

UZASADNIENIE

Zaskarżonym wyrokiem z 20 listopada 2018 r., Sąd Rejonowy dla Łodzi-Śródmieścia w Łodzi, po rozpoznaniu sprawy X U 145/18 J. M. przeciwko Zakładowi Ubezpieczeń Społecznych III Oddziałowi w W. o zasiłek opiekuńczy i zwrot nienależnie pobranego zasiłku opiekuńczego, w związku z odwołaniem od decyzji z 21.11.2017 r., znak sprawy (...), zmienił zaskarżoną decyzję z 21.11.2017 r. w ten sposób, że przyznał J. M. prawo do zasiłku opiekuńczego za okres od 21.09.2015 r. do 24.09.2015 r. i uchylił obowiązek zwrotu zasiłku opiekuńczego za ww. okres wraz z odsetkami.

Przedmiotowe rozstrzygnięcie Sąd Rejonowy oparł na następujących ustaleniach faktycznych:

W okresie od 1.09.2015 r. do 31.08.2016 r. J. M. była jednocześnie zatrudniona na podstawie umowy o pracę w XXIV Liceum Ogólnokształcącym w Ł. oraz Szkole Podstawowej nr (...) w Ł. - w obu przypadkach na 0,1 etatu, na stanowisku inspektora BHP.

Ubezpieczona była również zatrudniona na stanowisku inspektora BHP w A. Spółce z ograniczoną odpowiedzialnością spółce komandytowej w P., XXXV Liceum Ogólnokształcącym w Ł. oraz Szkole Podstawowej nr (...) w Ł..

Ubezpieczona podlegała ubezpieczeniom społecznym m. in. z tytułu zatrudnienia w (...) Spółce z ograniczoną odpowiedzialnością spółce komandytowej w P..

W ramach zatrudnienia w powyższych placówkach szkolnych, ubezpieczona wykonywała pracę na rzecz każdej z nich, w sytuacji zaistnienia takiej potrzeby. W razie konieczności, np. w sytuacji zaistnienia wypadku na terenie szkoły, ubezpieczona po telefonicznej informacji udawała się na miejsce w celu podjęcia niezbędnych czynności.

W przypadku konieczności wykonywania, przez ubezpieczoną, pracy na rzecz danej placówki, w tym sporządzenia niezbędnej dokumentacji, czas jej pracy wykraczał poza, obowiązujące ją normy 1/10 etatu.

Ubezpieczona nie miała obowiązku przebywania na terenie każdej placówki szkolnej, w której była zatrudniona. Stawić się do pracy musiała jedynie na wezwanie, w przypadku zaistnienia takiej potrzeby (wypadek, weryfikacja stanu placówki).

Ubezpieczona podpisywała w powyższych placówkach listy obecności w ramach ewidencji czasu pracy. Podpisu dokonywała, gdy stawiała się w pracy w danej szkole. Zdarzało się, że wpisywała się w inny dzień niż przyjechała, co oznacza, że ubezpieczona po stawieniu się w pracy z powodu np. wypadku, wpisywała się na listę obecności nie tego dnia, w którym zaistniała konieczność jej stawiennictwa, a tego w którym według harmonogramu powinna być faktycznie obecna w pracy. Zdarzyło się, że raz w miesiącu ubezpieczona podpisywała całą listę obecności za dany okres.

Według ustalonego harmonogramu czasu pracy, ubezpieczona powinna być obecna w XXIV Liceum Ogólnokształcącym w Ł. we wtorki i czwartki. (bezsporne)

W okresie od 21.09.2015 r. do 24.09.2015 r. ubezpieczona przebywała na zwolnieniu lekarskim z powodu sprawowania opieki nad chorym dzieckiem. Płatnik składek (...) Sp. z ograniczoną odpowiedzialnością sp. komandytowa w P. wypłacił ubezpieczonej za powyższy okres zasiłek opiekuńczy w wysokości 304,84 zł.

W okresie od 21.09.2015 r. do 24.09.2015 r. ubezpieczona nie świadczyła pracy na rzecz Szkoły Podstawowej nr (...) w Ł., XXXV Liceum Ogólnokształcącego w Ł.. W tym okresie ubezpieczona nie wykonywała również pracy na rzecz XXIV Liceum Ogólnokształcącego w Ł. oraz Szkoły Podstawowej nr (...) w Ł..

Od 21.09.2015 r. do 24.09.2015 r. ubezpieczona samodzielnie opiekowała się chorym dzieckiem. Była jedyną osobą, która w owym czasie mogła opiekować się córką. Mąż wnioskodawczyni pracował poza Ł., a jej matka, sama miała problemy zdrowotne.

Ubezpieczona podpisała się na liście obecności za wrzesień 2015 r. prowadzonej przez XXIV Liceum Ogólnokształcące w Ł. m.in. w dniu 22 i 24.09.2015 r., natomiast prowadzonej przez Szkołę Podstawową nr (...) w Ł. w dniu 22.09.2015 r.

Powyższy stan faktyczny Sądu Rejonowy ustalił na podstawie wyżej powołanych dokumentów oraz zeznań świadków K. S. i A. M. oraz zeznań ubezpieczonej, którym dał wiarę w całości w zakresie niezbędnym do merytorycznego rozpoznania sprawy.

Sąd I instancji wyjaśnił, że nie dał wiary oświadczeniom złożonym przez XXIV Liceum Ogólnokształcące w Ł. oraz Szkołę Podstawową nr (...) w Ł., w których przedstawiciele owych placówek podali, że ubezpieczona świadczyła na ich rzecz pracę w okresie od 21 do 24.09.2015 r., tj. w okresie pobierania zasiłku opiekuńczego, argumentując, że analiza całego materiału dowodowego sprawy, w tym zeznania świadków i ubezpieczonej, wskazuje, że oświadczenia te zostały złożone w oparciu o podpisane przez ubezpieczoną listy obecności, a nadto znaczny upływ czasu pomiędzy złożonym oświadczeniem a zdarzeniem, co do którego to oświadczenie zostało złożone (3 lata) mógł w pamięci pracodawcy, zatrudniającego kilkudziesięciu pracowników, zatrzeć szczegóły co do okresów rzeczywiście świadczonej pracy przez danego pracownika.

Sąd Rejonowy wyjaśnił, że z zeznań ubezpieczonej oraz świadków wynika, że listy obecności były przez ubezpieczoną podpisywane w momencie jej obecności w pracy, niekoniecznie w dniu w którym ubezpieczona rzeczywiście wykonywała pracę na rzecz danego pracodawcy. Ubezpieczona zeznała, że zdarzało się, iż raz w miesiącu podpisywała całą listę obecności a taką praktykę działania pracowników, zatrudnionych jak ubezpieczona potwierdziły zeznania świadka K. S., która również była zatrudniona na stanowisku inspektora BHP we wspomnianych placówkach i która zeznała, że często wpisywała się na liście obecności w dniu, który wynikał z rozkładu pracy, który jednakże nie był faktycznie dniem wykonywania obowiązków służbowych inspektora BHP, a także zaznaczyła, że w przypadku, gdy na terenie placówki doszło np. do wypadku, inspektor BHP zjawiał się w szkole w dni, w które nie miał obowiązku świadczyć pracy, a nadto – spędzał na miejscu zdarzenia po kilka godzin, co prowadziło do przekroczenia miesięcznych norm czasu pracy. Sąd I instancji, mając na uwadze charakter pracy, wykonywanej przez ubezpieczoną, a także względy społeczno- ekonomiczne, dał wiarę tym zeznaniom w całości, akcentując, że korespondują w pełni z pozostałym materiałem dowodowym sprawy i nie zostały wykazane okoliczności przeciwnie.

W tak ustalonym stanie faktycznym, Sąd Rejonowy uznał, że odwołanie zasługuje na uwzględnienie i skutkuje zmianą zaskarżonej decyzji.

Sąd I instancji podkreślił, że organ rentowy w uzasadnieniu zaskarżonej decyzji wskazał wyraźnie, iż podstawę do pozbawienia ubezpieczonej prawa do zasiłku opiekuńczego stanowiło wyłącznie jej zachowanie w okresie pobierania zasiłku opiekuńczego. ZUS nie dokonał negatywnej oceny zaniechania przedłożenia zwolnienia lekarskiego u wszystkich pracodawców, dlatego też Sąd ograniczył się do analizy zachowania ubezpieczonej w okresie pobierania zasiłku opiekuńczego i ewentualnego zaistnienia przesłanek do pozbawienia jej prawa do tego zasiłku.

Sąd Rejonowy wyjaśnił, że zgodnie z treścią art. 17 ustawy o świadczeniach pieniężnych z ubezpieczenia społecznego w razie choroby i macierzyństwa (tj. Dz. U. z 2016 roku, poz. 372), dalej ustawa zasiłkowa, jeśli ubezpieczony w czasie orzeczonej niezdolności do pracy wykonuje pracę zarobkową lub też wykorzystuje zwolnienie od pracy w sposób niezgodny z jego celem traci prawo do zasiłku chorobowego za cały okres tego zwolnienia, dodając, że powyższa regulacja, stosowanie do treści art. 35 ust. 2 ustawy zasiłkowej, ma zastosowanie do zasiłku opiekuńczego. Sąd I instancji zaznaczył, że w/w dwie okoliczności powodują automatyczną utratę przez ubezpieczonego prawa do zasiłku, podkreślając, że stanowią one dwie, niezależne od siebie przesłanki utraty prawa do zasiłku.

Powołując się na orzecznictwo Sądu Najwyższego, Sąd I instancji argumentował, że pojęcie pracy zarobkowej z art. 17 ust. 1 ustawy zasiłkowej nie zostało zdefiniowane przez ustawodawcę, mimo niekrótkiego obowiązywania regulacji prawnej, zaznaczając, że na gruncie tego przepisu należy zwrócić uwagę, że możliwe są różne sytuacje i dlatego wystarczająco elastyczna a zarazem adekwatna powinna być wykładnia tego przepisu. Punkt ciężkości nie leży więc w wykładni lecz w stosowaniu przepisu a reguły wykładni przy tak syntetycznym pojęciu pracy zarobkowej mogą uwzględniać różne przypadki i w tym wyraża się uniwersalność regulacji prawnej i zapewne uwzględnią to wolę prawodawcy.

Sąd Rejonowy wyjaśnił, że w związku z powyższym, jako pracę zarobkową zalicza się wszelką aktywność ludzką, która zmierza do uzyskania zarobku, podkreślając, 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.

Dalej Sąd I instancji wskazał, że wśród licznych poglądów rozważających zagadnienie, czy dane zachowania należy kwalifikować jako wypełniające określenie "wykonywania pracy zarobkowej" wyodrębnić można dwie grupy, wyjaśniając, że pierwsza z nich, o wiele liczniejsza, reprezentująca bardziej rygorystyczne spojrzenie na problem a druga, mniej liczna, z podejściem mniej zasadniczym.

Sąd Rejonowy wskazał, że zwolennicy poglądów zaliczanych do grupy 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). Podejście rygorystyczne przewiduje jednak, pewne wyjątki od sformułowanej powyżej zasady. Zgodnie z tymi wyjątkami stwierdzić można, iż nie będzie wykonywaniem pracy zarobkowej działalność sporadyczna, incydentalna, wymuszona okolicznościami. Zgodnie zaś z drugą grupą poglądów, uzyskiwanie w trakcie korzystania ze zwolnienia lekarskiego dochodów, niepołączonych z osobistym świadczeniem pracy nie stanowi pracy zarobkowej, skutkującej utratą prawa do zasiłku chorobowego.

Sąd Rejonowy zaznaczył, że niezależnie od tego, jakie spojrzenie przyjmie się na daną sprawę – bardziej lub mniej restrykcyjne, dojdzie się do takich samych wniosków, gdyż grupa przypadków „zaliczona” jako niewykonywanie pracy zarobkowej w czasie niezdolności do pracy przez zwolenników bardziej liberalnego podejścia pokrywa się w całości z wyjątkami od zasady niewykonywania jakiegokolwiek działalności, przyjętymi przez zwolenników spojrzenia restrykcyjnego, co pozwala na stwierdzenie, że nie tylko, że stanowiska te są ze sobą ściśle związane i jedno nie wyklucza drugiego, ale przeciwnie – stanowisko liberalne w pełni zawiera się w akceptowalnych wyjątkach od stanowiska rygorystycznego.

Sąd I instancji stwierdził, że w rozpoznawanej sprawie organ rentowy stanął na stanowisku, iż ubezpieczona wypełniła swoim zachowaniem dyspozycję art. 17 ust. 1 ustawy zasiłkowej poprzez świadczenie pracy w czasie pobierania zasiłku opiekuńczego, wskazując, że swoje twierdzenie ZUS opiera wyłącznie na oświadczeniu złożonym przez przedstawicieli dwóch placówek szkolnych, w których ubezpieczona pracowała. Niemniej jednak w ocenie Sądu Rejonowego, oświadczenia te nie są wiarygodne w okolicznościach niniejszej sprawy, gdyż listy obecności powołane jako dowód na wykazanie rzeczywistej obecności ubezpieczonej w pracy oraz świadczenia przez nią pracy zarobkowej, w sytuacji tego co zeznała powódka oraz świadkowie, mogą być dowodem jedynie tego, że ubezpieczona złożyła w odpowiedniej rubryce danej listy swój podpis. W ocenie Sądu I instancji wiarygodna jest wersja ubezpieczonej, która twierdziła, że listy obecności były przez nią podpisywane w momencie jej obecności w pracy, niekoniecznie w dniu w którym ubezpieczona rzeczywiście wykonywała pracę na rzecz danego pracodawcy. Sąd Rejonowy argumentował, że ubezpieczona zeznała, że zdarzało się, iż raz w miesiącu podpisywała całą listę obecności a taką praktykę działania pracowników, zatrudnionych jak ubezpieczona potwierdziły zeznania świadka K. S., wobec czego listy obecności nie mogą stanowić podstawy do ustalenia czasu, w jakim ubezpieczona rzeczywiście wykonywała pracę zarobkową. Sąd I instancji wskazał, że z zeznań ubezpieczonej wynika, iż przez okres zasiłkowy sprawowała opiekę nad chorym dzieckiem, poprzez co wykorzystywała zwolnienie zgodnie z jego celem. W efekcie Sąd Rejonowy doszedł

do przekonania, że w okolicznościach niniejszej sprawy nie można mówić o wykonywaniu pracy zarobkowej przez ubezpieczoną w trakcie zasiłku, czy też wykorzystywaniu zasiłku niegodnie z jego celem, gdyż z zeznań ubezpieczonej i świadków wynika, iż przez okres zasiłkowy ubezpieczona samodzielnie sprawowała opiekę nad chorym dzieckiem, poprzez co wykorzystywała zwolnienie lekarskie zgodnie z jego celem.

W rezultacie, Sąd Rejonowy uznał, że zachowanie wnioskodawczyni nie wypełniło przesłanki z art. 17 ust. 1 ustawy zasiłkowej, powodującej utratę prawa do zasiłku chorobowego i w efekcie zmienił zaskarżoną decyzję na podstawie art. 477¹⁴ § 2 k.p.c. w ten sposób, że przyznał J. M. prawo do zasiłku opiekuńczego za okres od 21.09.2015 r. do 24.09.2015 r., jak również uchylił obowiązek zwrotu pobranego zasiłku opiekuńczego wypłaconego przez płatnika wraz z odsetkami.

Powyższy wyrok zaskarżył w całości apelacją organ rentowy, będąc reprezentowanym przez pełnomocnika w osobie radcy prawnego, zarzucając kwestionowanemu rozstrzygnięciu naruszenia:

1. przepisu postępowania, które miało istotny wpływ na wynik sprawy, tj. art. 233 § 1 k.p.c. poprzez błędną ocenę stanu faktycznego sprawy, w szczególności uznanie na podstawie zeznań odwołującej i świadków, iż ubezpieczona nie świadczyła pracy w okresie od 21.09.2015 r. do 24.09.2015 r. w sytuacji, gdy zarówno z pisma Dyrektora XXIV Liceum Ogólnokształcącego w Ł. z 14.06.2017 r. jak i pisma Dyrektora Szkoły Podstawowej Nr (...) w Ł. z 19.06.2017 r. wynika, że w spornym okresie odwołująca świadczyła pracę, co w konsekwencji daje podstawę do uznania, iż odwołująca w okresie zwolnienia lekarskiego wykonywała pracę o charakterze zarobkowym wykorzystując zwolnienie lekarskie w sposób niezgodny z jego celem;

2. przepis prawa materialnego, tj. art. 35 ust 2 w związku z art. 17 ust. 1 ustawy z dnia 25 czerwca 1999 r. świadczeniach pieniężnych z ubezpieczenia społecznego w razie choroby macierzyństwa (Dz. U. z 2017 r., poz. 1368) poprzez błędną jego wykładnię wskutek uznania, iż ubezpieczona nie naruszyła niniejszej normy prawnej, a w konsekwencji przyznając jej prawo do zasiłku opiekuńczego za okres od 21.09.2015 r. do 24.09.2015 r. oraz uchylając obowiązek zwrotu zasiłku opiekuńczego za ww. okres wraz z odsetkami pomimo, że w okresie pobierania zasiłku opiekuńczego wykonywała pracę zarobkową, co wprost wynika z pism zatrudniających ją pracodawców, tj. pisma Dyrektora XXIV Liceum Ogólnokształcącego w Ł. z 14.06.2017 r. oraz pisma Dyrektora Szkoły Podstawowej Nr (...) w Ł. z 19.06.2017 r.

W konkluzji do tak sformułowanych zarzutów organ rentowy wniósł zmianę zaskarżonego wyroku i oddalenie odwołania, alternatywnie o uchylenie wyroku i przekazanie sprawy do sądu pierwszej instancji celem ponownego rozpoznania, a nadto o zasądzenie od odwołującej na rzecz organu rentowego kosztów zastępstwa procesowego w postępowaniu apelacyjnym według norm przepisanych.

Na rozprawie apelacyjnej w dn. 4.06.2019 r. wnioskodawczyni wniosła o oddalenie apelacji.

/e-protokół rozprawy z dnia 4.06.2019 r.: 00:01:24/.

Sąd Okręgowy zważył, co następuje:

Apelacja, w przeważającym zakresie, okazała się zasadna, skutkując zmianą skarżonego wyroku.

Na wstępie rozważań, pokreślić należy, że postępowanie apelacyjne ma merytoryczny charakter i jest dalszym ciągiem postępowania, rozpoczętego przed sądem pierwszej instancji. Zgodnie z treścią art. 378 § 1 k.p.c., sąd drugiej instancji rozpoznaje sprawę w granicach apelacji; w granicach zaskarżenia bierze jednak z urzędu pod uwagę nieważność postępowania. Rozważając zakres kognicji sądu odwoławczego, Sąd Najwyższy stwierdził, iż sformułowanie „w granicach apelacji” wskazane w tym przepisie oznacza, iż sąd drugiej instancji między innymi rozpoznaje sprawę merytorycznie w granicach zaskarżenia, dokonuje własnych ustaleń faktycznych, prowadząc lub ponawiając dowody albo poprzestaje na materiale zebrany w pierwszej instancji, ustala podstawę prawną orzeczenia niezależnie od zarzutów podniesionych w apelacji oraz kontroluje poprawność postępowania przed sądem pierwszej instancji, pozostając związany zarzutami przedstawionymi w apelacji, jeżeli są dopuszczalne, ale biorąc z urzędu pod uwagę

nieważność postępowania, orzeka co do istoty sprawy stosownie do wyników postępowania (por. uzasadnienie uchwały składu siedmiu sędziów Sądu Najwyższego z dnia 31 stycznia 2008 r., sygn. akt III CZP 49/07, niepubl.).

Mając na uwadze powyższe Sąd Okręgowy po samodzielnym zapoznaniu się z całą zawartością akt sprawy i dokonaniu własnej analizy całokształtu materiału dowodowego zebranego w sprawie podzielił zarzut Zakładu Ubezpieczeń Społecznych co do wadliwej z punktu widzenia dyrektyw zawartych w art. 233 § 1 k.p.c. wartości dowodowej złożonych do akt list obecności skarżącej w pracy oraz zeznań wnioskodawczyni i świadków, albowiem stoją one w rażącej opozycji do treści pisma Dyrektora XXIV Liceum Ogólnokształcącego w Ł. z 14.06.2017 r. jak i pisma Dyrektora Szkoły Podstawowej Nr (...) w Ł. z 19.06.2017 r., z których wynika, że w spornym okresie odwołująca świadczyła pracę. Zdaniem Sądu II instancji skoro ubezpieczona złożyła podpisy na listach obecności w dniach od 21.09.2015 r. do 24.09.2015 r. to tym samym potwierdziła w ten sposób swoją obecność w pracy w tych dniach. Należało przy tym dokonując oceny zeznań ubezpieczonej i świadków podejść z należyłą ostrożnością, skoro świadek K. S. jest matką skarżącej a świadek A. M. jej mężem. Oczywiście sam fakt, że zeznania pochodzą od osób zainteresowanych korzystnym rozstrzygnięciem sprawy, bądź od osób bliskich nie pozbawiają automatycznie zeznań tych mocy dowodowej, jednakże każdorazowo wymaga to od Sądu meriti skonfrontowania treści zeznań strony i takich świadków z pozostałym materiałem dowodowym i dopiero po zestawieniu tych dowodów z poszanowaniem zasad wynikających z art. 233 § 1 k.p.c. przyznać walor wiarygodności lub odmówić przyznania takiego przymiotu tym zeznaniom. W ocenie Sądu Okręgowego, odwołująca poza własnymi twierdzeniami i zeznaniami najbliższych jej osób w charakterze świadków nie przedstawiła żadnych innych wiarygodnych dowodów, w oparciu o które można byłoby poczynić ustalenia faktyczne zgodne z argumentacją odwołującej. Wersja skarżącej stoi w rażącej opozycji do list obecności w pracy i korelujących z nimi pism Dyrektora XXIV Liceum Ogólnokształcącego w Ł. z 14.06.2017 r. i Dyrektora Szkoły Podstawowej Nr (...) w Ł. z 19.06.2017 r. W postępowaniu sądowym strona odwołująca i świadkowie powiązani z nią rodzinnie mieli zaś na uwadze fakt, iż odpowiednio sformułowane zeznania będą decydujące dla uwzględnienia bądź oddalenia odwołania. Oczywiście jest również, iż Sąd, badając prawidłowość decyzji ZUS musiał badać czy rzeczywistym było wykonywanej pracy przez ubezpieczoną w spornym okresie. Bez tych ustaleń, nie da się, bowiem, dokonać prawidłowej weryfikacji stanowiska organu rentowego. Sąd pierwszej instancji, w ocenie Sądu Odwoławczego, nie wyprowadził jednak prawidłowej konkluzji, po przeprowadzeniu analizy dostępnych dowodów, albowiem nie uwzględnił, że, poza gołosłownymi twierdzeniami odwołującej, i w/w świadków, nie ma żadnych innych dowodów na to, że w rzeczywistości, praca, w okresie objętym badaniem, nie była wykonywana przez skarżącą, a przy tym, przeciwny wniosek wynika wprost z list obecności i w/w pism Dyrektora XXIV Liceum Ogólnokształcącego w Ł. z 14.06.2017 r. i Dyrektora Szkoły Podstawowej Nr (...) w Ł. z 19.06.2017 r. Lista obecności jest tymczasem dokumentem w zakresie, którego czynną rolę ogrywa, również, pracownik ją podpisujący. Skarżąca nie kwestionowała, że złożone na listach podpisy są jej autorstwa. Nie ma też żadnych dowodów, z których wynikałoby, że skarżąca zgłaszała zarzuty czy sprostowania dotyczące tych list obecności mimo, iż miała przecież do nich wgląd i wszelkie niezgodności mogła zgłaszać na bieżąco pracodawcom. Z tych też powodów Sąd II instancji odmówił w całości waloru wiarygodności zeznaniom odwołującej i świadkom K. S. i A. M..

W rezultacie Sąd II instancji, nie dzieląc oceny wartości dowodowej zeznań odwołującej i świadków, co do ich wiarygodności, z uwagi na to, że pozostały aż do zakończenia postępowania sądowego w n/n sprawie gołosłowne, uznał, że z załączonych list obecności, które były, w sposób niekwestionowany, własnoręcznie podpisane przez wnioskodawczynię, jak i z w/w pism pracodawców, których wartości dowodowej odwołująca nie obaliła w postępowaniu sądowym, wynika, że w spornym okresie J. M., wykonywała pracę.

W efekcie Sąd Odwoławczy poczynił odmienne od Sądu meriti ustalenie, że :

w okresie od dnia 21 września 2015 roku do dnia 24 września 2015 roku ubezpieczona świadczyła pracę na rzecz Szkoły Podstawowej nr (...) w Ł., XXXV Liceum Ogólnokształcącego w Ł.. W tym okresie ubezpieczona wykonywała również pracę na rzecz XXIV Liceum Ogólnokształcącego w Ł. oraz Szkoły Podstawowej nr (...) w Ł..

(listy obecności k. 38, 87, pismo Dyrektora XXIV Liceum Ogólnokształcącego w Ł. z 14.06.2017 r. k. 48, Dyrektora Szkoły Podstawowej Nr (...) w Ł. z 19.06.2017 r. k. 6 akt ZUS)

W rezultacie, zarzuty apelacyjne, dotyczące naruszenia prawa materialnego tj. art. 35 ust 2 w związku z art. 17 ust. 1 ustawy z dnia 25 czerwca 1999 r. świadczeniach pieniężnych z ubezpieczenia społecznego w razie choroby macierzyństwa (Dz. U. z 2017 r., poz. 1368) poprzez błędną jego wykładnię, wskutek uznania, iż ubezpieczona nie naruszyła niniejszej normy prawnej, a w konsekwencji przyznając jej prawo do zasiłku opiekuńczego za okres od 21.09.2015 r. do 24.09.2015 r. oraz uchylając obowiązek zwrotu zasiłku opiekuńczego za ww. okres, okazały się zasadne.

Zgodnie bowiem z art. 35 ust. 2 ustawy z dnia 25 czerwca 1999 r. o świadczeniach pieniężnych z ubezpieczenia społecznego w razie choroby i macierzyństwa do zasiłku opiekuńczego stosuje się odpowiednio przepisy art. 11 ust. 4 oraz art. 12 i 17. Natomiast w art. 17 ust. 1 ustawy z dnia 25 czerwca 1999 r. o świadczeniach pieniężnych z ubezpieczenia społecznego w razie choroby i macierzyństwa ustawodawca przewidział dwie niezależne od siebie i samoistne przesłanki utraty prawa do zasiłku. Pierwsza z nich to wykonywanie pracy zarobkowej w okresie orzeczonej niezdolności do pracy, zaś druga to wykorzystywanie zwolnienia lekarskiego w sposób niezgodny z celem tego zwolnienia. Z powyższego wynika, że pracownik traci prawo do zasiłku w razie wykonywania w okresie orzeczonej niezdolności do pracy, innej pracy zarobkowej lub wykorzystywania zwolnienia lekarskiego od pracy w sposób niezgodny z celem tego zwolnienia. Tym samym w rozumieniu powołanego wyżej przepisu, każda praca zarobkowa wykonywana w okresie zwolnienia lekarskiego powoduje utratę prawa do zasiłku chorobowego i odpowiednio zasiłku opiekuńczego. Wykładnia tego przepisu ustawy musi przy tym uwzględniać, w pierwszej kolejności, funkcje zasiłku chorobowego. Według, przeważającego w doktrynie i judykaturze, poglądu przyjmuje się, że zasadniczym celem tych świadczeń jest kompensata utraconego przez ubezpieczonego dochodu (inaczej: rekompensata zarobku) wskutek wystąpienia u niego czasowej, przejściowej niezdolności do zarobkowania. Celem tym nie jest natomiast uzyskanie dodatkowej korzyści obok wynagrodzenia, dlatego są one wypłacane nie obok, ale zamiast wynagrodzenia. Przy interpretacji art. 17 ustawy należy także uwzględnić charakter prawa ubezpieczenia społecznego. Jest ono bowiem prawem ścisłym, stąd zarówno warunki nabycia prawa do świadczeń, jak też wysokość tychże świadczeń i zasady ich wypłaty są sformalizowane. Takie cechy przepisów komentowanej ustawy, jak: bezwzględnie obowiązujący charakter norm prawnych zawartych w przepisach prawa ubezpieczenia społecznego, wyłączenie możliwości ich wykładania z uwzględnieniem reguł słuszności (zasad współzycia społecznego), ukształtowanie treści stosunków ubezpieczeń społecznych ex lege, niedopuszczalność zawierania co do nich ugód, powodują konieczność ich ścisłego, a więc, co do zasady – w zgodzie z dosłownym brzmieniem – stosowania (zob. wyrok SN z dnia 14 grudnia 2005 r., III UK 120/05, OSNP 2006/21-22/338). Dodatkowo okoliczność, że de lege lata utratę prawa do zasiłku powodują wykonywanie każdej pracy zarobkowej (już nie tylko „innej” – jak stanowił to art. 18 ustawy z grudnia 1974 r.) oraz wykorzystywanie zwolnienia od pracy w sposób niezgodny z celem tego zwolnienia, pozwala na interpretowanie tego przepisu w taki sposób, że wykonywanie czynności mogących przedłużyć okres niezdolności do pracy jest zawsze wykorzystywaniem zwolnienia niezgodnie z jego celem. Przesłanki utraty prawa do zasiłku są niezależne od siebie i mają samoistny charakter. Obie przesłanki mają różne zakresy zastosowania, choć identyczny zakres normowania (por. J. Jankowiak, glosa aprobująca do wyroku SN z dnia 5 kwietnia 2005 r., I UK 370/04, OSP 2006/12/134). Pogląd ten na tle obecnie obowiązującej ustawy jest ugruntowany zarówno w piśmiennictwie, jak w orzecznictwie. Wskazuje się, że skoro w art. 17 ust. 1 ustawy obie przesłanki połączono spójnikiem „lub”, to na płaszczyźnie semantycznej nie sposób traktować łącznie obu przesłanek (U. Jackowiak, glosa aprobująca do wyroku SN z dnia 20 stycznia 2005 r., II UK 154/04, OSP 2006/4/43). Pogląd ten został wypowiedziany również w szeregu judykatów, gdzie wskazywano, że przesłanki powodujące utratę prawa do świadczenia mają charakter niezależny, odrębny. W konsekwencji wystarczy więc, że w czasie orzeczonej niezdolności do pracy ubezpieczony wykonuje (inną) „pracę zarobkową” i nie jest niezbędne, aby była ona niezgodna z celem zwolnienia lekarskiego (wyrok SN z dnia 5 kwietnia 2005 r., I UK 370/04, OSNP 2005/21/342). Podkreśla się również, że stanowisko takie wynika z jednoznacznej treści przepisu, który wyraźnie wskazuje na te dwie przesłanki i nie łączy ich w żaden sposób. Gdyby przesłanki te musiały być spełnione wspólnie, to przepis stanowiłby o „wykonywaniu pracy zarobkowej, która jest niezgodna z celem zwolnienia” (wyrok SN z dnia 20 stycznia 2005 r., II UK 154/04, OSP 2006/4/43). O zakwalifikowaniu wykonywania określonych czynności jako „pracy” nie decyduje charakter stosunku prawnego, na podstawie którego są one wykonywane, ale rodzaj tych czynności (wyroki SN z dnia 20 stycznia 2005 r., I UK 154/2004, OSP 2006/4/43 i z dnia 9 października 2006

r., II UK 44/2006, OSNP 2007/19-20/295). Nadto praca powinna być świadczona osobiście, choć nie musi to być praca fizyczna (por. wyrok SN z dnia 20 stycznia 2005 r., I UK 154/2004, OSP 2006/4/43 oraz powołane w jego uzasadnieniu: wyrok SN z dnia 3 grudnia 1999 r., II UKN 236/99, OSNAPiUS 2001/7/237; wyrok SA w Łodzi z dnia 23 maja 1997 r., III AUa 155/97, OSA 1997/3/143). Prezentowane jest również stanowisko, że praca, poza tym, że może być wykonywana "na każdej podstawie prawnej", może być również wykonywana "bez takiej podstawy" (tzw. praca na czarno), bez względu na wymiar czasu tej pracy (por. Z. Salwa, Nowe przepisy o zasiłkach chorobowych, Praca i Zabezpieczenie Społeczne 1999/9/16). Pracą zarobkową, na gruncie komentowanego przepisu, określa się zatem wszelką aktywność ludzką, która zmierza do uzyskania zarobku. Przy określeniu "zarobkowego" charakteru pracy, wskazuje się także, że przepisy nie wymagają, aby praca była podjęta "w celu zarobkowym." Jeśli zatem wykonywanie określonych czynności przynosi rzeczywisty dochód, wówczas problem, czy praca została podjęta "w celu" uzyskania tego dochodu, traci na znaczeniu, jako dotyczący motywów zachowania. Nie ma też znaczenia to, że określone czynności mogą być wykonywane odpłatnie lub nieodpłatnie – istotne jest, jak były wykonywane w rzeczywistości (wyrok SN z dnia 20 stycznia 2005 r., I UK 154/2004, OSP 2006/4/43). Praca zarobkowa w rozumieniu art. 17 ust. 1 ustawy zasiłkowej nie musi być wykonywana w pełnym wymiarze. Chodzi o wykonywanie – w myśl literalnej wykładni – jakichkolwiek czynności o zarobkowym charakterze. Ponadto, kwalifikacja pracy zarobkowej w czasie niezdolności do pracy nie jest też zależna od faktycznego osiągnięcia zarobku, gdyż wynika z samego podjęcia działań stanowiących realizację obowiązków pracowniczych. W okresie pobierania zasiłku zakaz pracy zarobkowej ma charakter bezwzględny, zaś wykonywanie jakiejkolwiek pracy o takim charakterze, prowadzi do utraty prawa. Orzecznictwo Sądu Najwyższego dopuszcza jednak sytuacje, w których pomimo wykonywania pewnych czynności składających się na pracę zarobkową, nie zostaje spełniona dyspozycja art. 17 ustawy zasiłkowej. Dopuszczalne jest bowiem wykonywanie czynności "sporadycznie" oraz "o formalnym charakterze" (jak np. złożenie podpisu, zob. wyroki SN: z dnia 6 lutego 2008 r., II UK 10/07; z dnia 15 czerwca 2007 r., II UK 223/06, OSNP 2008/15-16/231 oraz z dnia 9 października 2006 r., II UK 44/06, OSNP 2007/19-20/295). Sporadyczność i charakter tych czynności muszą wynikać z ustaleń faktycznych dokonanych przez sądy pierwszej i drugiej instancji (wyrok SN z dnia 6 lutego 2008 r., II UK 10/07), co w niniejszej sprawie nie występowało. Pracownik równocześnie wykonujący pracę zarobkową u dwóch lub więcej podmiotów, bez względu na rodzaj świadczonej pracy i na podstawę stosunku prawnego, pobierający zasiłek opiekuńczy u jednego z nich nie może wykonywać w okresie zwolnienia lekarskiego pracy zarobkowej u drugiego. Przyznanie zasiłku opiekuńczego z tytułu niezdolności do pracy u jednego z nich, nie może pozostać bez wpływu na pracę zarobkową świadczoną u drugiego co oznacza, że pracownik powinien wówczas korzystać z zasiłku równocześnie u każdego z pracodawców/podmiotów, u których wykonuje pracę zarobkową. Ubezpieczony w okresie pobierania zasiłku opiekuńczego wykonując pracę zarobkową, narusza bowiem przepis art. 17 ust. 1 w związku z art. 35 ust. 2 ww. ustawy i w konsekwencji traci prawo do zasiłku za cały okres zwolnienia.

Mając na uwadze powyższe rozważania i ustalenia faktyczne poczynione w postępowaniu drugoinstancyjnym Sąd Odwoławczy stwierdził, że ubezpieczona pobierając zasiłek opiekuńczy i równocześnie wykonując pracę zarobkową u innego podmiotu bez względu na wysokość zarobku straciła prawo do tego zasiłku, co oznacza, że nie wystąpiły przesłanki warunkujące przyznanie odwołującej prawa do zasiłku opiekuńczego za sporny okres.

Natomiast, pomimo zaskarżenia pierwszoinstancyjnego orzeczenia w całości przez apelanta, Sąd II instancji uznał, że odwołanie jest zasadne w zakresie dotyczącym odsetek. Z wzajemnej relacji między ustawą z dnia 25 czerwca 1999 r. o świadczeniach pieniężnych z ubezpieczenia społecznego w razie choroby i macierzyństwa a ustawą z dnia 13 października 1998 r. o systemie ubezpieczeń społecznych wynika, że kształtuje się ona jak stosunek między regulacją szczególną, a regulacją ogólną (por. wyrok SN z dnia 8 kwietnia 2004 r., II UK 305/03, OSNAP 2004/22/390). Ustawa systemowa w art. 84 ust. 1 przewiduje, że osoba, która pobrała nienależnie świadczenie z ubezpieczeń społecznych, jest obowiązana do jego zwrotu, wraz z odsetkami, w wysokości i na zasadach określonych przepisami prawa cywilnego. Ustępy 2 - 4 powołanego przepisu określają, jakie kwoty uważa się za kwoty nienależnie pobranych świadczeń. W myśl ustępu 5 przepisów ust. 2 - 4 i 8 nie stosuje się, jeżeli przepisy szczególne określające zasady przyznawania i wypłacania świadczeń stanowią inaczej. 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.), jednakże 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. Określenie terminu, od kiedy dłużnik – pobierający nienależne świadczenie z ubezpieczenia społecznego – opóźnia się z jego zwrotem, nie jest objęte odesłaniem zawartym w art. 84 ustawy systemowej. Nie jest to materia „zasad prawa cywilnego”, lecz prawa ubezpieczeń społecznych (por. wyrok SN z dnia 3 lutego 2010 r., I UK 210/09, Lex nr 585713). Odesłanie do prawa cywilnego w kwestii naliczania i ustalania odsetek oznacza, że organy ZUS powinny naliczać odsetki ustawowe (art. 359 § 2 k.c.) od dnia doręczenia decyzji obligującej do zwrotu nienależnie pobranego świadczenia (tak B. Gudowska [w:] B. Gudowska, J. Strusińska-Żukowska Ustawa o systemie ubezpieczeń społecznych. Komentarz, C.H. Beck 2011). „Żądanie zwrotu” nienależnie pobranego świadczenia następuje przez doręczenie dotyczącej tego decyzji (roszczenie staje się wymagalne w tym momencie, a nie w czasie spełniania świadczeń). Z tą chwilą następuje też wymagalność (w znaczeniu art. 359 § 2 k.c.) roszczenia o odsetki, gdyż od tej chwili dłużnik pozostaje w opóźnieniu ze spełnieniem świadczenia głównego (art. 481 § 1 k.c.). Z tą też chwilą rozpoczyna się bieg (art. 120 § 1 k.c.) przedawnienia roszczenia o zapłatę odsetek (zob. wyroki SN z dnia 16 grudnia 2008 r., I UK 154/08, OSNP 2010/11-12/148 i z dnia 3 lutego 2010 r., I UK 210/09, Lex nr 585713).

Reasumując, w ocenie Sądu II instancji, o ile zaskarżona decyzja odpowiada prawu co do zasady, to orzeczenie o obowiązku zapłaty odsetek za okres od dnia następnego po dniu wypłaty świadczenia do dnia wydania decyzji, uznać należy za wadliwe i jedynie w tym zakresie podlegała ona zmianie.

Z tych względów Sąd II instancji w punkcie I sentencji wyroku na podstawie art. 386§ 1 k.p.c. w zw. z art. 35 ust 2 w związku z art. 17 ust. 1 ustawy z dnia 25 czerwca 1999 r. świadczeniach pieniężnych z ubezpieczenia społecznego w razie choroby macierzyństwa (Dz. U. z 2017 r., poz. 1368) i art. 477¹⁴ § 1 i 2 k.p.c. zmienił zaskarżony wyrok Sądu Rejonowego w punktach 1 i 2 na następującej treści: „1. zmienia zaskarżoną decyzję i zwalnia J. M. z obowiązku zwrotu odsetek w kwocie 46,08 (czterdzieści sześć złotych osiem groszy) ; 2. oddala odwołanie w pozostałym zakresie”, o czym orzeczono jak w punkcie I sentencji wyroku, a na podstawie art. 385 k.p.c. oddalił apelację w pozostałej części uznając ją za niezasadną w zakresie w jakim dotyczyła ona rozstrzygnięcia pierwszoinstancyjnego w przedmiocie żądanych odsetek.

Rozstrzygając o kosztach procesu, z mocy art. 98 § 1 i 3 k.p.c., Sąd II instancji w punkcie III sentencji wyroku zasądził od odwołującej na rzecz organu rentowego kwotę 120 zł tytułem zwrotu kosztów zastępstwa procesowego za drugą instancję w wysokości wynikającej z § 9 ust. 2 i § 10 ust. 1 pkt 1 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 22 października 2015 r. w sprawie opłat za czynności adwokackie (t.j. Dz.U. z 2015 r. poz. 1800 ze zm.).

Agnieszka Olejniczak-Kosiara B. Z. F.