

Sygn. akt VI U 127/17

## WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 29 września 2017 roku

**Sąd Rejonowy dla Warszawy Pragi-Południe w Warszawie VI Wydział Pracy i Ubezpieczeń Społecznych**

w składzie:

Przewodniczący: SSR Zofia Pawelczyk

Protokolant: protokolant sądowy Aleksandra Łaszuk

po rozpoznaniu w dniu 25 września 2017 r. w Warszawie na rozprawie

sprawy S. J.

przeciwko Zakładowi Ubezpieczeń Społecznych (...)w W.

z udziałem (...) sp. z o.o. i (...) sp. z o.o.

o zasiłek chorobowy

na skutek odwołania S. J.

od decyzji Zakładu Ubezpieczeń Społecznych (...) w W. z dnia (...) znak (...)

**1. zmienia zaskarżoną decyzję w ten sposób, że przyznaje S. J. prawo do zasiłku chorobowego od 30 grudnia 2016 r. do 31 grudnia 2016 r.**

**2. oddala odwołanie w pozostałej części.**

**Sygn.akt VIU 127/17**

## UZASADNIENIE

Decyzją z dnia (...). nr (...) Zakład Ubezpieczeń Społecznych (...) w W. odmówił S. J. prawa do zasiłku chorobowego za okres jej niezdolności do pracy od dnia 30.12.2016 r. do dnia 31.01.2017 r., tj. po ustaniu zatrudnienia ubezpieczonego w (...) sp. z o.o., które ustało w dniu 31.12.2016 r. Organ rentowy w uzasadnieniu powołał się na treść art. 13 ust.1 pkt 2 ustawy z dnia 25 czerwca 1999 r. o świadczeniach pieniężnych z ubezpieczenia społecznego w razie choroby i macierzyństwa, według którego 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 stanowiącą tytuł do objęcia obowiązkowo lub dobrowolnie ubezpieczeniem chorobowym albo zapewniającą prawo do świadczeń za okres niezdolności do pracy z powodu choroby. Zakład Ubezpieczeń Społecznych ustalił, że ubezpieczony kontynuuje pracę zarobkową poprzez wykonywanie umowy zlecenia na rzecz (...) Sp. z o. o.

(decyzja ZUS (...)w W. z dnia (...) – akta rentowe)

S. J. w dniu 1.03.2017 r. odwołała się od decyzji Zakładu Ubezpieczeń Społecznych z dnia (...) wnosząc o zmianę tej decyzji poprzez przyznanie jej prawa do zasiłku chorobowego za cały okres niezdolności do pracy. Odwołująca wyjaśniła, że wynagrodzenie, które otrzymuje z A. jest wynagrodzeniem biernym i stanowi procent od wartości

sprzedaży konsultantek, które pozyskała do współpracy przed okresem 30.12.2016 r. i 31.01.2017r. Na zbudowanie zespołu poświęciła kilka miesięcy (od kwietnia do sierpnia 2016). Odwołująca oświadczyła, że w czasie trwania zwolnienia lekarskiego nie wykonywała żadnej pracy w A..

(odwołanie k.1 a.s.)

W odpowiedzi na odwołanie Zakład Ubezpieczeń Społecznych w dniu 30.03.2017 r. podtrzymał swoje stanowisko zawarte w decyzji nr (...) z dnia (...)wyjaśniając że odwołanie ubezpieczonej nie wnosi żadnych nowych okoliczności do sprawy mogących skutkować zmianą zaskarżonej decyzji.

(odpowiedź na odwołanie k.11 a.s.)

### **Sąd ustalił, co następuje:**

S. J. w okresie od dnia 02.10.2015 r. do dnia 31.12.2016 r. była zatrudniona w (...) sp. z o.o. A. P. (...) w pełnym wymiarze czasu pracy. Od 30.12.2016 r. S. J. była niezdolna do pracy do dnia 31.01.2017r.

S. J. miała umowę zlecenia z A. (...) Polska sp. z o. o, zawartą w dniu 22.04.2016 r. i była zatrudniona w okresie od 22.04.2016r. do 18.04.2017r. na podstawie umowy zlecenia na rzecz pracodawcy użytkownika (...) sp. z o.o. na podstawie ustawy o zatrudnianiu pracowników tymczasowych.

Miała także zawartą umowę z (...) sp. z o.o., na mocy której (...) sp. z o.o. rozliczała wynagrodzenie odwołującej z tytułu umowy zlecenia zawartej z A. (...) Polska sp. z o. o w dniu 22.04.2016 r. Umowa z (...) sp. z o.o. odwołująca zawarła na czas nieoznaczony. Jako lider sprzedaży S. J. zobowiązała się w ramach prowadzonej działalności gospodarczej do świadczenia na rzecz A. usług polegających na zwiększeniu liczby aktywnych konsultantek i liderów sprzedaży oraz monitorowaniu ich działalności oraz szkoleniu wszystkich konsultantek oraz liderów sprzedaży w swoim zespole, zwłaszcza przez organizowanie spotkań z konsultantkami i liderami sprzedaży w celu wyjaśnienia strategii sprzedaży, sposobów nawiązywania kontaktu z finalnym nabywcą, właściwości produktu oraz ich praktycznego zastosowania. Zgodnie z art. 4 umowy lider za wykonywane usługi otrzymuje wynagrodzenie obliczone według zasad wynagradzania liderów sprzedaży. Na podstawie art. 5 umowy w realizowaniu zadań związanych z wykonaniem umowy lider sprzedaży jest osobą niezależną, sam określa czas i miejsce swej działalności. Współpraca z (...) sp. z o.o. nie wymagała podpisania takiej umowy, jeżeli ktoś prowadzi działalność gospodarczą. W związku z tym, że odwołująca nie prowadziła działalności gospodarczej, to zawarła umowę ze spółką (...) sp. z o.o..

Od kwietnia do sierpnia 2016r. S. J. włożyła dużo pracy w budowanie zespołu konsultantek. Jej obowiązkiem było przeszkolenie tych konsultantek, gdy zespół został zbudowany to osiągnęła pułap i zaczęły wpływać na jej konto "bierne" pieniądze. Jest to prowizja od wartości zamówienia przez nią i jej zespół konsultantek. Odwołująca regularnie składa zamówienia, bo zamawia dla siebie kosmetyki.

S. J. w okresie od 01.01.2017r. do 18.04.2017r. nie przebywała na żadnym szkoleniu kosmetycznym.

W dniach 10.01.2017r., 23.01.2017r., 03.02.2017r., 26.02.2017r. zamianowała 4 konsultantki.

W dniach 05.01.2017r., 08.01.2017r., 07.02.2017r., 08.02.2017r., 25.02.2017r., 13.03.2017r., 21.03.2017r., 12.04.2017r. złożyła zamówienia na łączną kwotę 826,26zł.. Mianowanie polega to na wpisaniu imienia i nazwiska w internecie i wysłaniu. W wyniku spełnionych kwalifikatorów za w/w okres S. J. otrzymywała wynagrodzenie, które było wynikiem pracy własnej Lidera oraz jej zespołu.

Z tytułu tej umowy w miesiącu styczniu 2017 r. S. J. otrzymała od (...) sp. z o.o. wynagrodzenie w kwocie 480 złotych netto.

(dowód: umowa pomiędzy (...) Sp.z o.o. z załącznikiem z dnia 22.04.2016r. k.2-9 a.s.; pismo (...) sp. z o.o. z dnia 07.07.2017r.k. 22 a.s.; zaświadczenie z dnia 07.08.2017r. k.33; świadectwo pracy k.34-36; Zaświadczenia lekarskie akta rentowe; Zeznania odwołującej – protokół rozprawy z dnia 2 sierpnia 2017 r. 00:09:08-00:19:19)

### **Sąd zważył, co następuje:**

Zaistniały pomiędzy stronami spór dotyczy zasiłku chorobowego za okres po ustaniu podlegania przez ubezpieczonego ubezpieczeniu społecznemu w razie choroby i macierzyństwa, związanym z jego zatrudnieniem w (...) sp. z o.o. A. P. (...), trwającym do dnia 31 grudnia 2016 r. Sporny stał się zasiłek chorobowy za okres 30 grudnia 2016 r. do 31 stycznia 2017 r. Podstawą rozstrzygnięcia zaistniałego pomiędzy stronami sporu winien stanowić art. 13 ust. 1 pkt 2 ustawy z dnia 25 czerwca 1999 r. o świadczeniach pieniężnych z ubezpieczenia społecznego w razie choroby lub macierzyństwa. Ustalenia sądu wskazują przy tym w sposób nie budzący jakichkolwiek wątpliwości, że wyłączną przyczynę odmowy przyznania ubezpieczonemu prawa do zasiłku chorobowego za sporny okres stanowiła kontynuowana przez niego działalność zarobkowa związana z zawartą umową zlecenia z (...) sp. z o.o., z dnia 22.04.2016 r.

Zgodnie z art.13 ustawy z dnia 25 czerwca 1999 r. o świadczeniach pieniężnych z ubezpieczenia społecznego w razie choroby i macierzyństwa, 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 stanowiącą tytuł do objęcia obowiązkowo lub dobrowolnie ubezpieczeniem chorobowym albo zapewniającą prawo do świadczeń za okres niezdolności do pracy z powodu choroby. Należy zwrócić uwagę, że przesłanką negatywną nie jest "objęcie innym ubezpieczeniem" - w tym przypadku ubezpieczeniem z tytułu umowy zlecenia. Przesłanką negatywną prawa do zasiłku chorobowego po ustaniu tytułu ubezpieczenia (w niniejszym wypadku ustanie stosunku pracy nastąpiło z dniem 31 grudnia 2016 r.) jest "kontynuacja lub podjęcie działalności zarobkowej".

W niniejszej sprawie zasadniczą kwestią do rozstrzygnięcia dla sądu jest analiza sformułowania „kontynuowanie działalności zarobkowej”, którym posługuje się art. 13 ust. 1 pkt 2 ustawy z dnia 25 czerwca 1999 r. o świadczeniach pieniężnych z ubezpieczenia społecznego w razie choroby lub macierzyństwa. Zdaniem sądu „kontynuowanie działalności zarobkowej” oznacza faktyczne wykonywanie pracy, czyli czynną postawę ubezpieczonego w ramach łączącego go stosunku zatrudnienia, w tym przypadku umowy zlecenia zawartej z A. (...) Polska sp. z o. o, z dnia 22.04.2016 r. Ocena, czy S. J. faktycznie wykonywała pracę należy do sfery ustaleń faktycznych sądu.

W tych warunkach, spośród negatywnych przesłanek prawa do zasiłku chorobowego przewidzianych w art. 13 ust. 1 ustawy, winna być uwzględniona przesłanka wymieniona w pkt 2 tego przepisu. Jej spełnienie wymaga tego, aby działalność zarobkowa była kontynuowana lub została podjęta, co należy rozumieć jako czynną postawę ubezpieczonego. Tymczasem w świetle ustaleń faktycznych, poczynionych przez sąd w ramach postępowania dowodowego, sąd ustalił, że ubezpieczony w związku z umową z (...) sp. z o.o. nie podejmował żadnych czynności w okresie zwolnienia lekarskiego, a dochody uzyskiwane przez ubezpieczonego z tytułu umowy zlecenia były efektem wcześniejszej aktywności ubezpieczonego (kwiecień-sierpień 2016).

Odwołująca zaprzeczyła, jakoby łącząca ją umowa zlecenia z (...) sp. z o.o., z dnia 22.04.2016 r. wymagała podejmowania od niej jakichkolwiek czynności. Jednakże postępowanie dowodowe pozwala stwierdzić, że S. J. podejmowała faktyczne działania z tytułu łączącej ją z (...) sp. z o.o. umowy zlecenia.i otrzymywała wynagrodzenie od (...) sp. z o.o. Uzyskiwane przez odwołującą przychody charakteryzuje regularność, a prowizja jest wynikiem sprzedaży odwołującej i zespołu konsultantek. Można uznać, że dochody uzyskiwane z tytułu umowy zlecenia pozwalają jej uzyskać środki do życia.

Na podstawie zgromadzonego materiału dowodowego należy uznać, że zaszły przesłanki z art. 13 ust. 1 pkt 2 ustawy z dnia 25 czerwca 1999 r., które powodują pozbawienie ubezpieczonej prawa do zasiłku chorobowego, a zatem należy uznać, że organ rentowy zasadnie odmówił ubezpieczonemu prawa do zasiłku chorobowego z tytułu niezdolności do pracy za sporny okres, z wyłączeniem 30 i 31 grudnia 2016r..

Prawo do zasiłku chorobowego po ustaniu tytułu ubezpieczenia ma charakter wyjątkowy. Wyjątkowość wyraża się w przyznaniu prawa do świadczenia w okresie, za który nie jest opłacana składka, osobom niepodlegającym ubezpieczeniu. Trzeba też przypomnieć, że zasiłek chorobowy zastępuje utracony zarobek. Sąd Najwyższy wyraził pogląd (zasługujący na aprobatę), że 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 jakiejkolwiek 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 (orzeczenie Sądu Najwyższego z dnia 4 czerwca 2012 roku I UK 13/12, uchwała Sądu Najwyższego z dnia 30 sierpnia 2001 r., III ZP 11/01 OSP 2002 Nr 1, poz. 18, OSP 2002 Nr 12, poz. 151 z glosą H. Pławuckiej).

Wykonywanie innej pracy zarobkowej w okresie zwolnienia od pracy jest wystarczającą przesłanką utraty prawa do zasiłku chorobowego za cały okres zwolnienia. Przez pracę zarobkową należy rozumieć wszelką pracę zarobkową wykonywaną na każdej podstawie prawnej albo bez takiej podstawy (praca na czarno), bez względu na wymiar czasu tej pracy (wyrok SN z dnia 12 sierpnia 1998 r., II UKN 172/98). Za wykonywanie pracy zarobkowej należy uznać dokonywanie bieżących czynności wchodzących w zakres czynności pracowniczych, czynności wprost związanych z działalnością gospodarczą (nadzór nad procesem pracy, zatrudnionymi pracownikami, obsługa klientów, przyjmowanie dostaw, materiałów itp.). Samo podpisanie przez osobę prowadzącą działalność gospodarczą, w trakcie zwolnienia lekarskiego, dokumentów finansowych (faktur, rachunków) sporządzonych przez inną osobę, nie może być traktowane jako prowadzenie działalności gospodarczej, w sytuacji gdy dana osoba nie zajmowała się konkretnymi działaniami wprost wynikającymi z rodzaju prowadzonej przez siebie działalności gospodarczej, np. handel, usługi gastronomiczno-rozrywkowe (wyrok SN z dnia 17 stycznia 2002 r., II UKN 710/00).

Ministerstwo Finansów wyjaśniło, że osoby, które osiągają przychody ze sprzedaży kosmetyków, jako konsultantki (np. A.), osiągają dochody z pozarolniczej działalności gospodarczej w zakresie handlu. Z tego tytułu powinny więc zapłacić podatek według skali progresywnej lub linowej (19%) i prowadzić odpowiednią ewidencję. Nie ma przy tym znaczenia fakt, czy działalność taka jest zarejestrowana. Działalność konsultantki rozpoczyna się z reguły od zamówień kosmetyków dla siebie. Po jakimś czasie zamówienia poszerzają się o członków rodziny i najbliższych znajomych, by po kolejnych miesiącach objąć również kolejne osoby. W umowie odwołującej z A. w art. 6 zostało zawarte sformułowanie, że lider sprzedaży jest niezależnym przedsiębiorcą i odpowiada samodzielnie za dokonanie wszelkich zgłoszeń i rejestracji we właściwych urzędach, wypełnienie obowiązków podatkowych i z tytułu ubezpieczeń społecznych i zdrowotnego. Powyższa zasada oznacza, że firma sprzedająca kosmetyki nie rozlicza podatków lub zaliczek na podatek dochodowy swoich konsultantów ani też w żaden sposób nie ingeruje w rozliczenia podatkowe tych osób. Całość obowiązków spoczywa zatem tylko i wyłącznie na ramionach klubowiczek, konsultantek itd. 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 tej sytuacji należy uznać, że czynności podejmowane przez konsultantkę, która kupując ze zniżką kosmetyki, sprzedaje je osobom trzecim uzyskując z tego zarobek, w pełni wpisuje się co do zasady w zakres powyższej definicji. Nie ma przy tym znaczenia ilość prowadzonych w miesiącu transakcji czy wartość przychodu z nich uzyskanego. Działalność gospodarcza będzie miała miejsce w przypadku, gdy konsultantka regularnie otrzymuje próbki, które następnie odsprzedaje, otrzymując towary promocyjne odsprzedaje je regularnie z zyskiem, posiadając możliwość zamawiania z dodatkowego katalogu perfum po ich zamówieniu – sprzedaje je z zyskiem. Działalność gospodarcza wystąpi również w przypadku, gdy prowizje od sprzedanych kosmetyków będzie wypłacała sieć handlująca kosmetykami.

Organ rentowy w zaskarżonej decyzji stał na stanowisku, że w związku z zaistnieniem przesłanek z art. 13 ust. 1 pkt ustawy o świadczeniach pieniężnych z ubezpieczenia społecznego, odwołającej nie należy się prawo do zasiłkach chorobowego za cały okres niezdolności do pracy.

Jednakże należy mieć na uwadze, że przepisy art. 13 i art. 17 ustawy o świadczeniach pieniężnych z ubezpieczenia społecznego w razie choroby i macierzyństwa różnią się, jako podstawy rozstrzygnięcia, nie tylko ze względu na inne okresy ochrony ubezpieczeniowej, ale także dlatego, iż używają odmiennych pojęć, co już wstępnie wskazuje, że ich znaczenie nie jest tożsame. Przepis art. 17 jest stosowany ze względu na wykonywanie "pracy zarobkowej", natomiast art. 13 ust. 1 pkt 2 ustawy ma na uwadze "działalność zarobkową". Oczywiście, działalność zarobkową - już tylko ze względów semantycznych - można ujmować szerzej niż pracę zarobkową. Odmienność ta wyraża różnicę pomiędzy regulacją z art. 13 i art. 17 ustawy, jednak jej nie wyczerpuje.

Z tych też względów, art. 13, w znaczeniu podmiotowym, dotyczy osoby, która nie jest już ubezpieczonym, to jest osobą objętą ubezpieczeniem społecznym w razie choroby i macierzyństwa w związku z działalnością dotychczas stanowiącą tytuł do objęcia tym ubezpieczeniem, lecz jedynie osobą, która w przypadku niewystąpienia negatywnych przesłanek wymienionych w tym przepisie jest nadal objęta ochroną ubezpieczeniową wynikającą z wcześniejszego podlegania ubezpieczeniu chorobowemu (art. 6 i art. 7 ustawy zasiłkowej). Natomiast co do kwestii, czy utrata prawa do zasiłku chorobowego zawsze dotyczy całego okresu niezdolności do pracy, to należy mieć na uwadze, że przy ścisłej wykładni przepisów o ubezpieczeniu społecznym (chorobowym), utrata czy brak prawa do zasiłku nie mogą być ujmowane jako swoista sankcja, zawsze rozkładająca się na cały okres niezdolności do pracy, jeżeli ten składał się z kilku okresów niezdolności do pracy. Poza tym przepis art. 17 ustawy utratę prawa do zasiłku chorobowego odnosi do okresu zwolnienia wynikającego z orzeczenia lekarskiego o zwolnieniu od pracy, natomiast według regulacji z art. 13 ustawy prawo do zasiłku chorobowego nie odnosi się do okresów poszczególnych zwolnień, tak jak w przepisie art. 17.

Warto przytoczyć wyrok Sądu Najwyższego z dnia 04.06.2012 r. o sygn. akt I UK 13/12, w którym to dokonując wykładni przepisu art. 13 ust. 1 pkt 2 ustawy zasiłkowej Sąd Najwyższy orzekł, że brak jest podstaw do uznania, że świetle przepisu art. 13 ust. 1 pkt 2 ustawy o świadczeniach pieniężnych z ubezpieczenia społecznego w razie choroby i macierzyństwa, utrata prawa do zasiłku chorobowego dotyczy całego okresu niezdolności do pracy po ustaniu tytułu ubezpieczenia społecznego bez względu na okres trwania przesłanek utraty w nim wymienionych. Przepis nie odnosi się do okresu niezdolności do pracy. Przepis nie zawiera też określenia „cały okres”. Mowa jest w nim jedynie o nieprzysługiwaniu zasiłku „za okres po ustaniu tytułu ubezpieczenia chorobowego”. W związku z tym, że odwołująca była zatrudniona do 31.12.2016r. jej obowiązkowe ubezpieczenie ustało z tym dniem.

Biorąc pod uwagę powyższe ustalenia i rozważania Sąd na podstawie art. 477<sup>14</sup> § 2 k.p.c. zmienił zaskarżoną decyzję przyznając prawo do zasiłku chorobowego za okres 30 i 31 grudnia 2016r., oddalając w pozostałym zakresie.