżej ustawie wynika, iż wykonywanie pracy zarobkowej w rozumieniu art. 17 u.ś.p. polega na podjęciu działań stanowiących realizację obowiązków pracowniczych lub wynikających z innego stosunku prawnego obejmującego świadczenie pracy, a zatem pracami takimi (w przypadku prowadzenia działalności pozarolniczej) będzie wykonywanie konkretnych czynności związanych wprost z działalnością gospodarczą, w tym nadzór nad zatrudnionymi pracownikami, obsługa klientów, przyjmowanie i wydawanie materiałów, podczas gdy Sąd w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku jednocześnie wskazuje, iż bezsprzeczna jest okoliczność, iż w trakcie niezdolności do pracy odwołujący się nie wykonywał osobiście fizycznie żadnych czynności związanych z działalnością gospodarczą, co rodzi ewidentną wewnętrzną sprzeczność w treści rozumowania Sądu znajdującego swe odzwierciedlenie w uzasadnieniu wyroku,

2) błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę zaskarżonego wyroku, mający istotny wpływ na jego treść, a polegający na niezasadnym przyjęciu przez Sąd, iż w przedmiotowej sprawie wnioskodawca nie ponosił żadnych kosztów związanych z prowadzeniem dokumentacji księgowej, korzystając w tym zakresie z pomocy członków rodziny i osiągał tym samym dodatkowy dochód bez ponoszenia kosztów stałych związanych z prowadzoną działalnością, podczas gdy z zeznań odwołującego się i z treści dokumentów załączonych do akt sprawy, choćby w postaci faktur wynika w sposób nie budzący wątpliwości, iż w trakcie prowadzenia działalności gospodarczej, przez cały czas jej prowadzenia przez ubezpieczonego, zlecił on całą obsługę formalno - księgową wyspecjalizowanemu podmiotowi zewnętrznemu w postaci biura rachunkowego, z którym miał zawartą stałą umowę zlecenia na obsługę księgową i ponosił z tego tytułu stosowne comiesięczne opłaty, zaś prowadzeniem ksiąg przychodów i rozchodów zajmowała się wyłącznie księgowa, nie zaś sam ubezpieczony czy członkowie jego rodziny, jak mylnie twierdzi Sąd w uzasadnieniu wyroku, zaś ta błędnie przyjęta okoliczność miała fundamentalne znaczenie dla uznania przez Sąd I instancji, iż wnioskodawca w istocie wykonywał czynności związane z prowadzeniem działalności polegające na jej ścisłym nadzorowaniu, co wpływa na ocenę o słuszności decyzji organu rentowego, podczas gdy zarazem Sąd wskazuje, iż inaczej oceniliby sytuację odwołującego się, gdyby nadzorując działalność ponosił on stałe koszty związane z jej prowadzeniem, takie jak choćby uiszczanie wynagrodzenia za prowadzenie dokumentacji księgowej, prowadzenie księgi przychodów i rozchodów, wypełnianie deklaracji podatkowych, przygotowywanie faktury, czego w realiach niniejszej sprawy wbrew błędnym ustaleniom Sądu nigdy nie wykonywał ani sam ubezpieczony, ani też członkowie jego rodziny, a wyspecjalizowany podmiot profesjonalny - biuro księgowo - rachunkowe, które za swoje usługi pobierało od ubezpieczonego stosowne, comiesięczne wynagrodzenie,

3) błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę zaskarżonego wyroku, mający istotny wpływ na jego treść, a polegający na niezasadnym przyjęciu przez Sąd, iż ubezpieczony w zasadzie zarówno w trakcie przebywania na zwolnieniu lekarskim, jak i w trakcie normalnego wykonywania działalności gospodarczej osiągał dochody z działalności na podobnym poziomie, podczas gdy prawidłowa analiza materiału dowodowego pokazuje w sposób jednoznaczny, iż generalnie z uwagi na rodzaj prowadzonej działalności gospodarczej oraz ogólny bardzo zły stan zdrowia ubezpieczonego, osiągane przez niego dochody były większe w okresie letnim, niższe w okresie wiosennym i jesiennym oraz znikome w okresie zimowym, przy czym analiza wystawianych faktur w całym okresie objętym kontrolą ZUS wskazuje, iż niezależnie od tego czy ubezpieczony był na zwolnieniu lekarskim czy też nie, faktury były wystawiane w związku z bardzo podobnymi usługami, a głównie były związane z wynajmem sprzętu nagłaśniającego oraz usługami gastronomicznymi, z których to usług sam ubezpieczony osobiście wykonywał w istocie tylko czynności związane z gotowaniem i przygotowaniem posiłków, a zarazem w okresie niezdolności do pracy dominującym przedmiotem działalności był wynajem sprzętu nagłaśniającego, zaś usługi gastronomiczne w trakcie niezdolności ubezpieczonego do pracy były wykonywane bądź przez jego synów bądź w ten sposób, iż jedynie pakowano wcześniej przygotowane posiłki, które dostarczano do zamawiających, czym nigdy czy to będąc na zwolnieniu lekarskim czy

też nie, nie zajmował się sam odwołujący się, który jako osoba niepełnosprawna zawsze w tym zakresie korzystał z pomocy członków rodziny,

4) błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę zaskarżonego wyroku, mający istotny wpływ na jego treść, a polegający na mylnym zrozumieniu przez Sąd rodzaju i charakteru działalności gospodarczej prowadzonej przez odwołującego się oraz innego niż zazwyczaj sposobu prowadzenia i zorganizowania działalności gospodarczej ubezpieczonego ze względu na jego ciężką niepełnosprawność, która powoduje, iż głównym celem tejże działalności nie jest osiąganie wysokich dochodów, co jednoznacznie wynika z analizy zgromadzonego materiału dowodowego w postaci ksiąg przychodów i rozchodów, lecz aktywizacja zawodowa i życiowa dla osoby niepełnosprawnej, która mimo swej niepełnosprawności i ułomności poprzez tę działalność usiłuje normalnie żyć i funkcjonować w społeczeństwie, a tym samym całe zorganizowanie prowadzonej przez płatnika składek działalności ma charakter rodzinny i uczestniczą w niej celem pomocy wnioskodawcy w normalnym funkcjonowaniu członkowie jego najbliższej rodziny w sposób nieodpłatny i charytatywny, a tym samym zupełnie normalnym w tym przypadku jest, że bardzo wiele czynności związanych z prowadzeniem działalności gospodarczej jest wykonywanych nie przez samego ubezpieczonego, lecz przez jego synów i dalszych członków rodziny w sposób ciągły, zaś jednocześnie całą obsługą księgową zajmuje się wyłącznie podmiot zewnętrzny,

5) mające wpływ na treść rozstrzygnięcia naruszenie prawa procesowego, a mianowicie art. 233 k.p.c. poprzez wynikające z przekroczenia zasady swobodnej oceny dowodów oraz ich wybiórczej i niepełnej oceny błędne rozumowanie w zakresie wniosków wynikających z zebranego materiału dowodowego w sprawie w zakresie ustalenia stanu faktycznego kluczowego dla wydanego orzeczenia, a zwłaszcza niesłusznego ustalenia, iż fakt, że odwołujący się podpisywał faktury VAT w okresach niezdolności do pracy przesądza o fakcie wykonywania przez niego pracy w postaci stałego i ścisłego nadzoru nad prowadzoną działalnością gospodarczą.

W konkluzji do tak sformułowanych zarzutów apelacyjnych skarżący wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku i orzeczenie co do istoty sprawy poprzez uwzględnienie wniesionego odwołania w całości, ewentualnie zaś w razie uznania przez Sąd Odwoławczy, że Sąd I instancji na skutek pominięcia szeregu dowodów i wskazanych błędów nie rozpoznał istoty sprawy, wniósł o uchylenie wyroku i przekazanie sprawy Sądowi I instancji do ponownego rozpoznania oraz o zasądzenie od strony pozwanej kosztów postępowania i kosztów zastępstwa adwokackiego według norm przepisanych.

W odpowiedzi na apelację odwołującego się Zakład Ubezpieczeń Społecznych II Oddział w Ł., będąc reprezentowanym przez profesjonalnego pełnomocnika w osobie radcy prawnego, wniósł o oddalenie apelacji w całości oraz o zasądzenie kosztów procesu, w tym kosztów zastępstwa procesowego, za drugą instancję według norm prawem przepisanych.

### ***Sąd Okręgowy zważył, co następuje:***

Apelacja podlega oddaleniu.

Sąd pierwszej instancji wydał prawidłowe rozstrzygnięcie znajdujące oparcie zarówno w obowiązujących przepisach prawa, jak i w zgromadzonym w sprawie materiale dowodowym.

Sąd II instancji w pełni aprobuje i przyjmując ustalenia faktyczne Sądu Rejonowego, jako własne, jednocześnie stwierdził, że nie zachodzi obecnie potrzeba powielania w tym miejscu tych ustaleń (por. wyrok SN z 5.11.1998r., I PKN 339/98, OSNAPiUS 1999/24/).

Wbrew twierdzeniom apelacji, Sąd II instancji nie dopatrył się żadnego naruszenia przepisów postępowania i prawa materialnego, skutkujących koniecznością - zgodnie z żądaniem apelacji - zmiany tegoż orzeczenia, ani też jego uchyleniem i przekazaniem sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi Rejonowemu.

Zarzuty procesowe odwołującego się sprowadzają się do polemiki i wykazywania twierdzeń przeciwnych (korzystnych dla apelanta) od wynikających z bezbłędnych ustaleń sądu pierwszej instancji, które poprzedziła poprawnie

przeprowadzona wszechstronna analiza całokształtu zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego z poszanowaniem wszystkich zasad o jakich mowa w art. 233 k.p.c.

Zdaniem Sądu II instancji zarzut naruszenia art. 233 k.p.c. okazał się w całości nietrafny przede wszystkim dlatego, że apelant powinien był wykazać, że Sąd uchybił zasadom logicznego rozumowania lub doświadczenia życiowego, albowiem jedynie to może być przeciwstawione uprawnieniu sądu do dokonania swobodnej oceny dowodów, nie zaś ograniczenie się do przedstawienia własnej, alternatywnej do ustalonej w toku postępowania pierwszoinstancyjnego wersji wydarzeń.

Należy podkreślić, że strona apelująca może tylko wykazywać, posługując się wyłącznie argumentami jurydycznymi, że sąd naruszył ustanowione w art. 233 § 1 k.p.c. zasady oceny wiarygodności oraz mocy dowodów i że naruszenie to miało wpływ na wynik sprawy (por. postanowienie SN z 14.01.2000 r., I CKN 1169/99, OSNC 2000/7-8/139 oraz wyrok SN z 7.01.2005 r., IV CK 387/04, Lex nr 1771263). Przepis art. 233 § 1 k.p.c. reguluje bowiem jedynie kwestię oceny wiarygodności i mocy dowodowej przeprowadzonych w sprawie dowodów, a nie poczynionych ustaleń faktycznych, czy wyprowadzonych z materiału dowodowego wniosków. Uchybienia w tym zakresie winny się skonkretyzować w zarzucie sprzeczności ustaleń faktycznych z materiałem dowodowym.

Dodać należy, że ocena sądu nie narusza zasady swobodnej oceny dowodów, jeżeli z zebranego materiału dowodowego wyprowadza on wnioski logicznie poprawne i zgodne z doświadczeniem życiowym, bo takie działanie mieści się w przyznanych mu kompetencjach swobodnego uznania, którą z możliwych wersji przyjmuje za prawdziwą. Tym samym nawet jeżeli na podstawie zebranego materiału dowodowego można wywnioskować inną wersję wydarzeń, zgodną z twierdzeniem skarżącego, ale jednocześnie wersji przyjętej przez Sąd I instancji nie można zarzucić rażącego naruszenia szeroko pojętych reguł inferencyjnych, to stanowisko skarżącego będzie stanowić tylko i wyłącznie polemikę ze słusznymi i prawidłowymi ustaleniami Sądu (por. wyrok SA w Krakowie z 5.09.2012 r., I ACa 737/12, LEX nr 1223204).

Mając na uwadze powyższe rozważania Sąd II instancji po samodzielnym zapoznaniu się i przeanalizowaniu całego materiału dowodowego w sprawie oraz pisemnych motywów skarżonego rozstrzygnięcia Sądu Rejonowego, doszedł do wniosku, że procesowe zarzuty strony skarżącej sprowadzają się w zasadzie do polemiki z niewadliwym stanowiskiem Sądu I instancji i interpretacją dowodów przezeń dokonaną a jako takie, nie mogą się ostać. Apelujący przeciwstawia w istocie ocenie dokonanej przez Sąd pierwszej instancji jedynie swoją analizę zgromadzonego materiału dowodowego i własny pogląd na sprawę.

W szczególności Sąd II instancji zważył, że lektura treści uzasadnienia Sądu I instancji nie potwierdza stawianych przez apelanta zarzutów jakoby Sąd Rejonowy stwierdził, że wnioskodawca nie ponosił kosztów związanych z prowadzeniem dokumentacji księgowej, skoro w stanie faktycznym Sąd meriti wprost zawarł ustalenie o korzystaniu przez wnioskodawcę z obsługi księgowej. Sąd II instancji zważył też, że z treści zeznań wnioskodawcy, które Sąd Rejonowy zaliczył w poczet materiału dowodowego, w oparciu o który odtwarzał w n/n sprawie fakty, wynika, że w pewnym zakresie przy prowadzeniu działalności wnioskodawca korzystał z bezpłatnej pomocy członków rodziny. Brak kosztów prowadzonej działalności, o których wspomina Sąd meriti należy – wbrew argumentacji apelanta – zatem odnieść do braku zatrudnienia w okresie wskazanym w decyzji jakichkolwiek pracowników i osób na umowy cywilno-prawne, które oficjalnie pomagałyby wnioskodawcy przy prowadzeniu działalności gospodarczej a tym samym brakiem kosztów zatrudniania takich osób, a nie jak wywodzi apelujący - z brakiem obsługi księgowej. Sąd Okręgowy zważył także, że analiza osiągniętych przychodów przez wnioskodawcę w okresach niezdolności do pracy nie potwierdza wysuwanej przez apelującego tezy jakoby dochody te były mniejsze niż w okresach zdolności G. P. do pracy.

Jako w całości polemiczny Sąd Okręgowy potraktował zarzut apelacyjny dotyczący aktywizacji zawodowej i życiowej wnioskodawcy jako głównego aspektu prowadzonej działalności gospodarczej, nie zaś w celu osiągnięcia przychodów.

Sąd II instancji odnosząc się do tego zarzutu zważył w pierwszej kolejności, że prowadzenie działalności gospodarczej podlega ścisłym regulacjom prawnym. Zgodnie z wymogami art. 2 ustawy z 2 lipca 2004 r. o swobodzie działalności gospodarczej (tekst jedn. Dz. U. z 2017 r. poz. 2168) - obowiązującej do dnia 30 kwietnia

2018 r. działalnością gospodarczą jest zarobkowa działalność wytwórcza, budowlana, handlowa, usługowa oraz poszukiwanie, rozpoznawanie i wydobywanie kopalin ze złóż, a także działalność zawodowa, wykonywana w sposób zorganizowany i ciągły. W ujęciu tradycyjnym działalność gospodarza charakteryzuje się profesjonalnością, samodzielnością, podporządkowaniem zasadzie racjonalnego gospodarowania, celem zarobkowym, trwałością prowadzenia, wykonywaniem w sposób zorganizowany oraz uczestniczeniem w obrocie gospodarczym. Właściwości cechujące działalność gospodarczą, które powinny występować łącznie to działanie stałe, nieamatorskie, nieokazjonalne, z elementami organizacji, planowania i zawodowości rozumianej jako fachowość, znajomość rzeczy oraz specjalizacja (zob. "Ustawa o systemie ubezpieczeń społecznych. Komentarz" pod r. B.Gudowskiej i J.Strusińskiej-Żukowskiej, C.H.BECK, W-wa 2011, s. 106-107, por. także uchwałę 7s. Sądu Najwyższego z dnia 18 czerwca 1991 r., III CZP 40/91, OSNC 1992 Nr 2, poz. 17). W ugruntowanym orzecznictwie sądowym wskazuje się na cechy, którymi powinna charakteryzować się dana działalność, aby można było ją zakwalifikować jako profesjonalną działalność gospodarczą. Sąd Najwyższy w uchwale z 6 grudnia 1991 r. sygn. akt III CZP 117/91 (OSNCP 1992, nr 5, poz. 65) wskazał, że konstytutywnymi cechami działalności gospodarczej są: a) zawodowy, a więc stały charakter, b) związana z nią powtarzalność podejmowanych działań, c) podporządkowanie zasadzie racjonalnego gospodarowania, d) uczestnictwo w obrocie gospodarczym. Sąd Najwyższy w uchwale z 23 lutego 2005 roku, III CZP 88/04) stwierdził, że działalnością gospodarczą jest działalność wykazująca na zawodowy, czyli stały charakter, podporządkowanie regułom zysku i opłacalności oraz uczestnictwo w obrocie gospodarczym. Faktem jest, że z wpisu do ewidencji działalności gospodarczej wynika domniemanie faktyczne prowadzenia tej działalności od dnia zarejestrowania aż do czasu jej wykreślenia z ewidencji. Powyższe domniemanie faktyczne ma jedynie znaczenie dowodowe i może być obalone, co oznacza, iż okres prowadzenia działalności gospodarczej wynikającej z wpisu do ewidencji może być korygowany, poprzez wykazanie, że działalność gospodarza w ogóle nie została podjęta, albo działalność gospodarza została zakończona wskutek zaprzestania jej wykonywania. Zatem kwestie związane z formalnym zarejestrowaniem i wyrejestrowaniem działalności gospodarczej mają znaczenie wyłącznie w sferze dowodowej, nie przesądzają natomiast same w sobie o podleganiu obowiązkowi ubezpieczeń społecznych (zob. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 18 października 2011 r., II UK 51/11 - LEX nr 1227548).

Podkreślić należy, że obowiązkowi ubezpieczeń społecznych podlega jedynie osoba faktycznie prowadząca działalność gospodarczą (a więc ją wykonującą), nie zaś osoba, która tylko figurująca w ewidencji na podstawie uzyskanego wpisu, lecz działalności tej nie prowadzi. W ugruntowanym już orzecznictwie sądów powszechnych przyjmuje się, że konstytutywną cechą działalności gospodarczej jest jej zarobkowy charakter. Działalność gospodarza to prawnie określona sytuacja, którą trzeba oceniać na podstawie zbadania konkretnych okoliczności faktycznych, wypełniających znamiona tej działalności lub ich niewypełniających. W orzecznictwie wypracowany został katalog cech, tzw. determinantów, które muszą zaistnieć w danych okolicznościach faktycznych aby uprawniona była ocena określonej aktywności osoby fizycznej jako działalności gospodarczej stanowiącej tytuł do objęcia ubezpieczeniami społecznymi. Za definiujące taką działalność uznaje się cechy takie, jak profesjonalność, samodzielność, cel zarobkowy, podporządkowanie regułom opłacalności i zysku (lub zasadzie racjonalnego gospodarowania), trwałość prowadzenia, wykonywanie w sposób zorganizowany i uczestniczenie w obrocie gospodarczym (m.in. uchwała składu siedmiu sędziów Sądu Najwyższego z dnia 18.06.1991r., III CZP 40/91, uchwała Sądu Najwyższego z dnia 6.12.1991r., III CZP 117/91 oraz uchwała Sądu Najwyższego z dnia 23.02.200 r., III CZP 88/04). Dana działalność jest zarobkowa, jeżeli jest prowadzona w celu osiągnięcia dochodu ("zarobku"), rozumianego jako nadwyżka przychodów nad nakładami (kosztami) tej działalności.

Zarobkowego celu działalności gospodarczej nie należy jednak kojarzyć z osiąganiem dochodów z tej działalności. Sąd Najwyższy w uchwale stwierdził bowiem, że kryterium dochodowości nie jest konieczną cechą definiującą działalność gospodarczą (uchwała z 30.11.1992 r., III CZP 134/92, LexPolonica nr 298580). Z powyższego wynika, że sama okoliczność, że dana działalność przynosi straty (zarówno przejściowo, jak i w dłuższych okresach) nie pozbawia jej statusu działalności gospodarczej. Należy bowiem liczyć się z możliwością nieuzyskania przychodu z prowadzonej działalności gospodarczej, czyli poniesienia straty - zwłaszcza w początkowym okresie jej prowadzenia. Tym samym o zarobkowym charakterze działalności gospodarczej nie decyduje faktyczne osiągnięcie zysku, lecz ukierunkowany zamiar jego osiągnięcia (cel).

Mając na uwadze powyższe rozważania Sąd II instancji zważył, że z dostępnej w aktach sprawy dokumentacji wynika, że w latach 2012-2014, w których wnioskodawca pobierał zasiłek chorobowy lub zasiłek opiekuńczy, działalność gospodarcza odwołującego - prowadzona w formie indywidualnej działalności gospodarczej i bez zatrudnionych pracowników - była kontynuowana bez przeszkód, albowiem została zorganizowana w taki sposób, że nawet w okresach niezdolności do pracy G. P. wszystkie czynności były wykonywane. Utrata zdrowia nie spowodowała konieczności likwidacji prowadzonej przez wnioskodawcę działalności gospodarczej wskutek niemożności dokonywania czynności związanych z funkcjonowaniem w charakterze przedsiębiorcy. Sąd Rejonowy, w ocenie Sądu Okręgowego, słusznie uznał, że dowody z kontroli ZUS-owskiej jednoznacznie potwierdziły stałą praktykę płatnika wystawiania dokumentów firmowych, a więc wykonywania pracy w okresach przebywania na zwolnieniach chorobowych. O tym, że wbrew twierdzeniom apelanta nie można było uznać, że była to jedynie czynność incydentalna, wyjątkowa i wymuszona szczególnymi okolicznościami, świadczy to ubezpieczony przez kilka lat korzystał z częstych i długotrwałych świadczeń z ubezpieczeń społecznych (zasiłków chorobowych) i w wielu różnych okresach orzeczonej niezdolności do pracy podejmował szereg czynności, które należy uznać za wykonywanie pracy. Powyższe okoliczności słusznie dostrzegł Sąd meriti podczas badania zasadności wniesionego odwołania i po przeprowadzeniu całościowej oceny ustalonych bezbłędnie te okoliczności ustalił, a następnie w oparciu o odtworzone w sposób poprawny fakty wyprowadził na tej podstawie właściwe wnioski jurystyczne, które Sąd Okręgowy w całości podziela traktując je jako własne. Taki stan rzeczy, a w szczególności rodzaj, charakter i liczba czynności, które ubezpieczony wykonywał w kolejnych okresach orzeczonej niezdolności do pracy, a które bezbłędnie ustalił Sąd Rejonowy, niewątpliwie wykluczały przyjęcie, że czynności te były incydentalne, sporadyczne czy wymuszone statusem prawnym ubezpieczonego. W szczególności Sąd Rejonowy trafnie zauważył, że przeczy temu chociażby sama ilość czynności podejmowanych przez G. P. w ramach prowadzonej działalności gospodarczej, a także comiesięczny, regularnie osiągany przychód. W tym stanie rzeczy Sąd Rejonowy wyciągnął zatem jedyny logiczny wniosek, że wnioskodawca swoją działalność rozpoczął i prowadzi głównie w celach zarobkowych. Podnoszone zaś w apelacji argumenty w świetle prawidłowo odtworzonych przez Sąd Rejonowy faktów co do aspektów osobistych związanych z niepełnosprawnością wnioskodawcy nie zasługują na akceptację i stanowią wyłącznie polemikę z poprawnym stanowiskiem Sądu meriti. Nie można bowiem uznać za czynności niezwiązane z pracą zarobkową, czynności podjętych przez ubezpieczonego w związku z zamawianiem towarów, sprzedażą produktów, przygotowywaniem posiłków, organizowaniem imprez w restauracji, dostarczaniem dokumentów do księgowego, robieniem przelewów, tym bardziej, że było to zachowanie stałe, regularne i niewątpliwie wykraczające poza to, co jest konieczne do "zachowania" działalności gospodarczej. Ponadto, taka aktywność ze strony odwołującego wymagała od niego jako przedsiębiorcy podjęcia w trakcie przebywania na zwolnieniu chorobowym czynności, które nie mają charakteru formalnego (zob. wyroki Sądu Najwyższego z 15 czerwca 2007 r., II UK 223/06 oraz z 9 października 2006 r., II UK 44/06). Prawidłowo zatem Sąd Rejonowy uznał, że ubezpieczony dokonywał określonych czynności w sposób stały a nie wyjątkowy, skoro wystawiał dokumenty księgowe i inne dokumenty niezbędne do prowadzenia działalności. Zgromadzone dowody w postaci danych dotyczących przychodów i wydatków, wystawionych faktur oznaczają prowadzenie działalności gospodarczej - konieczność zakupu, odbioru towarów, przygotowanie posiłków, sprzedaży produktów, wystawiania faktur, paragonów, dostarczanie dokumentów do księgowego.

W prawidłowo ustalonych okolicznościach faktycznych sprawy Sąd Rejonowy w ocenie Sądu II instancji bezbłędnie zastosował także przepis art. 17 ustawy z 25.06.1999 r. o świadczeniach pieniężnych z ubezpieczenia społecznego w razie choroby i macierzyństwa (t.j. Dz.U. z 2014 r. poz. 159), a zarzut apelacyjny naruszenia prawa materialnego okazał się w całości bezzasadny.

Przypomnieć należy, że zgodnie z art. 17 ust. 1 w/w ustawy zasiłkowej, ubezpieczony wykonujący w okresie orzeczonej niezdolności do pracy pracę zarobkową lub wykorzystujący zwolnienie od pracy w sposób niezgodny z celem tego zwolnienia traci prawo do zasiłku chorobowego za cały okres tego zwolnienia.

Art. 17 ustawy zasiłkowej ma na celu zapobieganie wykorzystywania zwolnień lekarskich do innych celów niż poprawa zdrowia czy wyzdrowienie. Z tego względu przepis ten zakazuje pracy zarobkowej i innych działań, które mogą zniweczyć ten cel. Ustawodawca uznaje bowiem, że jeśli ktoś może pracować zarobkowo na zwolnieniu lekarskim,

to albo jest zdolny do pracy, albo przez swoje zachowanie powoduje, że zwolnienie lekarskie będzie musiało zostać przedłużone, bo jego stan zdrowia się nie poprawi. W obu wypadkach słusznie osobie tak postępującej należy kazać zwrócić pobrane świadczenia. Oczywiście celem art. 17 ustawy nie jest bezrefleksyjne ściganie ubezpieczonych za najmniejszy przejaw jakiegokolwiek zawodowej aktywności, który nie ma żadnego wpływu na cel i przebieg udzielonego zwolnienia lekarskiego. W doktrynie podnosi się, że interpretacji tych przesłanek utraty prawa do zasiłku chorobowego należy dokonywać biorąc pod uwagę ratio legis regulacji wynikającej z art. 17. Jest nią ochrona funduszu ubezpieczenia chorobowego przed nadużyciami ze strony ubezpieczonych. Utrata prawa do zasiłku chorobowego na podstawie art. 17 oparta jest na założeniu nierzetelności zwolnienia lekarskiego, tj. na uznaniu, że jeżeli zaistniały wymienione zachowania, to w rzeczywistości nie zachodziła sytuacja chroniona prawem, a pracownik nadużył prawa do świadczeń z ubezpieczenia chorobowego. Utrata prawa do zasiłku chorobowego w okolicznościach art. 17 ustawy zasiłkowej ma przeto na celu nie tyle represjonowanie ubezpieczonego za zachowanie sprzeczne ze statusem chorego, lecz raczej przeciwdziałanie wypłacie świadczeń (zasiłku chorobowego lub wynagrodzenia gwarancyjnego) w okolicznościach, które ustawodawca ocenia jako nadużycie prawa. Jest to więc nie tyle sankcja za naganne z punktu widzenia interesów instytucji ubezpieczeniowej zachowanie się ubezpieczonego, co odebranie prawa do nienależnego mu świadczenia w związku z nie zachodzeniem chronionej sytuacji. W rozpatrywanym przypadku w ocenie Sądu II instancji słusznie Sąd Rejonowy uznał, że można mówić o nadużyciu prawa do zasiłku chorobowego, natomiast apelacja stanowi wyłącznie polemikę z prawidłowym stanowiskiem Sądu merita, który w sposób bezbłędny dokonał wykładni art. 17 ustawy zasiłkowej a następnie właściwej subsumcji ustalonych faktów pod poprawnie odkodowaną normę prawną wynikającą z tego przepisu.

Sąd Okręgowy zważył, że w orzecznictwie przyjmuje się, że "Pracą w rozumieniu przepisu art. 17 ust. 1 ustawy z dnia 25 czerwca 1999 r. o świadczeniach pieniężnych z ubezpieczenia społecznego w razie choroby i macierzyństwa, jest praca w potocznym tego słowa znaczeniu, w tym wykonywanie różnych czynności na podstawie różnych stosunków prawnych - stosunku pracy, stosunków o charakterze cywilnoprawnym, a także prowadzenie własnej działalności gospodarczej, samozatrudnienie. (...) Za „pracę zarobkową” nie uznaje się jedynie sporadycznej, wymuszonej okolicznościami, aktywności zawodowej." (postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 25 stycznia 2016 r., III UK 82/15). W orzecznictwie Sądu Najwyższego wskazuje się także, że w pewnych przypadkach wykonywanie niektórych ubocznych czynności związanych z prowadzoną działalnością może nie być kwalifikowane jako wykonywanie pracy. Na przykład wykonywanie „formalnoprawnych czynności do jakich jest zobowiązany ubezpieczony jako pracodawca” (wyrok z dnia 7 października 2003 r., II UK 76/03, OSNP 2004 nr 14, poz. 247), czy „podpisanie w trakcie zwolnienia lekarskiego dokumentów finansowych” (wyrok Sądu Najwyższego z dnia 17 stycznia 2002 r., II UKN 710/00, OSNP 2003 nr 20, poz. 498). Jednakże należy zaznaczyć, że chodzi tu o zachowania o charakterze incydentalnym. Tylko sporadyczna, wymuszona okolicznościami aktywność może usprawiedliwiać zachowanie prawa do zasiłku." (wyrok Sądu Najwyższego z 15 czerwca 2007 r., sygn. akt II UK 223/06). W zakresie interpretacji pojęcia "wykonywanie pracy zarobkowej", którego nie można sprowadzić jedynie do osobistego świadczenia pracy, wskazując, że w orzecznictwie Sądu Najwyższego funkcjonuje pogląd, zgodnie z którym o zakwalifikowaniu wykonywania określonych czynności jako "pracy", nie decyduje charakter stosunku prawnego, na podstawie którego są one wykonywane, ale rodzaj tych czynności. W pierwszej przesłance art. 17 ust. 1 ustawy zasiłkowej chodzi bowiem nie tylko o wykonywanie pracy na podstawie stosunku pracy lub innego stosunku zatrudnienia, ale także o wykonywanie różnych czynności na podstawie różnych stosunków prawnych o charakterze cywilnoprawnym, a także prowadzenie własnej działalności gospodarczej, samozatrudnienie (tak Sąd Najwyższy w wyrokach: z dnia 9 października 2006 r., II UK 44/06, OSNP 2007 nr 19-20, poz. 295; z 14 kwietnia 2000 r., II UKN 513/99; OSNAPiUS 2001 nr 20, poz. 627; z 19 lipca 2001 r., II UKN 494/00, OSNP 2003 nr 9, poz. 234). Pojęcie pracy zarobkowej odnosi się zatem, w sposób abstrakcyjny, do tej pracy, która co do zasady jest pracą prowadzącą do uzyskania dochodu (wyrok Sądu Najwyższego z 6 lutego 2008 r., II UK 10/07, niepublikowany).

Praca zarobkowa w rozumieniu art. 17 ust. 1 ustawy zasiłkowej, nie musi być wykonywana w pełnym wymiarze. Chodzi o wykonywanie - w myśl literalnej wykładni - jakiegokolwiek czynności o zarobkowym charakterze. W okresie pobierania zasiłku zakaz pracy zarobkowej ma charakter bezwzględny, zaś wykonywanie jakiegokolwiek pracy o takim charakterze, prowadzi do utraty prawa. Orzecznictwo Sąd Najwyższego dopuszcza wprawdzie sytuacje, w których



pomimo wykonywania pewnych czynności składających się na pracę zarobkową, nie zostaje spełniona dyspozycja art. 17 ustawy zasiłkowej. Dopuszczalne jest wykonywanie czynności „sporadycznie” oraz „o formalnym charakterze” (jak np. złożenie podpisu, zob. wyroki Sądu Najwyższego: z 6 lutego 2008 r., II UK 10/07; z 15 czerwca 2007 r., II UK 223/06, OSNP 2008 nr 15-16, poz. 231 oraz z 9 października 2006 r., II UK 44/06, OSNP z 2007 nr 19-20, poz. 295). Sporadyczność i charakter tych czynności muszą wynikać z ustaleń faktycznych dokonanych przez sądy pierwszej i drugiej instancji (wyrok Sądu Najwyższego z 6 lutego 2008 r., II UK 10/07). Jeżeli czynności będą częste lub powtarzalne bądź - gdy będą miały charakter merytoryczny - związany z zapewnieniem prawidłowego funkcjonowania przedsiębiorstwa, ubezpieczony traci prawo do zasiłku. Ponadto, podejmowane przez osobę pobierającą zasiłek czynności muszą być wymuszone okolicznościami (wyroki Sądu Najwyższego: z 9 października 2006 r., II UK 44/06; z 15 czerwca 2007 r., II UK 223/06). Nie zmienia to faktu, iż jedynie wyjątkowo „wykonywanie niektórych ubocznych czynności związanych z prowadzoną działalnością może nie być kwalifikowane jako wykonywanie pracy” (wyrok Sądu Najwyższego z 15 czerwca 2007 r., II UK 223/06).

Przepis art. 17 ustawy zasiłkowej, znajduje zastosowanie, gdy ubezpieczony pracownik w okresie niezdolności do pracy wykonywał czynności, które bezpośrednio wynikały z jego zatrudnienia (wchodziły w zakres jego obowiązków). W odniesieniu do przedsiębiorców oznacza to, że analogicznie należy traktować podejmowanie w okresie niezdolności do pracy czynności z zakresu prowadzonej działalności gospodarczej. Konieczna jest zatem relatywizacja zachowań podejmowanych przez ubezpieczonego w czasie pobierania zasiłku chorobowego do rodzaju działalności oraz sposobu w jaki jest ona prowadzona normalnie (a zatem w okresie, kiedy ubezpieczony-przedsiębiorca nie pobiera zasiłku). Skutkiem tego, jeżeli faktyczna aktywność zawodowa ubezpieczonego z tytułu prowadzenia pozarolniczej działalności gospodarczej (np. zarobkowego wynajmu handlowych lokali użytkowych), polega wyłącznie na comiesięcznym wystawianiu kilku rachunków, to prowadzenie takiej działalności w takim samym zakresie w okresie korzystania z zasiłków chorobowych i świadczenia rehabilitacyjnego prowadzi do utraty pobranych świadczeń za cały okres orzeczonej niezdolności do wykonywania tej działalności (wyrok Sądu Najwyższego z 11 grudnia 2007 r., I UK 145/07, Monitor Prawa Pracy 2008, s. 212). Ponadto, 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 11 grudnia 2007 r., I UK 145/07).

Mając powyższe rozważania na uwadze Sąd II instancji w całości podzielił stanowisko Sądu Rejonowego, że w analizowanej sprawie z całokształtu materiału dowodowego wynika, że wnioskodawca prowadził działalność polegającą na prowadzeniu działalności gastronomicznej i rozrywkowej w postaci m. in. udostępniania sprzętu nagłaśniającego, tym bardziej, że nie posiadał on pełnomocnika oraz nie upoważnił nikogo do wystawienia i odbioru faktur VAT ani do dokonywania niezbędnych zakupów i podpisywania umów. Jak trafnie wskazał Sąd I instancji o ile w zakresie fizycznego wykonywania czynności związanych z prowadzeniem działalności gospodarczej należało przyjąć, że były one wykonywane, przynajmniej w większości, w ramach pomocy, przez członków rodziny wnioskodawcy, to z dostępnego materiału dowodowego wynika, że G. P. nadzorował prowadzoną przez siebie działalność gospodarczą i czynił to w sposób stały również w okresie niezdolności do pracy, o czym świadczy fakt podpisywania przez niego dużej liczby faktur VAT. Słusznie również Sąd Rejonowy uznał, że liczba transakcji ujętych w podatkowych księgach przychodów i rozchodów, nie pozwala uznać, że G. P. nie kontrolował tych transakcji i ich liczby, bo choć fizycznie mógł on nie dokonywać zakupów, to z całą pewnością musiał on o nich wiedzieć i je akceptować. Sąd II instancji w całości podziela stanowisko Sądu meriti, że sprzeciwia się przyjęciu jako wiarygodnej wersji o całkowitej utracie interesowania działalnością gospodarczą w okresach niezdolności do pracy, ustalony w sprawie fakt podpisywania dużej ilości faktur VAT przez odwołującego. Sąd Okręgowy aprobuje tym samym w całości konkluzję Sądu Rejonowego, że w świetle ustalonych faktów należy przyjąć, że wnioskodawca z zasiłku chorobowego czerpał dodatkowe źródło dochodów, a w samej organizacji funkcjonowania prowadzonej przez niego działalności gospodarczej nie było żadnej różnicy pomiędzy okresem, gdy był niezdolny do pracy, a okresem gdy był zdolny do pracy. Słusznie Sąd Rejonowy podkreślił, że nie może wyrazić akceptować takiego zachowania wnioskodawcy, który w istocie wykonywał czynności związane z prowadzeniem działalności – nadzorował ściśle jej prowadzenie, co wyklucza potraktowania ich jako czynności incydentalnych. Jak bowiem trafnie argumentował Sąd I instancji nawet z zeznań samego wnioskodawcy i jego

synów M. i D. wynika, że odwołujący podpisywał faktury w okresach niezdolności do pracy, co także zdaniem Sądu Okręgowego przesądza o wykonywaniu przez skarżącego pracy w postaci stałego i ścisłego nadzoru nad prowadzoną działalnością gospodarczą. Sąd Okręgowy w całości zgadza się z Sądem I instancji, że takie zorganizowanie działalność na przestrzeni praktycznie 2 lat doprowadziło do tego, że odwołujący w rzeczywistości osiągał podwójny dochód –bo z tytułu prowadzonej działalności i jednocześnie z tytułu otrzymywanego zasiłku chorobowego. Powyższe czyni zarzut naruszenia art. 17 ustawy zasiłkowej w całości chybionym.

Zatem wbrew stanowisku skarżącej Sąd Rejonowy dokonał prawidłowych ustaleń i oceny zgromadzonego materiału dowodowego, zaś apelująca poza polemiką z tymi ustaleniami i oceną materiału dowodowego, nie podniosła zarzutów tego rodzaju, które mogłyby skutecznie podważyć stanowisko Sądu I instancji.

Podzielając zatem w całej rozciągłości trafność rozstrzygnięcia i motywów Sądu Rejonowego, na podstawie art. 385 k.p.c. Sąd Okręgowy apelację odwołującego się oddalił, o czym orzekł jak w sentencji.

Podstawę rozstrzygnięcia o kosztach zastępstwa procesowego w drugiej instancji stanowił przepis art. 98 § 1 i § 3 k.p.c. w związku § 10 ust. 1 pkt 2 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 22 października 2015 r. w sprawie opłat za czynności radców prawnych ( Dz.U. poz. 1804 ze zm. ).

Przewodniczący: Sędziowie:

## ZARZĄDZENIE

Odpis wyroku z uzasadnieniem doręczyć pełnomocnikom stron.

24 X 2019 roku.