

# WYROK

## W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia **24 sierpnia 2016 r.**

**Sąd Rejonowy dla Wrocławia-Śródmieścia we Wrocławiu IV Wydział Pracy i Ubezpieczeń Społecznych** w następującym składzie:

Przewodniczący: **SSR Martyna Daniłowicz**

Protokolant: Paulina Machowska

po rozpoznaniu na rozprawie w dniu 19 sierpnia 2016 r. we W.

odwołania A. K.

od decyzji Zakładu Ubezpieczeń Społecznych Oddział we W.

z dnia 15.04.2016 r. Znak (...) / O. / (...) - (...)

w sprawie A. K.

przeciwko Zakładowi Ubezpieczeń Społecznych Oddział we W.

o zasiłek opiekuńczy

zmienia zaskarżoną decyzję strony pozwanej i przyznaje ubezpieczonej A. K. prawo do zasiłku opiekuńczego za okres od dnia 18.11.2015 r. do dnia 18.12.2015 r. , od podstawy wymiaru zasiłku w kwocie 8081,06 zł

## UZASADNIENIE

Decyzją z dnia 15 kwietnia 2016 r. (znak: 470100/603/OW/00020421/2016-ZAS) Zakład Ubezpieczeń Społecznych Oddział we W. odmówił prawa do zasiłku opiekuńczego za okres od 18.11.2015 r. do 18.12.2015 r. od podstawy wymiaru zasiłku w kwocie 8081,06 zł.

W uzasadnieniu organ rentowy wskazał, że z posiadanej dokumentacji wynika, że do dobrowolnego ubezpieczenia chorobowego z tytułu prowadzenia pozarolniczej działalności gospodarczej A. K. podlegała w okresie od 1.04.2014 r. do 5.11.2014 r. Od 6.11.2014 r. do 4.11.2015 r. zgłoszona była do obowiązkowego ubezpieczenia zdrowotnego w związku z pobieraniem zasiłku macierzyńskiego. Od 5.11.2015 r. do 17.11.2015 r. wnioskodawczyni nie zgłosiła się do dobrowolnego ubezpieczenia chorobowego. Do dobrowolnego ubezpieczenia chorobowego przystąpiła w dniu 18.11.2015 r. W związku z przerwą w ubezpieczeniu chorobowym od 5.11.2015 r. do 17.11.2015 r. ustalona została nowa podstawa wymiaru zasiłku opiekuńczego. Biorąc pod uwagę fakt, iż prawo do zasiłku opiekuńczego powstało w pierwszym miesiącu kalendarzowym ubezpieczenia chorobowego, podstawę wymiaru zasiłku stanowi kwota 2049,73 zł (tj. najniższa podstawa wymiaru składki na ubezpieczenie chorobowe za miesiąc 11.2015 r. czyli 2375,40 zł po odliczeniu 13,71% tej kwoty).

Organ rentowy wskazał ponadto, że art. 43 ustawy z dnia 25.06.1999 r. o świadczeniach pieniężnych z ubezpieczenia społecznego w razie choroby i macierzyństwa miałby zastosowanie gdyby A. K. podlegała do dobrowolnego ubezpieczenia chorobowego w okresie od 5.11.2015 r. do 17.11.2015 r.

Odwołaniem, które wpłynęło do Zakładu Ubezpieczeń Społecznych, I Inspektoratu we W., przekazanym do Sądu Rejonowego w dniu 3 czerwca 2016r. ubezpieczona A. K., reprezentowana przez profesjonalnego pełnomocnika, będącego radcą prawnym, wniosła o zmianę decyzji (...) Oddział we W. z dnia 15 kwietnia 2016r., Znak (...) / O. / (...) - (...), w której Organ Rentowy przyjął za podstawę wymiaru zasiłku opiekuńczego okres od 18 listopada 2015r. do 18

grudnia 2015r. przychód w kwocie 2049,73 zł oraz odmówił ubezpieczonej prawa do zasiłku opiekuńczego za okres od 18 listopada 2015r. do 18 grudnia 2015r. od podstawy wymiaru zasiłku w kwocie 8 081,06 zł poprzez przyznanie A. K. zasiłku opiekuńczego za okres od 18 listopada 2015r. do dnia 18 grudnia 2015r. od podstawy wymiaru zasiłku w kwocie 8081,06 zł.

W uzasadnieniu ubezpieczona zarzuciła, że organ rentowy dopuścił się naruszenia art. 43 poprzez jego niezastosowanie, mimo że w niniejszej sprawie zaistniały przesłanki jego zastosowania oraz art. 49 ustawy z dnia 25 czerwca 1999r. o świadczeniach pieniężnych z ubezpieczenia społecznego w razie choroby i macierzyństwa poprzez jego błędne zastosowanie i przyjęcie jako podstawy wymiaru zasiłku opiekuńczego najniższej miesięcznej podstawy wymiaru składek na ubezpieczenie chorobowe za miesiąc, w którym powstało prawo do zasiłku, pomimo faktu, iż w niniejszej sprawie zastosowanie znaleźć powinien przepis art. 43 ustawy, stanowiący wyjątek od generalnej zasady ustalonej w art. 49.

W odpowiedzi na odwołanie Organ Rentowy Zakład Ubezpieczeń Społecznych wniósł o oddalenie odwołania uwagi na brak podstaw prawnych do jego uwzględnienia.

### ***Sąd ustalił następujący stan faktyczny:***

W okresie od 1 kwietnia do 5 listopada 2014r. A. K. podlegała dobrowolnemu ubezpieczeniu chorobowemu z tytułu prowadzenia pozarolniczej działalności gospodarczej. W okresie od 6 listopada 2014r. do 4 listopada 2015r. ubezpieczona podlegała obowiązkowemu ubezpieczeniu chorobowemu w związku z pobieraniem zasiłku macierzyńskiego. W okresie od 5 listopada 2015r. do dnia 17 listopada 2015r, A. K. nie była zgłoszona do dobrowolnego ubezpieczenia chorobowego. W dniu 18 listopada 2015r. przystąpiła do dobrowolnego ubezpieczenia chorobowego. Ubezpieczona nie wyrejestrowała się z dobrowolnego ubezpieczenia chorobowego i nie zarejestrowała się na nowo.

### ***Bezsporne***

***Dowód:*** Wysłuchanie informacyjne pełnomocnika organu rentowego k. 19

akta Zakładu Ubezpieczeń Społecznych

Składka ubezpieczenia za listopad 2015r. została przez Ubezpieczoną opłacona w dniu 8 grudnia 2015r. Podstawą wymiaru składki na ubezpieczenie chorobowe dla A. K. za miesiąc listopad 2015r. była kwota 2059,03 zł.

### ***Bezsporne***

***Dowód:*** akta ZUS

Przeciętny miesięczny przychód za okres 12 miesięcy kalendarzowych poprzedzających miesiąc, w którym powstała niezdolność do pracy dla A. K. wynosił 8.081,06zł.

### ***Przyznane (k. 19)***

***Dowód:*** akta ZUS

Wysłuchanie informacyjne pełnomocnika organu rentowego k. 19

Decyzją z dnia 15 kwietnia 2016r., Znak (...) / O. / (...) - (...), Zakład Ubezpieczeń Społecznych, Oddział we W. przyjął za podstawę wymiaru zasiłku opiekuńczego w okresie od 18 listopada 2015r. do 18 grudnia 2015r. przychód w kwocie 2049,73 zł oraz odmówił prawa do zasiłku opiekuńczego za okres od 18 listopada 2015r. do 18 grudnia 2015r. od podstawy wymiaru zasiłku w kwocie 8 081,06 zł.

### ***Bezsporne***

**Dowód:** akta ZUS

**Sąd zważył, co następuje:**

Odwołanie ubezpieczonej A. K. było zasadne.

Rozstrzygnięcie w niniejszej sprawie Sąd oparł na dowodach z dokumentów Organu Rentowego, których autentyczność i wiarygodność nie budziła wątpliwości i nie została skutecznie podważona w toku postępowania sądowego przez żadną ze stron. Nadto Sąd uznał za przyznany toku rozprawy w dniu 19 sierpnia 2016r. przez pełnomocnika Organu Rentowego, fakt, że przeciętny miesięczny przychód za okres 12 miesięcy kalendarzowych poprzedzających miesiąc, w którym powstała niezdolność do pracy dla A. K. wynosił 8.081,06 zł.

Zgodnie z treścią art. 32 ust. 1 pkt. 2 zw. z art. 33 ustawy o świadczeniach pieniężnych z ubezpieczenia społecznego w razie choroby i macierzyństwa z 25 czerwca 1999r. zasiłek opiekuńczy przysługuje, jeśli konieczność osobistego sprawowania opieki nad chorym dzieckiem do ukończenia przez nie 14 lat przypada w czasie trwania ubezpieczenia chorobowego nie dłużej niż przez okres 60 dni w roku kalendarzowym.

W odniesieniu do osób niebędących pracownikami ustawodawca w art. 48 ust. 1 ustawy zasiłkowej przyjął zasadę ustalenia podstawy wymiaru zasiłku chorobowego z uwzględnieniem przychodu z okresu 12 miesięcy kalendarzowych poprzedzających miesiąc, w którym powstała niezdolność do pracy. Do tej kategorii ubezpieczonych przy ustalaniu podstawy wymiaru ustawodawca nakazał odpowiednio stosować przepisy dotyczące pracowników, enumeratywnie wymienione w art. 48 ust. 2, a mianowicie art. 36 ust. 2-4, art. 38 ust. 1, art. 42, art. 43 i art. 46 - z zastrzeżeniem art. 49 i 50, przy czym art. 49 dotyczy okresu ubezpieczenia krótszego niż miesiąc określając podstawę wymiaru zasiłku w przypadku, gdy niezdolność do pracy powstała w pierwszym miesiącu kalendarzowym ubezpieczenia chorobowego, a art. 50 określa zasady ustalania podstawy wymiaru zasiłku chorobowego w razie niewykonywania działalności przez część okresu obliczeniowego, kiedy przychód ubezpieczonego niebędącego pracownikiem uległ zmniejszeniu wskutek niewykonywania pracy lub działalności w okresie pobierania zasiłku chorobowego, macierzyńskiego, opiekuńczego, świadczenia rehabilitacyjnego albo odbywania ćwiczeń wojskowych (art. 50 ust. 1).

Stosownie do treści art. 48 ust. 1 ustawy o świadczeniach pieniężnych z ubezpieczenia społecznego w razie choroby i macierzyństwa z 25 czerwca 1999r. podstawę wymiaru zasiłku chorobowego przysługującego ubezpieczonemu niebędącemu pracownikiem stanowi przeciętny miesięczny przychód za okres 12 miesięcy kalendarzowych poprzedzających miesiąc, w którym powstała niezdolność do pracy. Zgodnie z treścią art. 49 tej samej ustawy, jeżeli niezdolność do pracy powstała przed upływem pełnego miesiąca kalendarzowego ubezpieczenia chorobowego, podstawę wymiaru zasiłku stanowi najniższa miesięczna podstawa wymiaru składek na ubezpieczenie chorobowe za miesiąc, w którym powstało prawo do zasiłku, po odliczeniach, o których mowa w art. 3 pkt 4 ustawy (kwota odpowiadająca 13,71% podstawy wymiaru składki na ubezpieczenie chorobowe).

Zgodnie z art. 43 ustawy o świadczeniach pieniężnych z ubezpieczenia społecznego w razie choroby i macierzyństwa z dnia 25 czerwca 1999 r. (Dz.U. Nr 60, poz. 636 z późn. zm.) podstawy wymiaru zasiłku nie ustala się na nowo, jeżeli między okresami pobierania zasiłków zarówno tego samego rodzaju, jak i innego rodzaju nie było przerwy albo przerwa była krótsza niż 3 miesiące kalendarzowe. S. do treści art. 47 tej ustawy przepisy art. 36-42 i art. 45 stosuje się odpowiednio przy ustalaniu podstawy wymiaru świadczenia rehabilitacyjnego, zasiłku wyrównawczego, zasiłku macierzyńskiego, zasiłku w wysokości zasiłku macierzyńskiego i zasiłku opiekuńczego, a do świadczenia rehabilitacyjnego także art. 46.

Z uwagi na treść przytoczonych przepisów nie zasługuje na uwzględnienie argumentacja organu rentowego, zgodnie z którą to, że A. K. w okresie od 5 listopada 2015r. do dnia 17 listopada 2015r. nie była zgłoszona do dobrowolnego ubezpieczenia chorobowego, spowodowało konieczność ponownego ustalenia podstawy wymiaru zasiłku opiekuńczego, ponieważ w takim przypadku, zgodnie z art. 49 ustawy zasiłkowej – podstawę wymiaru zasiłku ustala się na nowo. W tym kontekście warto przywołać treść uchwały Sądu Najwyższego - Izba Pracy,

(...) i Spraw Publicznych z dnia 12 września 2008 r. sygn. akt I UZP 5/08, zgodnie z którą: „jeżeli przerwy w podleganiu ubezpieczeniu chorobowemu nie przekraczały 30 dni, to przy ustalaniu podstawy wymiaru zasiłku chorobowego przysługującego ubezpieczonemu niebędącemu pracownikiem, którą stanowi przychód za okres 12 miesięcy kalendarzowych poprzedzających miesiąc, w którym powstała niezdolność do pracy (art. 48 ust. 1 ustawy z dnia 25 czerwca 1999 r. o świadczeniach pieniężnych z ubezpieczenia społecznego w razie choroby i macierzyństwa, t.j.: Dz.U. z 2005 r. Nr 31, poz. 267 ze zm.) uwzględnia się przychód z tego okresu nieprzerwanego ubezpieczenia chorobowego w rozumieniu art. 4 ust. 2 tej ustawy”.

W uzasadnieniu Sąd Najwyższy wskazał, że nie ma uzasadnienia takie różnicowanie kategorii nieprzerwanego ubezpieczenia chorobowego, które powinno być jednolite dla każdego celu wynikającego z przepisów ustawy zasiłkowej. Gdyby było inaczej to ustawa zasiłkowa powinna określać jednoznacznie i wyraźnie zakresy różnego rozumienia lub odniesienia pojęcia nieprzerwanego ubezpieczenia chorobowego do określonych celów, np. odmiennego dla nabycia prawa, a innego dla ustalenia wysokości przysługujących świadczeń z tego ubezpieczenia. Jeżeli takiego ustawowego zróżnicowania nie można jednoznacznie i bez jakichkolwiek wątpliwości ustalić i uzasadnić, to pojęcie nieprzerwanego ubezpieczenia chorobowego musi być rozumiane i wykładane jednolicie na gruncie przepisów ustawy zasiłkowej. Dlatego Sąd Najwyższy uznał, iż nieprzekraczające 30 dni przerwy w podleganiu ubezpieczeniu chorobowemu nie prowadzą do rozpoczynania na nowo (lub od początku) nowego ubezpieczenia chorobowego, bo okresy takich przerw nie przerywają tego ubezpieczenia w rozumieniu przepisów ustawy zasiłkowej, które jest nieprzerwanym ubezpieczeniem chorobowym.

Z uzasadnienia przywołanej uchwały wynika ponadto, że wykładnia art. 48 ustawy zasiłkowej powinna uwzględniać fakt, że celem przepisów normujących zasady ustalenia podstawy wymiaru zasiłku chorobowego jest zapewnienie ubezpieczonemu świadczenia rekompensującego zarobek (przychód) utracony wskutek niezdolności do pracy w zamian za składkę finansowaną w całości przez pracownika (ubezpieczonego). Zarówno bowiem osoby objęte obowiązkowo ubezpieczeniem chorobowym, jak i osoby objęte nim dobrowolnie stanowią jedną grupę, posiadającą wspólną relewantną cechę, jaką jest status ubezpieczonego objętego ubezpieczeniem w razie choroby i macierzyństwa. Decydującą jest okoliczność, iż zarówno osoby objęte obowiązkowo ubezpieczeniem chorobowym, jak i osoby prowadzące pozarolniczą działalność - objęte dobrowolnie ubezpieczeniem chorobowym - uiszczają składkę. Wysokość składek na ubezpieczenie chorobowe, wyrażona w stopach procentowych, jest jednakowa dla wszystkich ubezpieczonych. Sam fakt, że pewna grupa ubezpieczonych - osoby prowadzące pozarolniczą działalność - podlega ubezpieczeniu chorobowemu dobrowolnie, nie powinien zatem przesądzać o prawie do zasiłku i braku gwarancji minimalnej wysokości podstawy jego wymiaru. Istotną cechą wszystkich tych osób, do której odnosi się ustawa zasiłkowa, jest objęcie ubezpieczeniem chorobowym, co ma miejsce zarówno w wypadku osób objętych tym ubezpieczeniem obowiązkowo jak i dobrowolnie, a wszystkie podmioty charakteryzujące się w równym stopniu daną cechą istotną (relewantną) powinny być traktowane równo, bez zróżnicowań zarówno dyskryminujących, jak i faworyzujących. Podobny pogląd wyraził Trybunał Konstytucyjny w wyroku z dnia 6 marca 2007 r., P 45/06 (OTK z 2007 r. Nr 3, poz. 22), analizując prawo do zasiłku opiekuńczego w aspekcie formy ubezpieczenia i zasad wyrażonych w art. 2 i art. 32 ust. 1 Konstytucji RP.

Również w uchwale z 18 sierpnia 2009 r. I UZP 9/09 Sąd Najwyższy wyjaśnił, iż: „do podstawy wymiaru zasiłku chorobowego ubezpieczonego prowadzącego pozarolniczą działalność gospodarczą nie wlicza się wynagrodzenia za pracę uzyskanego w okresie 12 miesięcy kalendarzowych poprzedzających miesiąc, w którym powstała niezdolność do pracy; wlicza się natomiast przychód uzyskany w poprzednim okresie dobrowolnego ubezpieczenia chorobowego z tytułu prowadzenia pozarolniczej działalności gospodarczej, jeżeli w ubezpieczeniu chorobowym – bez względu na jego tytuł – nie wystąpiły przerwy przekraczające 30 dni”.

Nie bez znaczenia jest przy tym okoliczność, że finansowanie składki na ubezpieczenie chorobowe osób objętych tym ubezpieczeniem obowiązkowo, jak i dobrowolnie, następuje w całości ze środków samych ubezpieczonych (art. 16 ust. 2 i art. 16 ust. 4 pkt 1 ustawy o systemie ubezpieczeń społecznych). W przypadku osób prowadzących pozarolniczą działalność objętych dobrowolnym ubezpieczeniem chorobowym podstawę wymiaru składek stanowi, co do zasady,

stosownie do art. 18 ust. 8 w związku z art. 20 ust. 1 ustawy o systemie ubezpieczeń społecznych, zadeklarowana kwota, nie niższa jednak niż 60% przeciętnego miesięcznego wynagrodzenia w poprzednim kwartale.

Na uwadze należało mieć, że wysokość podstawy wymiaru zasiłku chorobowego należy ściśle wiązać z zasadą proporcjonalności, co oznaczać powinno ekwiwalentność otrzymywanego zasiłku do wysokości opłacanej składki oraz niedopuszczalność różnicowania sytuacji ubezpieczonych przy obliczaniu wysokości tego świadczenia. W konsekwencji, podstawę wymiaru zasiłku w przypadku zaistnienia przerwy w ubezpieczeniu chorobowym, która nie przekroczyła 30 dni i która na zasadzie art. 4 ust. 2 ustawy zasiłkowej pozwala na wliczenie poprzedniego okresu tego ubezpieczenia, powinien stanowić przychód za okres 12 miesięcy kalendarzowych poprzedzających miesiąc, w którym powstała niezdolność do pracy. Taka przerwa jedynie zawiesza bieg okresu ubezpieczenia chorobowego, ale go nie przerywa i nie powoduje rozpoczęcia nowego okresu trwania ubezpieczenia chorobowego. W zaistniałej sytuacji należy stosować zasadę wyrażoną w art. 48 ust. 1 ustawy zasiłkowej, ustalając podstawę wymiaru zasiłku chorobowego ubezpieczonego niebędącego pracownikiem z okresu 12 miesięcy, nie zaś z pierwszego po krótkiej przerwie, nawet niepełnego miesiąca. W ocenie Sądu Najwyższego, którą to Sąd orzekający w sprawie niniejszej w pełni podziela, nie ma uzasadnienia różnicowanie kategorii nieprzerwanego ubezpieczenia chorobowego, które powinno być jednolite dla każdego celu wynikającego z przepisów ustawy zasiłkowej.

Z przytoczonych wyżej względów uznać należało, iż nieprzekraczające 30 dni przerwy w podleganiu ubezpieczeniu chorobowemu nie prowadzą do rozpoczynania na nowo (lub od początku) nowego ubezpieczenia chorobowego, bo okresy takich przerw (uznane za legalne i usprawiedliwione w konkretnych okolicznościach danej sprawy), nie przerywają tego ubezpieczenia w rozumieniu przepisów ustawy zasiłkowej, które jest nieprzerwanym ubezpieczeniem chorobowym w rozumieniu art. 4 ust. 2 i art. 36 ust. 4 w związku z art. 48 ust. 1 i 2 ustawy zasiłkowej.

Nie ulega wątpliwości, że ubezpieczona A. K. od 5 do 17 listopada 2015r. miała przerwę w dobrowolnym ubezpieczeniu chorobowym. Ponieważ jednak przerwa ta wynosiła jedynie 12 dni, nie spowodowała ona konieczności ustalenia podstawy wymiaru zasiłku opiekuńczego, nie przerywała bowiem okresu ubezpieczenia chorobowego w rozumieniu przepisów ustawy zasiłkowej.

W wypadku ubezpieczonej A. K. zastosowania znalazł art. 43 ust 1 pkt. 1 ustawy o świadczeniach pieniężnych z ubezpieczenia społecznego w razie choroby i macierzyństwa z 25 czerwca 1999r. w zw. z treścią art. 48 ust. 2 tej ustawy, wskutek czego odwołanie Ubezpieczonej należało uznać za zasadne i za podstawę wymiaru zasiłku przyjąć przeciętny miesięczny przychód za okres 12 miesięcy kalendarzowych poprzedzających miesiąc, w którym powstała niezdolność do pracy dla A. K. tj. kwotę 8.081,06zł.

Zgodnie z treścią art. Art. 477<sup>14</sup> § 2 Kodeksu postępowania cywilnego, w przypadku uwzględnienia odwołania sąd zmienia w całości lub w części zaskarżoną decyzję organu rentowego lub zaskarżone orzeczenie wojewódzkiego zespołu do spraw orzekania o niepełnosprawności i orzeka co do istoty sprawy. Z tego względu orzeczono jak w sentencji wyroku.