

Szymon Pawłowski

Projekt stanowiska Sejmu w sprawie o sygn. akt P 9/14¹

Sejm draft position on the case before the Constitutional Tribunal, ref. No. P 9/14:

In this position the Polish Sejm declares Article 26, para. 1 of the Act on Fire Protection to be consistent with the constitutional principle of social justice laid down in Article 2 and Article 32 para. 1 of the Constitution. In support of this argument, it was considered that a volunteer firefighter who, in connection with participation in the rescue operations or exercises, has suffered bodily injury and became temporarily unable to work, is entitled to sickness benefit equal to 80% of the base amount, and not – like members of professional firefighting units – up to 100% of the base amount of sickness benefit for an accident at work. Members of VFBs do not practice the profession of firefighter and, therefore, are not entitled to the accident insurance that guarantees 100% reimbursement of lost earnings in the event of an accident at work. In the author's view, Article 32 para. 3 subpara. 2 of the Act on Fire Protection provides that the municipality is obliged to insure members of the volunteer fire department, therefore on a normative level their insurance is considered as sufficient.

Keywords: municipality | fire brigade | Constitutional Tribunal | sickness benefit

Słowa kluczowe: gmina | straż pożarna | Trybunał Konstytucyjny | zasiłek chorobowy

Doktor nauk prawnych, adiunkt Uniwersytetu Kardynała Stefana Wyszyńskiego w Warszawie, ekspert ds. legislacji BAS; szymon.pawlowski@sejm.gov.pl.

Na podstawie art. 34 ust. 1 w związku z art. 27 pkt 2 ustawy z dnia 1 sierpnia 1997 r. o Trybunale Konstytucyjnym (Dz. U. Nr 102, poz. 643, ze zm.), w imieniu Sejmu Rzeczypospolitej Polskiej przedkładam wyjaśnienia w sprawie pytania prawnego Sądu Okręgowego w Koszalinie IV Wydział Pracy i Ubezpieczeń Społecznych z 17 grudnia 2013 r. (sygn. akt P 9/14), jednocześnie wnosząc o stwierdzenie, że art. 26 ust. 1 ustawy z dnia 24 sierpnia 1991 r. o ochronie przeciwpożarowej (t.j. Dz. U. z 2009 r. Nr 178, poz. 1380, ze zm.) w zakresie,

¹ Projekt stanowiska sporządzony 17 października 2014 r., sygn. akt P 9/14; BAS-WPTK-600/14.

w jakim pomija prawo członka Ochotniczej Straży Pożarnej, który w związku z udziałem w działaniach ratowniczych lub ćwiczeniach doznał uszczerbku na zdrowiu i stał się czasowo niezdolny do pracy, do zasiłku chorobowego w wysokości 100% podstawy wymiaru, **jest zgodny** z zasadą sprawiedliwości społecznej wyrażoną w art. 2 Konstytucji i z art. 32 ust. 1 Konstytucji.

Ponadto wnoszę o **umorzenie postępowania** na podstawie art. 39 ust. 1 pkt 1 ustawy o Trybunale Konstytucyjnym w pozostałym zakresie dotyczącym badania konstytucyjności, ze względu na niedopuszczalność wydania wyroku.

Uzasadnienie

I. Stan faktyczny, przedmiot kontroli i analiza formalnoprawna

1. Postępowanie przed Trybunałem Konstytucyjnym zostało zainicjowane pytaniem prawnym Sądu Okręgowego w Koszalinie IV Wydział Pracy i Ubezpieczeń Społecznych (dalej: sąd pytający). Stan faktyczny zawisłej przed sądem sprawy kształtował się następująco. J.D. jest kierowcą samochodu ratowniczo-gaśniczego w jednostce Ochotniczej Straży Pożarnej w Ustroniu. W trakcie akcji ratowniczo-gaśniczej 21 stycznia 2013 r. doznał on złamania prawej ręki i uszkodzenia prawego biodra, wskutek czego był niezdolny do pracy w okresie od 21 stycznia do 2 lipca 2013 r. Zdarzenie z 21 stycznia 2013 r. zostało uznane przez Zakład Ubezpieczeń Społecznych (ZUS) za wypadek w szczególnych okolicznościach w rozumieniu art. 2 ust. 1 pkt 1 i 2 ustawy z dnia 30 października 2002 r. o zaopatrzeniu z tytułu wypadków lub chorób zawodowych powstałych w szczególnych okolicznościach (t.j. Dz. U. z 2013 r., poz. 737; dalej: ustawa zaopatrzeniowa). W związku z wnioskiem J.D. ZUS Oddział w Koszalinie decyzją z 14 czerwca 2013 r. odmówił wyrównania zasiłku chorobowego z tytułu wypadku przy pracy do 100% podstawy wymiaru za wyżej wymieniony okres niezdolności do pracy. Ze względu na to, że podlegał on ubezpieczeniu społecznemu z tytułu prowadzenia pozarolniczej działalności gospodarczej, ZUS wypłacił ubezpieczonemu za okres niezdolności do pracy zasiłek chorobowy w wysokości 80% podstawy wymiaru na podstawie art. 11 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 2014 r. poz. 159).

Wyrokiem z 18 października 2013 r. Sąd Rejonowy w Koszalinie oddalił odwołanie J.D. od decyzji ZUS Oddział w Koszalinie z 14 czerwca 2013 r. w sprawie odmowy prawa do zasiłku chorobowego z tytułu wypadku przy pracy za okres od 21 czerwca do 2 lipca 2013 r. w wysokości 100% podstawy wymiaru. Jak wynika z przedstawionego w pytaniu prawnym stanu faktycznego, podstawą prawną wydanego rozstrzygnięcia Sądu Rejonowego w Koszalinie był art. 26 ust. 1 ustawy z dnia 24 sierpnia 1991 r. o ochronie przeciwpożarowej (t.j. Dz. U. z 2009 r. Nr 178, poz. 1380, ze zm.; dalej: u.o.p.). Sąd uznał,

że wśród świadczeń należnych członkowi Ochotniczej Straży Pożarnej (OSP) w związku z jego udziałem w akcji ratowniczej nie przewidziano zasiłku chorobowego. Zasady podlegania ubezpieczeniu chorobowemu uregulowane są w ustawie z dnia 13 października 1998 r. o systemie ubezpieczenia społecznego (t.j. Dz. U. z 2013 r. poz. 1442, ze zm.; dalej: u.s.u.s.). Wśród katalogu podmiotów podlegających ubezpieczeniu chorobowemu (obowiązkowemu albo dobrowolnemu) nie ma członków Ochotniczej Straży Pożarnej (art. 11 ust. 1 i ust. 2 w związku z art. 6 u.s.u.s.). Nie uzyskują oni przychodu w rozumieniu art. 4 pkt 9 i 10 u.s.u.s. z tytułu uczestnictwa w Ochotniczej Straży Pożarnej i w konsekwencji nie odprowadzają comiesięcznych składek na ubezpieczenie chorobowe. J.D. nie mógł wykazać wyżej wymienionego przychodu i nie opłacał składek na ubezpieczenie chorobowe z tytułu członkostwa w Ochotniczej Straży Pożarnej. Brak zatem podstaw do wypłaty świadczenia z ubezpieczenia, które nie obejmowało skarżącego. Sąd Rejonowy w Koszalinie zauważył, że organ rentowy wypłacił skarżącemu zasiłek chorobowy w prawidłowej wysokości (80% podstawy wymiaru). Wprawdzie zgodnie z art. 9 ust. 1 ustawy z dnia 30 października 2002 r. o ubezpieczeniu społecznym z tytułu wypadków przy pracy i chorób zawodowych (t.j. Dz. U. z 2009 r. Nr 167, poz. 1322, ze zm.; dalej: u.u.s.t.w. albo ustawa wypadkowa) zasiłek chorobowy z tytułu wypadku przy pracy wynosi 100% podstawy wymiaru, lecz członek Ochotniczej Straży Pożarnej, z tego tytułu nie podlega ubezpieczeniu wypadkowemu (art. 12 u.s.u.s.). Dlatego zdarzenie, jakie zaszło w trakcie akcji gaśniczej, nie może zostać uznane za wypadek przy pracy (ani zrównany z wypadkiem przy pracy) w rozumieniu art. 3 u.u.s.t.w. Od wyroku Sądu Rejonowego w Koszalinie J.D. wniósł apelację do Sądu Okręgowego w Koszalinie.

2. Sąd pytający wniósł o kontrolę art. 26 ust. 1 u.o.p. Objęty zakresem pytania prawnego przepis brzmi następująco:

„Strażakowi jednostki ochrony przeciwpożarowej, a także członkowi Ochotniczej Straży Pożarnej, zwanemu dalej «osobą poszkodowaną», który w związku z udziałem w działaniach ratowniczych lub ćwiczeniach doznał uszczerbku na zdrowiu lub poniósł szkodę w mieniu, przysługuje: 1) jednorazowe odszkodowanie w razie doznania stałego lub długotrwałego uszczerbku na zdrowiu; 2) renta z tytułu całkowitej lub częściowej niezdolności do pracy; 3) odszkodowanie z tytułu szkody w mieniu”.

3. Zgodnie z art. 193 Konstytucji i art. 3 ustawy z dnia 1 sierpnia 1997 r. o Trybunale Konstytucyjnym (Dz. U. Nr 102, poz. 643, ze zm.; dalej: ustawa o TK) sąd może przedstawić Trybunałowi pytanie prawne co do zgodności aktu normatywnego z Konstytucją, jeżeli od odpowiedzi na pytanie prawne zależy rozstrzygnięcie sprawy toczącej się przed sądem. Aby pytanie prawne było dopuszczalne, musi wystąpić związek między odpowiedzią Trybunału Konstytucyjnego na zadane przez sąd pytanie prawne a rozstrzygnięciem sądu (przesłanka relewantności pytania prawnego zwana też przesłanką funkcjo-

nalną). Badanie formalnoprawne należy rozpocząć od rozważenia, na czym polega specyfika rozstrzygnięcia sądu pracy i ubezpieczeń społecznych drugiej instancji, aby ocenić, czy przesłanka funkcjonalna jest spełniona (wyraźne wskazanie spełnienia przesłanki relewantności pytania prawnego w sprawach z zakresu ubezpieczeń społecznych zob. przykładowo w wyroku TK z 30 października 2007 r., sygn. akt P 36/07, w którym uznanie za niekonstytucyjne kontrolowanych przepisów dałoby możliwość uwzględnienia odwołania w sprawie, w związku z którą wniesiono pytanie prawne lub w wyroku TK z 23 października 2007 r., sygn. akt P 10/07, w którym jedynie orzeczenie Trybunału o niekonstytucyjności kontrolowanego przepisu umożliwiłoby przyznanie wnioskodawcy prawa do wcześniejszej emerytury z tytułu opieki nad dzieckiem specjalnej troski).

Od decyzji organu rentowego przysługuje odwołanie do sądu ubezpieczeń społecznych. Od wyroku sądu pierwszej instancji przysługuje zaś apelacja do sądu drugiej instancji. W postępowaniu w sprawach z zakresu ubezpieczeń społecznych przedmiotem postępowania sądowego jest ocena legalności decyzji rentowej (K. Antonów, M. Bartnicki, *Ustawa o emeryturach i rentach z Funduszu Ubezpieczeń Społecznych – Komentarz*, Kraków 2004, komentarz do art. 118, s. 400). Zgodnie z orzecznictwem Sądu Najwyższego (SN): „Zakres i przedmiot rozpoznania sądowego wyznacza treść decyzji organu rentowego. Decyzja zapada po przeprowadzeniu postępowania administracyjnego, którego przedmiotem i celem jest ustalenie prawa do świadczeń z ubezpieczenia społecznego lub ich wysokości. (...) W późniejszym postępowaniu, wywołanym odwołaniem do sądu pracy i ubezpieczeń społecznych, zgodnie z systemem orzekania w sprawach z tego zakresu, sąd nie rozstrzyga o zasadności wniosku, lecz o prawidłowości zaskarżonej decyzji” (postanowienie SN z 13 maja 1999 r., sygn. akt II UZ 52/99). Sąd drugiej instancji w postępowaniu w sprawach z zakresu ubezpieczeń społecznych w razie uwzględnienia apelacji może: zmienić zaskarżony wyrok i orzec co do istoty sprawy (art. 386 § 1 w związku z art. 13 § 1 zdanie drugie ustawy z dnia 17 listopada 1964 r. – Kodeks postępowania cywilnego, k.p.c.), uchylić zaskarżony wyrok i przekazać sprawę sądowi pierwszej instancji do ponownego rozpoznania (art. 386 § 4 w związku z art. 13 § 1 zdanie drugie k.p.c.) i wreszcie, uchylając wyrok sądu pierwszej instancji i poprzedzając go decyzją organu rentowego, sąd może przekazać sprawę do ponownego rozpoznania bezpośrednio organowi rentowemu (art. 477^{14a} k.p.c.). Zasadne jest zatem stwierdzenie, że w sprawach z zakresu ubezpieczeń społecznych związek między odpowiedzią na pytanie prawne a rozstrzygnięciem sądu zadającym pytanie występuje zwłaszcza wtedy, gdy sąd inicjuje kontrolę konstytucyjności odnośnie do przepisu, na którym oparto decyzję sądu pierwszej instancji. Ewentualne usunięcie tej niekonstytucyjnej regulacji (braku jej części) z systemu prawa w wyniku wydania wyroku Trybunału Konstytucyjnego wpłynie na rozstrzygnięcie sądu apelacyjnego (w niniejszej sprawie Sąd Okrę-

gowy w Koszalinie), gdyż ten ostatni będzie mógł zmienić wyrok sądu pierwszej instancji i orzec co do istoty sprawy, uchylić zaskarżony wyrok i przekazać sprawę sądowi pierwszej instancji do ponownego rozpoznania, albo przekazać sprawę do ponownego rozpoznania bezpośrednio organowi rentowemu (uchylając równocześnie decyzję organu rentowego). Jak wyjaśnił Sąd Okręgowy w Koszalinie: „Sąd Okręgowy (...) zwrócił się (...) z pytaniem prawnym, gdyż odpowiedź na nie umożliwi rozstrzygnięcie sprawy i ewentualne przyznanie ubezpieczonemu J.D. zasiłku chorobowego w żądanej wysokości 100% podstawy wymiaru” (pytanie prawne, s. 9). Co do zasady, w opisaney wyżej sytuacji faktycznej i prawnej, przesłanka funkcjonalna jest spełniona.

4. Sąd pytający wyraźnie wskazuje, że ocenie konstytucyjności należy podać art. 26 ust. 1 u.o.p. „w zakresie, w jakim pomija uprawnienia strażaka jednostki ochrony przeciwpożarowej, w tym członka ochotniczej straży pożarnej do zasiłku chorobowego oraz świadczenia rehabilitacyjnego w wysokości 100% podstawy wymiaru, w sytuacji gdy stał się on we wskazanych w tym przepisie okolicznościach czasowo niezdolny do pracy” (pytanie prawne, *petitum*). Precyzyjne określenie badanej normy ma zasadnicze znaczenie dla skutków kontroli, w tym późniejszego zastosowania zasad *res iudicata* i *ne bis in idem* (zob. wyrok TK z 20 grudnia 2007 r., sygn. akt P 39/06). Z tego powodu Sejm musi ustosunkować się do wskazanego w pytaniu prawnym zakresu badania, nie kwestionując generalnie możliwości skierowania do Trybunału Konstytucyjnego pytania prawnego przez sąd apelacyjny, przed którym zawisła sprawa z ubezpieczeń społecznych. W pierwszej kolejności należy rozważyć, czy sąd pytający prawidłowo określił przedmiot kontroli w aspekcie podmiotowym i czy zgodnie z wymogami ustawy o TK uzasadnił zarzut niekonstytucyjności w tym zakresie.

5. Zgodnie z art. 15 u.o.p. jednostkami ochrony przeciwpożarowej są: 1) jednostki organizacyjne Państwowej Straży Pożarnej (PSP), 1a) jednostki organizacyjne Wojskowej Ochrony Przeciwpożarowej, 2) zakładowa straż pożarna, 3) zakładowa służba ratownicza, 4) gminna zawodowa straż pożarna, 4a) powiatowa (miejska) zawodowa straż pożarna, 5) terenowa służba ratownicza, 6) ochotnicza straż pożarna, 7) związek ochotniczych straży pożarnych, 8) inne jednostki ratownicze. Zadania i organizację Państwowej Straży Pożarnej określa ustawa z dnia 24 sierpnia 1991 r. o Państwowej Straży Pożarnej (t.j. Dz. U. z 2013 r. poz. 1340, ze zm.; dalej: u.p.s.p.), której art. 1 ust. 3 stanowi, że: „Służbę w Państwowej Straży Pożarnej pełnią funkcjonariusze pożarnictwa, zwani dalej «strażakami»”. Natomiast w jednostkach wymienionych w art. 15 pkt 1a–5 i 8 u.o.p. są zatrudnieni pracownicy podlegający szczególnym obowiązkom wynikającym z charakteru pracy oraz posiadający odpowiednie kwalifikacje i warunki psychofizyczne. Użyte w ustawie o ochronie przeciwpożarowej określenie strażaka jednostek ochrony przeciwpożarowej odnosi się jedynie do pracowników zatrudnionych w jednostkach wymienionych

w art. 15 pkt 1a–5 i 8 u.o.p. (art. 16a ust. 2 u.o.p.). Tym samym pojęcie to nie obejmuje członków Ochotniczej Straży Pożarnej, co zresztą wyraźnie wynika także z brzmienia zaskarżonego przepisu: „Strażakowi jednostki ochrony przeciwpożarowej, a także członkowi ochotniczej straży pożarnej”. Sprawa zawisła przed Sądem Okręgowym w Koszalinie dotyczy członka Ochotniczej Straży Pożarnej. Odpowiedź na pytanie prawne kwestionujące konstytucyjność art. 26 ust. 1 u.o.p. w zakresie, w jakim określa on sytuację prawną strażaków jednostki ochrony przeciwpożarowej, nie będzie miało zatem wpływu na treść wyroku sądu pytającego. Zdaniem Sejmu przesłanka relewantności związana jest wyłącznie z kwestią świadczeń (nie)należnych członkowi Ochotniczej Straży Pożarnej. Wobec ustalonego stanu prawnego i faktycznego zasadna wydaje się modyfikacja zakresu zaskarżenia i ograniczenie go wyłącznie do oceny statusu prawnego członków Ochotniczej Straży Pożarnej. Ponadto zarzut niekonstytucyjności sąd pytający uzasadnił wyłącznie w zakresie dotyczącym członka Ochotniczej Straży Pożarnej.

Tym samym postępowanie obejmujące ocenę konstytucyjności art. 26 ust. 1 u.o.p. w zakresie, w jakim dotyczy strażaków jednostek ochrony przeciwpożarowej, należy **umorzyć** na podstawie art. 39 ust. 1 pkt 1 ustawy o TK, ze względu na niedopuszczalność wydania wyroku.

6. Jak wynika z przedstawionego w pytaniu prawnym stanu faktycznego, skarżący w sprawie zawisłej przed sądem pytającym był niezdolny do pracy w okresie między 21 stycznia 2013 r. a 2 lipca 2013 r., to jest 162 dni. Organ rentowy decyzją z 14 czerwca 2013 r. odmówił J.D. prawa do wyrównania zasiłku chorobowego z tytułu wypadku przy pracy w wysokości 100% podstawy wymiaru. Sąd Rejonowy w Koszalinie oddalił odwołanie skarżącego od wyżej wymienionej decyzji. Jak wyjaśnia sąd pytający: „Ubezpieczony (...) zarówno przed Sądem I instancji, jak też we wniesionej apelacji zarzucał, że przepis stanowiący podstawę rozstrzygnięcia narusza zasadę równości wobec prawa (...) w zakresie, w jakim pomija uprawnienie (...) do zasiłku chorobowego oraz świadczenia rehabilitacyjnego” (pytanie prawne, s. 3).

Jak podkreśla się w literaturze przedmiotu: „Odmienne niż w przypadku pozwu zakres rozpoznania i orzeczenia (przedmiot sporu) w sprawach z zakresu ubezpieczeń społecznych wyznacza, po pierwsze, treść zaskarżonej decyzji organu rentowego, a po drugie, przedmiot postępowania sądowego ustalony na podstawie zarzutów podniesionych w odwołaniu od decyzji. Jednak ściśle związanie sądu granicami odwołania nie zawsze daje się pogodzić z funkcją sądowego postępowania odwoławczego, tj. zbadaniem, czy organ rentowy słusznie nie przyznał ubezpieczonemu wnioskowanego uprawnienia socjalnego lub zasadnie obciążył go jakimś obowiązkiem. Innymi słowy, strony gwarancyjnych i realizacyjnych stosunków prawnych nie są zwykłymi przeciwnikami procesowymi, gdyż rozpoznanie sprawy z zakresu ubezpieczeń społecznych nie polega na rozstrzygnięciu sporu między osobami o sprzecznych interesach

(...) dobrowolnie uczestniczących w obrocie cywilnym. Chodzi natomiast o ocenę decyzji wykonawcy zabezpieczenia społecznego, w której powinien on sformułować – na podstawie stosowania i interpretacji imperatywnych przepisów prawa materialnego – swoje stanowisko co do spełnienia (lub nie) wszystkich ustawowych przesłanek warunkujących nabycie prawa do świadczenia (...). Biorąc powyższe pod uwagę, należy uznać, przynajmniej w niektórych sytuacjach, brak związania sądu ubezpieczeń społecznych granicami odwołania, czy, szerzej, treścią decyzji” (K. Antonów, *Sprawy z zakresu ubezpieczeń społecznych. Pojęcie oraz właściwości postępowań przedsądowych i ochrony cywilnosądowej*, 2011, LEX, nr 128938 i przywołane tam orzecznictwo sądowe).

Mając powyższe na uwadze, Sąd Okręgowy w Koszalinie jest zobowiązany do oceny prawidłowości wyroku pierwszej instancji. Nie oznacza to wszak ścisłego związania zakresem decyzji z 14 czerwca 2013 r., w której, jak wynika z treści pytania prawnego, organ rentowy odmówił wyłączenia zasiłku chorobowego z tytułu wypadku przy pracy do 100% podstawy wymiaru, natomiast nie odnosił się do świadczenia rehabilitacyjnego. Chociaż zakres rozpoznania i orzeczenia (przedmiot sporu) w sprawach z zakresu ubezpieczeń społecznych wyznacza przede wszystkim treść zaskarżonej decyzji organu rentowego, to jednak, zgodnie z powyższym, przedmiot postępowania sądowego może wykraczać poza tak ustalone ścisłe ramy. Sąd pierwszej instancji mógł zatem, zwłaszcza że taki zarzut pojawił się w odwołaniu (zob. pytanie prawne, s. 3), odnieść się do kwestii spełnienia (lub nie) warunków nabycia prawa do świadczenia rehabilitacyjnego, a sąd drugiej instancji może w tym zakresie (biorąc pod uwagę zarzuty podniesione w apelacji, zob. *ibidem*) ocenić prawidłowość rozstrzygnięcia sądowego także co do prawa do świadczenia rehabilitacyjnego.

Jednakże zdaniem Sejmu, w zakresie, w jakim pytanie prawne dotyczy świadczenia rehabilitacyjnego, ze względu na przedmiotowo-podmiotowy kształt sprawy zawisłej przed sądem pytającym, nie jest spełniona wyżej omówiona przesłanka funkcjonalna.

Zgodnie z art. 7 u.u.s.t.w. w związku z art. 8 ustawy z dnia 25 czerwca 1999 r. o świadczeniach pieniężnych z ubezpieczenia społecznego w razie choroby i macierzyństwa (t.j. Dz. U. z 2014 r. poz. 159; dalej: ustawa o świadczeniach pieniężnych, u.ś.p.) zasiłek chorobowy przysługuje przez okres trwania niezdolności do pracy, nie dłużej jednak niż przez 182 dni. Świadczenie rehabilitacyjne, o którym mowa w art. 18 ust. 1 u.ś.p. (znajduje ono zastosowanie także w przypadku osób ubiegających się o świadczenie rehabilitacyjne z tytułu wypadku przy pracy; zob. art. 7 u.u.s.t.w.), przysługuje ubezpieczonemu, który po wyczerpaniu zasiłku chorobowego jest nadal niezdolny do pracy, a dalsze leczenie lub rehabilitacja lecznicza rokuje odzyskanie zdolności do pracy. Jak wynika ze stanu faktycznego, skarżący był niezdolny do pracy przez 162 dni; w tym czasie pobierał zasiłek chorobowy (świadczenie pieniężne z ubezpieczenia

społecznego w razie choroby; zob. ustawa o świadczeniach pieniężnych) i nie wyczerpał 182-dniowego okresu zasiłkowego. Nie mógł(by) zatem ubiegać się o świadczenie rehabilitacyjne. Mimo to, jak wynika z pytania prawnego, skarżący wnosi o uznanie regulacji stanowiącej podstawę rozstrzygnięcia za niezgodną z konstytucyjnym standardem, także ze względu na pominięcie świadczenia rehabilitacyjnego w wysokości 100% podstawy wymiaru wśród uprawnień, o które może ubiegać się członek Ochotniczej Straży Pożarnej poszkodowany w związku z udziałem w działaniach ratowniczych lub ćwiczeniach.

Tym samym, mimo podniesienia w odwołaniu od decyzji oraz apelacji zarzutów dotyczących świadczenia rehabilitacyjnego, od odpowiedzi na pytanie prawne w zakresie oceny jego pominięcia nie zależy rozstrzygnięcie Sądu Okręgowego w Koszalinie. Nawet bowiem uznanie, że pominięcie wśród uprawnień członka Ochotniczej Straży Pożarnej świadczenia rehabilitacyjnego, o którym mowa w 18 u.s.p., narusza standard konstytucyjny, nie umożliwi przyznania J.D. tego prawa. Jak wskazano bowiem wyżej, okres niezdolności do pracy skarżącego był zbyt krótki, aby mógł on ubiegać się o to świadczenie. Innymi słowy, niezależnie od wyroku Trybunału Konstytucyjnego J.D. świadczenia rehabilitacyjnego otrzymać nie może. W tym zakresie przesłanka funkcjonalna nie jest zatem spełniona.

Wobec powyższego, postępowanie obejmujące ocenę konstytucyjności art. 26 ust. 1 u.o.p. w zakresie, w jakim dotyczy świadczenia rehabilitacyjnego, należy **umorzyć** na podstawie art. 39 ust. 1 pkt 1 ustawy o TK, ze względu na niedopuszczalność wydania wyroku.

7. Wskazany przez sąd pytający zakres zaskarżenia nie pozostawia wątpliwości, że celem inicjującego postępowanie przed Trybunałem Konstytucyjnym nie jest dokonanie kontroli konstytucyjności uregulowania, które zostało w sposób pozytywny ukształtowane w badanych przepisach, lecz określony brak regulacji. Trzeba więc ocenić, czy w pytaniu prawnym podniesiono zarzut pominięcia ustawodawczego, czy też sąd pytający formułuje postulat *de lege ferenda*. W tym drugim wypadku chodziłoby o uzupełnienie systemu prawnego o regulację w zaproponowanym przez sąd brzmieniu, której wprowadzenia prawodawca nie przewidział.

Trybunał Konstytucyjny wielokrotnie podkreślał, że nie jest uprawniony do orzekania o zaniechaniach ustawodawcy, może natomiast i ma obowiązek kontrolować, czy w uchwalonych przepisach nie brakuje pewnych elementów normatywnych, koniecznych z punktu widzenia ustawy zasadniczej. Zarzut niekonstytucyjności może więc dotyczyć zarówno tego, co ustawodawca w danym akcie unormował, jak i tego, co w akcie tym pominął, choć zgodnie z Konstytucją powinien był unormować (orzeczenie TK z 3 grudnia 1996 r., sygn. akt K 25/95; zob. także przykładowo wyrok TK z 6 maja 1998 r., sygn. akt K 37/97). Istotne wyjaśnienia Trybunał Konstytucyjny przedstawił w wyroku z 24 października 2001 r. (sygn. akt SK 22/01), stwierdzając, że: „Punktem

wyjścia (...) jest odróżnienie sytuacji zaniechania ustawodawczego od sytuacji przyjęcia uregulowania niepełnego (pomijającego). Pierwsza sytuacja polega na tym, że ustawodawca świadomie pozostawia określoną kwestię w całości poza uregulowaniem prawnym. Ponieważ polskie ujęcie kognicji Trybunału Konstytucyjnego nie przewiduje orzekania o zaniechaniu ustawodawcy, nie ma możliwości wnoszenie takich spraw pod rozstrzygnięcie Trybunału. Dotyczy to także skarg konstytucyjnych, bo – jak wskazuje się jednolicie w orzecznictwie – «brak określonej regulacji w systemie prawnym nie może stanowić wyłącznego przedmiotu skargi konstytucyjnej» (...). Od zaniechania ustawodawczego należy natomiast odróżnić sytuację, gdy ustawodawca unormował jakąś dziedzinę stosunków społecznych, ale dokonał tego w sposób niepełny, regulując ją tylko fragmentarycznie». A więc, wyłącznie w wypadku regulacji częściowej o niepełnym charakterze możliwa jest jej kontrola ze względu na nieunormowanie określonych zagadnień; dopuszczalne jest zakwestionowanie zakresu takiej regulacji, w szczególności na tle zasady równości (zob. przykładowo wyroki TK z: 6 maja 1998 r., sygn. akt K 37/97; 30 maja 2000 r., sygn. akt K 37/98; 24 października 2000 r., sygn. akt SK 7/00; 29 maja 2001 r., sygn. akt K 5/01; 24 października 2001 r., sygn. akt SK 22/01; 30 października 2001 r., sygn. akt K 33/00; 8 listopada 2005 r., sygn. akt SK 25/02; 23 października 2007 r., sygn. akt P 10/07; 23 czerwca 2008 r., sygn. akt P 18/06; zob. także P. Tuleja, *Stosowanie Konstytucji RP w świetle zasady jej nadrzędności (wybrane zagadnienia)*, Kraków 2003, s. 241–243; *idem*, *Zaniechanie ustawodawcze* [w:] *Ustroje, doktryny, instytucje polityczne, Księga jubileuszowa profesora zw. dra hab. Mariana Grzybowskiego*, J. Czajowski i in. (red.), Kraków 2007, s. 397–405; M. Florczak-Wątor, *Orzeczenia Trybunału Konstytucyjnego i ich skutki prawne*, Poznań 2006, s. 109, 151–155; D. Dudek, *Konstytucja RP a zaniechanie ustawodawcze* [w:] *Sześć lat Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej. Doświadczenia i inspiracje*, L. Garlicki, A. Szmyt (red.), Warszawa 2003, s. 69–77; M. Safjan, *Ewolucja funkcji i zadań Trybunału Konstytucyjnego – próba spojrzenia w przyszłość* [w:] *Księga XXV-lecia Trybunału Konstytucyjnego. Ewolucja funkcji i zadań Trybunału Konstytucyjnego – założenia a ich praktyczna realizacja*, K. Budziło (red.), Warszawa 2010, s. 31–32; M. Wiącek, *Pytanie prawne sądu do Trybunału Konstytucyjnego*, Warszawa 2011, s. 195–196; P. Radziewicz, *Glosa do postanowienia Sądu Najwyższego z dnia 29 kwietnia 2010 r. (sygn. akt IV CO 37/09)*, „Przegląd Sejmowy” 2011, nr 2, s. 181–184).

Jak podkreśla Trybunał Konstytucyjny: „linia demarkacyjna oddzielająca sytuacje, w których ma miejsce zaniechanie ustawodawcze, od tych, w których może występować niekonstytucyjne pominięcie ustawodawcze, jest związana z odpowiedzią na pytanie, czy w określonej sytuacji zachodzi jakościowa tożsamość materii unormowanych w danym przepisie i tych pozostawionych poza jego zakresem” (wyrok TK z 29 listopada 2010 r., sygn. akt P 45/09). Rozpoznanie zarzutów dotyczących braku regulacji wymaga więc daleko posunięte-

go rygoryzmu co do stwierdzenia jakościowej tożsamości (albo przynajmniej wyraźnego podobieństwa) materii unormowanych w danym przepisie i tych pozostawionych poza jego zakresem. „Zbyt pochopne «upodobnienie» materii nieunormowanych z tymi, które znalazły swoją wyraźną podstawę w treści badanego przepisu grozi bowiem każdorazowo postawieniem zarzutu o wykraczanie przez Trybunał Konstytucyjny poza sferę kontroli prawa i usurpowanie sobie uprawnień o charakterze prawotwórczym” (postanowienie TK z 11 grudnia 2002 r., sygn. akt SK 17/02; zob. także postanowienie TK z 12 października 2011 r., sygn. akt Ts 15/11, wraz ze wskazanymi tam orzecnictwem i literaturą). W żadnym wypadku kontrola „pominięcia ustawodawczego” nie może jednak prowadzić do „uzupełniania” obowiązującego stanu prawnego o rozwiązania pożądane z punktu widzenia inicjatora postępowania, ponieważ wykraczałoby to poza konstytucyjną rolę Trybunału Konstytucyjnego jako „negatywnego ustawodawcy” i naruszałoby zasadę podziału władzy (por. w szczególności wyrok TK z 19 listopada 2001 r., sygn. akt K 3/00).

8. W dalszej części analizy formalnoprawnej, w kontekście oceny rodzaju zarzutu sądu pytającego (pominięcia czy zaniechania ustawodawczego), należy szczególną uwagę zwrócić na postanowienie Trybunału Konstytucyjnego z 5 marca 2013 r. (sygn. akt K 4/12). W ówczesnym postępowaniu przedmiotem kontroli był art. 26 u.o.p., któremu grupa posłów zarzucała naruszenie m.in. art. 32 ust. 1 w związku z art. 2 Konstytucji, ze względu na pozbawienie strażaków Lotniskowych Służb Ratowniczo-Gaśniczych zabezpieczenia emerytalnego, porównywalnego do uprawnień emerytalnych strażaków Państwowej Straży Pożarnej. Jak twierdził wnioskodawca, przedmiotem zaskarżenia jest pominięcie legislacyjne. Przeprowadzone przez wnioskodawcę porównanie obu korporacji strażackich wykazało, że w istocie mamy do czynienia z formacjami o tożsamym charakterze i funkcjach oraz bliźniaczo określonym celu działania. Członków obu tych formacji grupa posłów zaliczyła do „tej samej kategorii szeroko rozumianego zawodu strażackiego”, gdyż wykonują swą pracę w zbliżonych – stwarzających zagrożenie dla życia i zdrowia – warunkach, przechodzą tożsamą drogę szkolenia i ponoszą tożsamą odpowiedzialność. Odnosząc się do zarzutu pominięcia, Trybunał Konstytucyjny przywołał powyżej przedstawioną swoją linię orzeczniczą, wskazując na konieczność zachowania przez sąd konstytucyjny szczególnej ostrożności podczas odróżniania „zaniechania ustawodawczego” od „regulacji fragmentarycznej i niepełnej”. W celu rozstrzygnięcia zagadnienia, jakiego rodzaju zarzut postawili wnioskodawcy, zastosowano kryterium „jakościowej tożsamości materii uregulowanej i pominiętej”. Sąd konstytucyjny uznał, że unormowania dotyczące świadczeń emerytalnych strażaków lotniskowych nie zostały pominięte w treści art. 26 u.o.p. Kwestie związane z systemem zabezpieczenia społecznego strażaków lotniskowych zostały uregulowane m.in. przez ustawę z dnia 17 grudnia 1998 r. o emeryturach i rentach z Funduszu Ubezpieczeń Społecznych (t.j. Dz. U.

z 2013 r. poz. 1440, ze zm.). Jak wyjaśnił Trybunał Konstytucyjny: „Zarzut pominięcia ustawodawczego, ze swej natury, powinien zmierzać do uzupełnienia regulacji fragmentarycznej o element konieczny z punktu widzenia zgodności z Konstytucją. W analizowanym przypadku, uwzględnienie wniosku doprowadziłoby do wprowadzenia (a nie uzupełnienia) do art. 26 ustawy o ochronie ppoż. zupełnie nowego, pod względem przedmiotu regulacji, rozwiązania. Jak z tego wynika, wniosek grupy posłów nie dotyczy zakresu przedmiotowego art. 26 ustawy o ochronie ppoż”.

9. W związku z powyższymi ustaleniami dalszemu badaniu zostanie poddany zarzut niekonstytucyjności art. 26 ust. 1 u.o.p. w zakresie, w jakim dotyczy wyłącznie członków Ochotniczej Straży Pożarnej oraz zasiłku chorobowego. Aby ustalić jego charakter – postulatu legislacyjnego (uzupełnienia porządku prawnego o pożądaną przez sąd normę) czy regulacji fragmentarycznej i niepełnej (pominięcia ustawodawczego) – należy przeprowadzić test „jakościowej tożsamości materii uregulowanej i pominiętej”. Sąd pytający zakwestionował art. 26 ust. 1 u.o.p., który wymienia świadczenia socjalne przysługujące członkom Ochotniczej Straży Pożarnej w sytuacji, gdy w związku z udziałem w działaniach ratowniczych lub ćwiczeniach doznali uszczerbku na zdrowiu lub ponieśli szkodę w mieniu. Są nimi: a) jednorazowe odszkodowanie w razie doznania stałego lub długotrwałego uszczerbku na zdrowiu, b) renta z tytułu całkowitej lub częściowej niezdolności do pracy, c) odszkodowanie z tytułu szkody w mieniu. Pominiętymi świadczeniami miałyby być zasiłek chorobowy (jak wynika z uzasadnienia pytania prawnego, w wysokości 100% podstawy wymiaru). Ze względu na charakter uszczerbku, którego doznał członek ochotniczej straży pożarnej w sprawie zawisłej przed sądem pytającym, z dalszych rozważań należy wykluczyć uprawnienie do odszkodowania z tytułu szkody w mieniu.

Renta z tytułu całkowitej lub częściowej niezdolności do pracy przysługuje poszkodowanym członkom ochotniczych straży pożarnych na zasadach, w trybie i wysokości określonych w przepisach ustawy zaopatrzeniowej (zob. art. 26 ust. 4 pkt 1 u.o.p.). Natomiast jednorazowe odszkodowania, o których mowa w art. 26 ust. 1 pkt 1 u.o.p., przysługują na zasadach określonych dla strażaków PSP w wysokości kwot ustalanych na podstawie przepisów o ubezpieczeniu społecznym z tytułu wypadków przy pracy i chorób zawodowych i są wypłacane przez podmioty ponoszące koszty funkcjonowania jednostki ochrony przeciwpożarowej (art. 26 ust. 3 u.o.p.). Tryb przyznania jednorazowego świadczenia określa rozporządzenie Ministra Spraw Wewnętrznych i Administracji z dnia 24 grudnia 2003 r. w sprawie przyznania świadczeń odszkodowawczych strażakom jednostek ochrony przeciwpożarowej i członkom Ochotniczej Straży Pożarnej z tytułu uszczerbku na zdrowiu albo szkody w mieniu, a w przypadku ich śmierci przyznania odszkodowań członkom ich rodzin (Dz. U. z 2004 r. Nr 1, poz. 6; zob. upoważnienie ustawowe do wydania rozporządzenia w art. 26 ust. 9 u.o.p.). Zasady uzyskania jednorazowego od-

szkodowania przysługującego w razie wypadku pozostającego w związku ze służbą, do których odsyła art. 26 ust. 3 u.o.p., określa rozdział 2 ustawy z dnia 4 kwietnia 2014 r. o świadczeniach odszkodowawczych przysługujących w razie wypadku lub choroby pozostającej w związku ze służbą (Dz. U. poz. 616; dalej: ustawa z 4 kwietnia 2014 r., u.ś.o.) W stanie prawnym sprzed 1 lipca 2014 r. do strażaków Państwowej Straży Pożarnej, a przez odesłanie z art. 26 ust. 3 u.o.p. także do członków Ochotniczej Straży Pożarnej, miała zastosowanie, w zakresie zasad przyznawania jednorazowego świadczenia, ustawa z dnia 16 grudnia 1972 r. o odszkodowaniach przysługujących w razie wypadków i chorób pozostających w związku ze służbą w Policji (Dz. U. Nr 53, poz. 345, ze zm.; zob. nieobowiązujący od 1 lipca 2014 r. art. 59 u.p.s.p.). Powstałe w związku z wejściem w życie ustawy z 4 kwietnia 2014 r. problemy intertemporalne należy rozstrzygnąć zgodnie z art. 48 ust. 1 u.ś.o. (do postępowań w sprawie przyznania świadczeń odszkodowawczych wszczętych a niezakończonych decyzją ostateczną przed dniem wejścia w życie ustawy stosuje się przepisy dotychczasowe). Koszty funkcjonowania Ochotniczej Straży Pożarnej, a zatem także wypłaty jednorazowych odszkodowań, ponoszą przede wszystkim gminy (zob. art. 32 ust. 2 u.o.p.; por. także art. 29, art. 32 ust. 3b oraz art. 33 ust. 1 u.o.p.).

Członek Ochotniczej Straży Pożarnej nie jest objęty ubezpieczeniem wypadkowym w związku z podejmowaniem działań ochrony przeciwpożarowej w ramach tej formacji (zob. art. 12 w związku z art. 6 i art. 7 u.s.u.s.). Prawo do renty, wskazanej w art. 26 ust. 1 u.o.p., jest należnym świadczeniem w wypadku spełnienia się ryzyka wypadku w szczególnych okolicznościach, to jest innego niż wypadek przy pracy. Renta ta nie może być świadczeniem z ubezpieczenia społecznego z tytułu wypadku przy pracy, gdyż, jak wskazuje się w literaturze przedmiotu: „W (...) ubezpieczeniu wypadkowym (...) zdecydowano się na powrót do pierwotnej koncepcji ryzyka pracodawcy (odnosząc je także do prowadzących działalność), z odpowiednimi konsekwencjami w konstrukcji ochrony prawnej: obowiązkowego ubezpieczenia wypadkowego finansowanego ze składki podmiotów zagrożonych ryzykiem odpowiedzialności za skutki wypadków przy pracy (...). W koncepcji ubezpieczenia wypadkowego nie mieści się ochrona ryzyka wypadków (...) powstałych w «w szczególnych okolicznościach», bo nie ma żadnej racji, by pracodawca (prowadzący działalność) za to płacił” (J. Jończyk, *Prawo zabezpieczenia społecznego*, Kraków 2006, s. 220). Ochrona ma tym samym charakter zaopatrzeniowy i jest finansowana z budżetu państwa (zob. 12 ust. 1 ustawy zaopatrzeniowej). Jak wskazano powyżej, art. 26 ust. 4 pkt 1 u.o.p. w zakresie renty przysługującej członkowi Ochotniczej Straży Pożarnej wprost odsyła do regulacji ustawy zaopatrzeniowej.

W przypadku jednorazowego odszkodowania należnego członkowi straży pożarnej, zgodnie z treścią art. 26 ust. 3 u.o.p., regulacja wysokości jego kwot następuje na podstawie przepisów ustawy wypadkowej. Odesłanie do tej ustawy, w tak wąskim zakresie, także w sytuacji osoby, która nie jest objęta ubez-

pieczeniem społecznym w razie wypadków przy pracy (członka Ochotniczej Straży Pożarnej), nie oznacza *per se* odstąpienia od zaopatrzeniowej ochrony świadczeniobiorcy i przyznaniu członkowi OSP świadczenia z ubezpieczenia społecznego. Ustawa zaopatrzeniowa przewiduje bowiem, obok renty z tytułu niezdolności do pracy, także jednorazowe odszkodowanie przynależne osobom, które stały się niezdolne do pracy wskutek wypadku w szczególnych okolicznościach (art. 3 ust. 1 pkt 2). Jej regulacja, odnosząca się do tego świadczenia, jest lakoniczna i ogranicza się do wskazania warunków i zakresu podmiotowego jednorazowego odszkodowania (zob. art. 4 ust. 2 i ust. 3), to jest materii, która w przypadku członków Ochotniczej Straży Pożarnej została uregulowana albo w ustawie o ochronie przeciwpożarowej albo przepisach właściwych dla strażaków Państwowej Straży Pożarnej (zob. powyżej). Natomiast w sprawach nieuregulowanych w ustawie zaopatrzeniowej do jednorazowego odszkodowania przysługującego osobie, która uległa wypadkowi w szczególnych okolicznościach, stosuje się przepisy ustawy wypadkowej. W opisanej wyżej relacji między ustawą wypadkową a ustawą zaopatrzeniową odesłanie bezpośrednio do tej pierwszej, z pominięciem tej drugiej, nie może zmienić zaopatrzeniowego (niewynikającego ze stosunku ubezpieczeniowego) charakteru świadczenia. Podsumowując, Sejm stoi na stanowisku, że świadczenia wskazane w art. 26 ust. 1 pkt 1–2 u.o.p. mają zaopatrzeniowy charakter.

Wśród świadczeń, które powinien otrzymać członek Ochotniczej Straży Pożarnej w związku z uszczerbkiem na zdrowiu doznany w trakcie działań ratowniczych lub ćwiczeń, zdaniem sądu pytającego, miałyby znaleźć się również zasiłek chorobowy w wysokości równej 100% podstawy wymiaru. Prawo do zasiłku chorobowego w polskim systemie ubezpieczeń społecznych może zostać nabyte zarówno na podstawie ustawy o świadczeniach pieniężnych, jak i ustawy wypadkowej. Ustawa zaopatrzeniowa nie przewiduje takiego świadczenia. Jak wyjaśnia się w literaturze przedmiotu, zasiłek chorobowy wypłacany w przypadku niezdolności do pracy spowodowanej wypadkiem przy pracy (lub zrównanym z wypadkiem przy pracy) stanowi zmodyfikowane w ustawie wypadkowej świadczenie chorobowe uprzywilejowane (uprzywilejowanie polega na korzystniejszym ukształtowaniu warunków uzyskania świadczenia i jego wysokości), przysługujące z ubezpieczenia wypadkowego i finansowane ze składki na to ubezpieczenie (J. Jończyk, *Prawo, op. cit.*). Istotą ochrony realizowanej w formie zasiłku chorobowego jest przyznanie świadczenia zastępującego zarobki utracone przez ubezpieczonego z powodu niezdolności do pracy. Prawo do zasiłku nie powstaje, gdy ubezpieczony nie ma prawa do wynagrodzenia, a co za tym idzie nie ma też obowiązku opłacania składki na ubezpieczenie chorobowe. Ze względu na brak zarobku utraconego, osoba zainteresowana nie uzyskuje również prawa do zasiłku (o funkcji zasiłku chorobowego zob. szerzej wyrok TK z 25 lutego 2014 r., sygn. akt SK 18/13, wraz ze wskazaną tam literaturą).

Wobec powyższego stwierdzić trzeba, że intencją sądu pytającego jest wprowadzenie do regulacji wyliczającej świadczenia o charakterze zaopatrzeniowym, prawa do świadczenia przysługującego z ubezpieczenia wypadkowego. Rozwiązanie to, zdaniem Sejmu, miałoby cechy asystemowego, gdyż jak podkreślono wyżej, członkowie Ochotniczej Straży Pożarnej w związku z wykonywaniem czynności ochrony przeciwpożarowej nie są objęci ubezpieczeniem wypadkowym.

Brak spójności (tożsamości materii) pożądaną przez sąd pytający regulacji i kontrolowanego unormowania wynika również z tego, że zasiłek chorobowy miałby być wypłacany w wysokości 100% podstawy wymiaru. Sąd Okręgowy w Koszalinie nie wyjaśnia jednakże, jak ustalić podstawę wymiaru. Zgodnie z art. 9 ust. 2 u.u.s.t.w. podstawę wymiaru zasiłku stanowi kwota będąca podstawą wymiaru składek na ubezpieczenie wypadkowe, to jest co do zasady przychód ubezpieczonego (art. 20 w związku z art.18 u.u.s.). Członkowie Ochotniczej Straży Pożarnej z racji wykonywanych działań tej formacji nie uzyskują wynagrodzenia. Co prawda otrzymują ekwiwalent pieniężny, wypłacany z budżetu gminy (art. 28 u.o.p.), lecz zgodnie ze orzecznictwem sądów administracyjnych ekwiwalent nie jest odpowiednikiem wynagrodzenia za pracę (nie jest równoważnikiem zarobków), lecz stanowi odpowiednik wartości pracy (czasu, wysiłku, zdrowia) w ochronę przeciwpożarową (wyrok NSA z 21 stycznia 2010 r., sygn. akt I OSK 1298/09; wyrok WSA w Opolu z 3 grudnia 2009 r., sygn. akt II SA/Op 380/09; wyrok WSA w Gliwicach z 23 lipca 2009 r., sygn. akt IV SA/Gl 270/09). Należy zwrócić także uwagę na jego niską kwotę (art. 28 ust. 2 u.o.p.) i ścisły związek z udziałem w działaniu ratowniczym lub szkoleniu pożarniczym, a więc i jego nieregularność. Ponadto udział w działaniach Ochotniczej Straży Pożarnej ma charakter dobrowolny, a nie zawodowy. Członkostwo w tej formacji osób zawodowo aktywnych w innych obszarach nie jest wykluczone, a nawet stanowi podstawę jej funkcjonowania. W związku z tym ustawodawca wprowadził regulację, że ekwiwalent nie przysługuje za czas nieobecności w pracy, za który członek Ochotniczej Straży Pożarnej zachował wynagrodzenie (członek OSP nie jest uprawniony do zachowania prawa do wynagrodzenia za czas uczestnictwa w akcjach ratowniczych i szkoleniach; zob. *a contrario* § 16 rozporządzenia Ministra Pracy i Polityki Socjalnej z dnia 15 maja 1996 r. w sprawie sposobu usprawiedliwiania nieobecności w pracy oraz udzielania pracownikom zwolnień od pracy; Dz. U. Nr 60, poz. 281, ze zm.; dalej: rozporządzenie z 15 maja 1996 r.). Ustawodawca zakłada zatem i taką możliwość, że członek Ochotniczej Straży Pożarnej nie uzyska prawa do ekwiwalentu pieniężnego. Nie można zatem przyjąć, że ekwiwalent pieniężny stanowi przychód będący podstawą wymiaru zasiłku chorobowego.

Podstawę wymiaru zasiłku chorobowego wypłacanego w wysokości 100% w razie wypadku członka Ochotniczej Straży Pożarnej w związku z akcją ratowniczą albo ćwiczeniami mógłby stanowić przychód, od którego odprowa-

dzana jest składka na ubezpieczenie wypadkowe z innego tytułu. Jednakże rozwiązanie to również stanowiłoby zaprzeczenie systemowej koncepcji przyjętej przez ustawodawcę. Należy podkreślić, że stopa procentowa składki na ubezpieczenie wypadkowe jest uzależniona od kategorii ryzyka ustalonej dla danej grupy działalności (art. 15 ust. 2 u.s.u.s.) i waha się od 0,40% do 8,12% podstawy wymiaru (art. 22 ust. 1 pkt 4 u.s.u.s.). Składkę na ubezpieczenie wypadkowe osób wykonujących pracę najemną finansuje w całości z własnych środków płatnik składki (pracodawca, zleceniodawca, spółdzielnia, podmiot wypłacający stypendium itp.; zob. art. 16 ust. 3 u.s.u.s.), natomiast w przypadku osób prowadzących działalność pozarolniczą (jak skarżący w sprawie zawisłej przed sądem pytającym) finansują ją w całości z własnych środków. Zdaniem doktryny (zob. J. Jończyk, *Prawo, op. cit.*) nie można obciążać funduszu ubezpieczeniowego ryzykiem wystąpienia wypadku niezwiązanego z działalnością, za którą jest uiszczana składka, nawet w przypadku, gdy ubezpieczony jest równocześnie płatnikiem składki. Wówczas konieczne byłoby podwyższenie składki dla danego ubezpieczonego/płatnika, aby nie korzystał ze świadczeń wypłacanych „kosztem” pozostałych podmiotów partycypujących w tworzeniu funduszu ubezpieczeniowego. Ponadto postulowana przez sąd pytający konstrukcja wypłaty zasiłku chorobowego w wysokości 100% podstawy wymiaru, to jest przychodu, od którego odprowadzana jest składka na ubezpieczenie wypadkowe z innego tytułu niż działania podejmowane w ramach Ochotniczej Straży Pożarnej, wyklucza uzyskanie świadczenia przez osoby, które takiego ubezpieczenia nie mają (np. osoby bezrobotne, zob. art. 12 ust. 2 u.s.u.s.). Podsumowując, zdaniem Sejmu, również konstrukcja przyjęcia przychodu, od którego odprowadzana jest składka na ubezpieczenie wypadkowe z innego tytułu niż działania w ramach Ochotniczej Straży Pożarnej, nie daje się pogodzić z założeniami systemu ubezpieczeń społecznych (jest asystemowa).

W związku z powyższym test „jakościowej tożsamości materii uregulowanej i pominiętej” wypada negatywnie, to jest nie zachodzi tożsamość materii (świadczeń) między art. 26 ust. 1 u.o.p. w zakresie, w jakim określa on uprawnienia członka Ochotniczej Straży Pożarnej, który w związku z udziałem w działaniach ratowniczych lub ćwiczeniach doznał uszczerbku na zdrowiu (świadczenia zaopatrzeniowe), a normą, która umożliwiłaby wypłatę członkom tej formacji zasiłku chorobowego (świadczenia z ubezpieczenia wypadkowego). Uznanie niekonstytucyjności zakwestionowanego przepisu w zakresie wymienionym w pytaniu prawnym prowadziłoby do wprowadzenia do art. 26 u.o.p. zupełnie nowego (asystemowego) rozwiązania pożądanego z punktu widzenia inicjatora postępowania (zob. na ten temat w szczególności wyrok TK z 19 listopada 2001 r., sygn. akt K 3/00). Sąd pytający postuluje określone rozwiązanie legislacyjne, dotyczące członków Ochotniczej Straży Pożarnej.

Brak treściowej tożsamości między materią uregulowaną a „pominiętą” uniemożliwia rozpoznanie sprawy przez Trybunał Konstytucyjny i stanowi

przesłankę umorzenia postępowania ze względu na niedopuszczalność wydania wyroku. Sejm sygnalizuje swoje wątpliwości, pozostawiając ich rozstrzygnięcie w tym zakresie Trybunałowi Konstytucyjnemu. W dalszej części zostanie więc przedstawione stanowisko w sprawie *in meriti*. Przedmiotem dalszych rozważań będzie art. 26 ust. 1 u.o.p. w zakresie, w jakim pomija prawo członka Ochotniczej Straży Pożarnej, który w związku z udziałem w działaniach ratowniczych lub ćwiczeniach doznał uszczerbku na zdrowiu i stał się czasowo niezdolny do pracy, do zasiłku chorobowego w wysokości 100% podstawy wymiaru.

II. Zgodność przepisów

■ 1. Zarzuty sądu pytającego

Sąd pytający wskazuje, że następuje niekonstytucyjne zróżnicowanie sytuacji prawnej podmiotów podobnych. A mianowicie, członkowie Ochotniczej Straży Pożarnej nie mają prawa do zasiłku chorobowego w wysokości 100% podstawy wymiaru, co stawia ich w sytuacji mniej korzystnej niż strażaków zawodowych jednostek ochrony przeciwpożarowych. „Nie sposób wskazać istotnej cechy, która racjonalnie tłumaczyłaby różne traktowanie w zakresie uprawnień z zakresu zaopatrzenia społecznego na wypadek niezdolności do pracy będącej wynikiem uszczerbku na zdrowiu powstałego w trakcie akcji ratowniczej lub ćwiczeń strażaków” (pytanie prawne, s. 7). „Konkludując, w obecnie obowiązującym porządku prawnym stworzona została sytuacja, gdy osoby jedynie z uwagi na przynależność do niezawodowych czy ochotniczych formacji ochrony przeciwpożarowych, ale jednocześnie wykonujące obok siebie tożsame czynności, z takim samym narażeniem swego życia i zdrowia w akcjach ratowniczych lub ćwiczeniach, często współpracując ze sobą ramię w ramię, nie mogą skorzystać z tego tytułu z prawa do zasiłku chorobowego” (pytanie prawne, s. 8).

Jak wynika zatem z analizy *petitum* oraz uzasadnienia pytania prawnego, grupę podmiotów podobnych tworzą członkowie Ochotniczej Straży Pożarnej oraz strażacy zawodowych straży pożarnych (to jest jednostek ochrony przeciwpożarowej, w rozumieniu art. 16a ust. 2 u.o.p.). Tym ostatnim przysługuje bowiem zasiłek chorobowy w wysokości 100% podstawy wymiaru w przypadku niezdolności do pracy z tytułu wypadku przy pracy, czyli wypadku związanego z akcją ratowniczą albo ćwiczeniami. Natomiast członkowie Ochotniczej Straży Pożarnej są pozbawieni takiego świadczenia z tytułu wypadku związanego z wykonywaniem wyżej wymienionych czynności.

Sąd pytający, jako podmioty podobne wskazuje także strażaków Państwowej Straży Pożarnej. Jak wyjaśnia: „sposób organizacji ochotniczej straży pożarnej, jej funkcje i zadania w trakcie prowadzenia akcji ratowniczej oraz wprowadzone przez ustawodawcę podporządkowanie organom Państwowej Straży Pożarnej prowadzi do konkluzji, że występują sytuacje, w których człon-

kowie ochotniczej straży pożarnej oraz strażacy Państwowej Straży Pożarnej wykonują ten sam zawód – strażaka, w szczególności w trakcie prowadzenia akcji ratunkowej” (pytanie prawne, s. 5).

■ 2. Wzorce kontroli

2.1. Podstawą badania sąd pytający uczynił zasadę sprawiedliwości społecznej, wynikającą z art. 2 Konstytucji oraz art. 32 Konstytucji.

2.2. Na treść wynikającej z art. 2 Konstytucji zasady sprawiedliwości społecznej, uczynionej przez sąd pytający wzorcem kontroli, składają się wartości konstytucyjne, takie jak: tworzenie warunków zdrowego i stabilnego rozwoju gospodarczego, równowaga budżetowa, prawo obywateli i ich wybranych przedstawicieli do ustalania kierunków i priorytetów polityki społecznej i gospodarczej na drodze procedur demokratycznych, a także szczegółowe zasady prawne, np. minimum bezpieczeństwa socjalnego (zob. wyrok TK z 5 lipca 2010 r., sygn. akt P 31/09). Zasada sprawiedliwości pozostaje również w korelacji z zasadą równości. W orzecznictwie Trybunału i nauce prawa akcentuje się, że obie zasady są ściśle związane (por. np.: M. Masternak-Kubiak, *Prawo do równego traktowania* [w:] *Prawa i wolności obywatelskie w Konstytucji RP*, B. Banaszak, A. Preisner (red.), Warszawa 2002, s. 123, wraz ze wskazanym tam orzecznictwem). Jednakże podkreślić należy, że: „Mimo bliskości treści, zasady (zasad) sprawiedliwości społecznej nie należy utożsamiać z zasadą równości” (W. Sokolewicz, Komentarz do art. 2 [w:] *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz*, t. V, L. Garlicki (red.), Warszawa 2007, s. 59, wraz ze wskazanym tam orzecznictwem). „W pewnym sensie zasady równości i sprawiedliwości są wzajemnie komplementarne. O ile zasada równości zakłada jednakowe traktowanie wszystkich podmiotów wyróżnionych według cechy relewantnej w danej sferze stosunków społecznych, o tyle zasada sprawiedliwości ujawnia, czy wybór danego kryterium wyodrębnienia był prawidłowy, adekwatny do sytuacji danej osoby” (*ibidem*). W dziedzinie ubezpieczeń społecznych Trybunał wiązał zasadę sprawiedliwości społecznej także z postulatem zachowania słusznych (sprawiedliwych) proporcji między wysokością i czasem opłacania składek ubezpieczeniowych a powstaniem i wysokością prawa do świadczenia (zob. wyroki TK z: 5 lipca 2010 r., sygn. akt P 31/09; 12 lutego 2008 r., sygn. akt SK 82/06; 13 grudnia 2007 r., sygn. akt SK 37/06; 11 grudnia 2006 r., sygn. akt SK 15/06; 24 października 2005 r., sygn. akt P 13/04; 24 kwietnia 2006 r., sygn. akt P 9/05).

2.3. Artykuł 32 Konstytucji ma następujące brzmienie: „Wszyscy są wobec prawa równi. Wszyscy mają prawo do równego traktowania przez władzę publiczną” (ust. 1) oraz „Nikt nie może być dyskryminowany w życiu politycznym, społecznym lub gospodarczym z jakiegokolwiek przyczyny” (ust. 2). Przyjmuje się powszechnie, że w ust. 1 art. 32 Konstytucji nastąpiło określenie ogólnego pojęcia i zakresu tej zasady (zob. L. Garlicki, Komentarz do art. 32 [w:] *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz*, t. III, L. Garlicki (red.), Warszawa

2003, s. 5 i n.). Zasada równości wyraża nakaz, aby wszystkie podmioty prawa (adresaci norm prawnych), charakteryzujące się daną cechą istotną w równym stopniu, były traktowane równo, a więc według jednakowej miary. Jak wyjaśnił sąd konstytucyjny, istotą zasady równości jest: „nakaz jednakowego traktowania podmiotów prawa w obrębie określonej klasy (kategorii). Wszystkie podmioty prawa, charakteryzujące się w równym stopniu daną cechą istotną (relewantną), powinny być traktowane równo, a więc według jednakowej miary, bez zróżnicowań, zarówno dyskryminujących, jak i faworyzujących. Podmioty różniące się mogą być natomiast traktowane odmiennie. Ocena każdej regulacji prawnej z punktu widzenia zasady równości musi być poprzedzona dokładnym zbadaniem sytuacji prawnej podmiotów i przeprowadzeniem analizy, tak gdy chodzi o ich cechy wspólne, jak też cechy różniące]” (wyrok TK z 13 grudnia 2007 r., sygn. akt SK 37/06; zob. także wyroki TK z: 28 marca 2007 r., sygn. akt K 40/04; 18 lipca 2008 r., sygn. akt P 27/07). Konsekwencją zasady równości wobec prawa jest zakaz dyskryminacji z jakichkolwiek przyczyn, to jest zakaz różnego traktowania takich samych (podobnych) podmiotów; zakaz wprowadzania zróżnicowań zarówno dyskryminujących (dyskryminacja *sensu stricto*), jak i faworyzujących (uprzywilejowanie).

Równość wobec prawa nie ma charakteru absolutnego (por. wyrok TK z 15 kwietnia 2008 r., sygn. akt P 9/06, wraz ze wskazanym tam orzecznictwem). Nie każda zatem sytuacja, w której norma traktuje odmiennie adresatów oznaczających się określoną cechą wspólną, będzie odstępstwem (niedopuszczalnym wyjątkiem) od zasady równości. Trybunał Konstytucyjny podkreśla, że zróżnicowanie sytuacji prawnej podmiotów podobnych powinno mieć „uzasadniony charakter” albo „znajdować podstawę w przekonujących argumentach” (por. m.in.: orzeczenia TK z: 3 września 1996 r., sygn. akt K 10/96; 12 grudnia 1994 r., sygn. akt K 3/94; 23 października 1995 r., sygn. akt K 4/95; wyrok TK z 24 października 2001 r., sygn. akt SK 22/01). Należy wówczas odpowiedzieć na pytanie, czy dane kryterium, różnicujące sytuację podmiotów prawa, pozostaje w racjonalnym związku z celem i treścią danej regulacji, czy waga interesu, któremu różnicowanie ma służyć, pozostaje w odpowiedniej proporcji do wagi interesów, które zostaną naruszone w wyniku wprowadzonego różnicowania, oraz czy kryterium różnicowania pozostaje w związku z innymi wartościami, zasadami czy normami konstytucyjnymi, uzasadniającymi odmienne traktowanie podmiotów podobnych (wyrok TK z 20 października 1998 r., sygn. akt K 7/98; zob. też np. wyroki TK z: 1 kwietnia 2008 r., sygn. akt SK 77/06; 18 listopada 2008 r., sygn. akt P 47/07).

2.4. Istotą naruszenia art. 32 ust. 1 i ust. 2 Konstytucji sąd pytający uczynił nierówne traktowanie podmiotów podobnych, które stanowić ma równocześnie dyskryminację ze względu na wykonywany zawód. Jednakże nie przedstawia osobnego, różnego od zarzutu nierównego traktowania, uzasadnienia dyskryminacji. Wobec powyższego, w dalszej części pisma zostanie dokonana

ocena zgodności zakwestionowanych przepisów z art. 32 ust. 1 Konstytucji, a w zakresie oceny zgodności z art. 32 ust. 2 Konstytucji Sejm wnosi o **umorzanie postępowania** na podstawie art. 39 ust. 1 pkt 1 ustawy o TK, ze względu na niedopuszczalność wydania wyroku.

■ 3. Analiza zgodności

3.1. Aby rozstrzygnąć problem konstytucyjny (zgodność zakwestionowanego przepisu ze wskazanymi wzorcami), trzeba ustalić w pierwszej kolejności, czy sytuacja prawna członków Ochotniczej Straży Pożarnej, strażaków jednostek ochrony przeciwpożarowej (zawodowych straży pożarnych) oraz strażaków Państwowej Straży Pożarnej, w zakresie wskazanym w *petitum* pytania prawnego, jest różna. Następnie, jeśli zostanie stwierdzone zróżnicowanie tych podmiotów, należy odpowiedzieć na pytanie, czy są podmiotami podobnymi (mają wspólną cechę istotną, a nie posiadają innej relewantnej cechy różnicującej). W dalszej kolejności, trzeba ustalić, czy nastąpiło naruszenie standardu konstytucyjnego.

3.2. Ochronę przeciwpożarową gwarantują, obok Ochotniczej Straży Pożarnej, jednostki organizacyjne Państwowej Straży Pożarnej, zakładowe straże pożarne i zakładowe służby ratownicze oraz gminne i powiatowe (miejskie) straże pożarne (art. 15 u.o.p.). Jednostki te prowadzą działania ratownicze (art. 22 u.o.p.) i jak słusznie podkreśla sąd pytający, na wezwanie Państwowej Straży Pożarnej mają obowiązek uczestniczyć w akcjach ratowniczych poza terenem własnego działania (art. 23 u.o.p.).

Jak wyjaśniono wyżej, w ustawie o ochronie przeciwpożarowej rozróżnia się strażaków Państwowej Straży Pożarnej, strażaków jednostek ochrony przeciwpożarowej (art. 16a ust. 2 u.o.p.) oraz członków Ochotniczej Straży Pożarnej. Sytuację prawną tych pierwszych określa ustawa o Państwowej Straży Pożarnej, zgodnie z którą służbę w PSP może pełnić obywatel polski, niekarany za przestępstwo lub za przestępstwo skarbowe, korzystający z pełni praw publicznych, mający co najmniej średnie wykształcenie oraz zdolność fizyczną i psychiczną do pełnienia tej służby (zob. jej art. 28). Strażak PSP wykonuje swoje obowiązki na podstawie stosunku służbowego (pełni służbę w jednostce organizacyjnej PSP; art. 29 u.p.s.p.). Strażak PSP w związku ze służbą ma określone prawa (np. prawo do dodatkowego urlopu wypoczynkowego; art. 71a u.p.s.p.), ale i obowiązki (np. zakaz podejmowania zajęcia zarobkowego poza służbą bez pisemnej zgody przełożonego; art. 57 u.p.s.p.; zob. rozdział 7 u.p.s.p.). Z tytułu wypadku pozostającego w związku ze służbą strażak PSP ma prawo do: a) uposażenia w wysokości 100% za okres, w którym jest zwolniony od zajęć służbowych z powodu wypadku (art. 105b ust. 5 pkt 5 u.p.s.p.), b) renty inwalidzkiej (art. 20 ust. 3 pkt 1 i 2 ustawy z dnia 18 lutego 1994 r. o zaopatrzeniu emerytalnym funkcjonariuszy Policji, Agencji Bezpieczeństwa Wewnętrznego, Agencji Wywiadu, Służby Kontrwywiadu Wojskowego, Służby Wywiadu

Wojskowego, Centralnego Biura Antykorupcyjnego, Straży Granicznej, Biura Ochrony Rządu, Państwowej Straży Pożarnej i Służby Więziennej oraz ich rodzin; t.j. Dz. U. z 2013 r. poz. 667, ze zm.; dalej: ustawa o zaopatrzeniu emerytalnym albo u.z.e.f.), c) jednorazowego odszkodowania oraz odszkodowania za przedmioty osobistego użytku utracone, zniszczone lub uszkodzone wskutek wypadku (ustawa z 4 kwietnia 2014 r.).

Strażacy jednostek ochrony przeciwpożarowej (np. zakładowych albo gminnych straży pożarnych) są zatrudnieni w tych jednostkach na podstawie umowy o pracę. Jako ich pracownicy podlegają szczególnym obowiązkom wynikającym z charakteru pracy. Aby zostać zatrudnionym, muszą mieć odpowiednie kwalifikacje i warunki psychofizyczne. Strażakiem jednostki ochrony przeciwpożarowej może być pracownik, który ma kwalifikacje wymagane do wykonywania zawodu strażaka, technika pożarnictwa, inżyniera pożarnictwa albo uzyskał uznanie kwalifikacji do wykonywania tych zawodów regulowanych w toku postępowania o uznanie nabytych w państwach członkowskich Unii Europejskiej, w państwach członkowskich Europejskiego Porozumienia o Wolnym Handlu (EFTA) – stronach umowy o Europejskim Obszarze Gospodarczym lub w Konfederacji Szwajcarskiej kwalifikacji do ich wykonywania, chyba że nie wykonują czynności ratowniczych (art. 16a ust. 2–5 u.o.p.). Strażak jednostki ochrony przeciwpożarowej, który doznał uszczerbku na zdrowiu w związku z udziałem w działaniach ratowniczych lub ćwiczeniach, ma prawo do: jednorazowego odszkodowania w razie doznania stałego lub długotrwałego uszczerbku na zdrowiu, renty z tytułu całkowitej lub częściowej niezdolności do pracy oraz odszkodowania z tytułu szkody w mieniu (art. 26 ust. 1 pkt 1–3 u.o.p.), przy czym renta przysługuje na zasadach, w trybie i wysokości określonych w ustawie wypadkowej, a jednorazowe odszkodowania jedynie w wysokości ustalonej w tej ustawie (art. 26 ust. 3 i ust. 4 u.o.p.; art. 6 ust. 1 pkt 4 i 5 u.u.s.t.w.). Ponadto strażakowi jednostki ochrony przeciwpożarowej z tytułu wypadku przy pracy (udziału w akcji ratowniczej albo ćwiczeniach) przysługuje zasiłek chorobowy w wysokości 100% podstawy wymiaru (art. 9 ust. 1 u.u.s.t.w.). Świadczenia te są wypłacane ze względu na podleganie pracowników – strażaków jednostek ochrony przeciwpożarowej ubezpieczeniu wypadkowemu.

Ochotnicza Straż Pożarna funkcjonuje na podstawie przepisów ustawy o ochronie przeciwpożarowej oraz ustawy z dnia 7 kwietnia 1989 r. – Prawo o stowarzyszeniach (t.j. Dz. U. z 2001 r. Nr 79, poz. 855, ze zm.), jest jednostką umundurowaną, wyposażoną w specjalistyczny sprzęt, przeznaczoną w szczególności do walki z pożarami, klęskami żywiołowymi lub innymi miejscowymi zagrożeniami. Ustawa o ochronie przeciwpożarowej nie wprowadza wymogu posiadania szczególnych kwalifikacji przez jej członków, lecz zgodnie z art. 19 ust. 1b u.o.p.: „Bezpośredni udział w działaniach ratowniczych mogą brać członkowie Ochotniczych Straży Pożarnych, którzy ukończyli 18 lat i nie

przekroczyli 65 lat, posiadający aktualne badania lekarskie dopuszczające do udziału w działaniach ratowniczych oraz odbyli szkolenie pożarnicze”. Szczegółowe zadania i organizację ochotniczej straży pożarnej i ich związku określa statut (art. 19 u.o.p.). Uprawnienia członka Ochotniczej Straży Pożarnej, związane z wykonywaniem swojej funkcji, zostały wyliczone w pytaniu prawnym (s. 5). Są to m.in.: a) jednorazowe odszkodowanie w razie doznania stałego lub długotrwałego uszczerbku na zdrowiu, b) renta z tytułu całkowitej lub częściowej niezdolności do pracy, c) odszkodowanie z tytułu szkody w mieniu (art. 26 ust. 1 u.o.p.; zob. także uprawnienia dla członków rodziny wskazane w art. 26 ust. 2 u.o.p.), d) ekwiwalent pieniężny (art. 28 ust. 1 i ust. 2 u.o.p.); e) zwolnienie z obowiązku pracy na czas niezbędny do uczestniczenia w działaniach ratowniczych i do wypoczynku koniecznego po ich zakończeniu, a także w szkoleniach pożarniczych (§ 11 ust. 1 pkt 1 rozporządzenia z 15 maja 1996 r.; zwolnienie udzielane jest bez zachowania prawa do wynagrodzenia, jednakże pracodawca może w przepisach wewnętrznych takie prawo przyznać; zob. art. 28 u.o.p.), f) prawo do bezpłatnego umundurowania (art. 32 ust. 3 pkt 1 u.o.p.) oraz ubezpieczenia w instytucji ubezpieczeniowej (art. 32 ust. 3 pkt 2 u.o.p.).

3.3. Sąd pytający wskazuje w uzasadnieniu, że podmiotami podobnymi są strażacy PSP oraz członkowie Ochotniczej Straży Pożarnej. Nierówne traktowanie miałyby polegać na tym, że badany przepis nie przyznaje członkom OSP (pomija) prawa do zasiłku chorobowego w sytuacji niezdolności do pracy z tytułu wypadku przy pracy. Zwrócić jednak należy uwagę, że strażakowi PSP, w sytuacji wypadku pozostającego w związku ze służbą, przysługuje uposażenie w wysokości 100% za okres, w którym strażak jest zwolniony od zajęć służbowych z powodu wypadku (art. 105b ust. 5 pkt 5 u.p.s.p.). Nie przysługuje mu natomiast prawo do zasiłku chorobowego, gdyż strażak PSP, pozostając w stosunku służby, nie podlega ubezpieczeniu społecznemu, w tym wypadkowemu (*a contrario* art. 6 u.s.u.s.). Wskazane wyraźnie w *petitum* pytania prawnego przez sąd świadczenie – zasiłek chorobowy z tytułu niezdolności do pracy powstałej w związku z wypadkiem przy pracy – nie przysługuje zatem ani członkom OSP, ani strażakom PSP. W tym aspekcie są traktowani w ten sam sposób.

Natomiast zróżnicowanie dostępu do prawa do zasiłku chorobowego następuje między członkami OSP i strażakami jednostek ochrony przeciwpożarowej.

3.4. Sąd pytający wskazuje jako cechę relewantną, wykonywanie tego samego zawodu przez strażaków jednostek ochrony przeciwpożarowej oraz członków Ochotniczej Straży Pożarnej. Dalsza analiza zostanie przeprowadzona przy założeniu, że działania strażaków zawodowych i członków OSP są działaniami tożsamymi co do charakteru. Mając powyższe na uwadze, Sejm pragnie wyjaśnić, że tożsamość podejmowanych działań nie może przesądzać o podobieństwie podmiotów i wykluczyć konieczność dokonania całościowej oceny warunków, w jakich działania te są podejmowane. Nie jest zatem wyłączone

czona możliwość poszukiwania innych cech, które różnicują sytuację strażaków zawodowych i ochotników, a uzasadniają potraktowanie wyżej wymienionych podmiotów w sposób inny w zakresie dostępu do zasiłku chorobowego.

Zagadnienie właściwego wyboru wspólnej cechy relewantnej w przypadku ubezpieczenia chorobowego w powszechnym systemie ubezpieczeń społecznych rozważał Trybunał Konstytucyjny w wyrokach z 6 marca 2007 r. (sygn. akt P 45/06) oraz 16 listopada 2010 r. (sygn. akt P 86/08). W pierwszym orzeczeniu sąd konstytucyjny, badając zagadnienie zróżnicowania prawa do zasiłku opiekuńczego, stwierdził, że osoby objęte ubezpieczeniem chorobowym z mocy prawa (obowiązkowo) i dobrowolnie (w ramach powszechnego systemu ubezpieczenia społecznego) mają wspólną cechę istotną (są podmiotami podobnymi). Jest nią status ubezpieczonego oraz konieczność osobistego sprawowania opieki nad kategorią osób wymienionych w art. 32 u.s.p. O podobieństwie statusu ubezpieczonych rozstrzygał tożsamy dla obu grup sposób finansowania składki na ubezpieczenie chorobowe (w całości ze środków samych ubezpieczonych), a także wysokość składki (wyrażona w formie stopy procentowej jednakowej dla wszystkich). Sąd konstytucyjny uznał wyżej wymienione grupy za podmioty podobne, uwzględniając odmienne ukształtowanie sposobu określenia podstaw wymiaru składki na ubezpieczenie chorobowe oraz różnic w sposobie uzyskiwania zarobków przez osoby dobrowolnie i obowiązkowo ubezpieczone.

Także w wyroku z 16 listopada 2010 r. (sygn. akt P 86/08) Trybunał Konstytucyjny stanął przed koniecznością dokonania oceny sytuacji prawnej osób obowiązkowo podlegających ubezpieczeniu chorobowemu oraz dobrowolnie uczestniczących w takim ubezpieczeniu w ramach powszechnego systemu ubezpieczenia społecznego. Badaną regulacją był przepis ustawy o świadczeniach pieniężnych różnicujący okresy nieprzerwanego podlegania ubezpieczeniu chorobowemu, jako warunku nabycia prawa do zasiłku chorobowego (od ubezpieczonych dobrowolnie wymagany był dłuższy okres). Trybunał zasadniczo podtrzymał pogląd wyrażony w wyroku z 6 marca 2007 r. (sygn. akt P 45/06), że ubezpieczeni obowiązkowo i dobrowolnie stanowią grupę podmiotów podobnych. Zwrócił równocześnie uwagę na różnicujące cechy tego kręgu adresatów normy. Wskazał, że ustawodawca w odmienny sposób określił podstawę wymiaru składki, a zwłaszcza zobowiązał obowiązkowo objętych ubezpieczeniem chorobowym do odprowadzenia składki od „całości” uzyskiwanego przychodu, podczas gdy podstawa wymiaru składki osoby ubezpieczonej dobrowolnie nie może przekraczać 250% przeciętnego miesięcznego wynagrodzenia w poprzednim kwartale. Ponadto sąd konstytucyjny zwrócił uwagę na różnicę w ich sytuacji faktycznej, wynikającą z istoty dobrowolnego poddania się ubezpieczeniu chorobowemu, to jest swobodnego wyboru (optymalnego dla siebie) momentu przystąpienia do ubezpieczenia. Takiego uprawnienia osoby obowiązkowo podlegające ubezpieczeniu nie miały. Kon-

kludując, Trybunał Konstytucyjny stwierdził, że: „Status osoby ubezpieczonej, jednakowy dla ubezpieczonych dobrowolnie oraz obowiązkowo, a także cel zasiłku chorobowego – dostarczenie środków utrzymania niezdolnym do pracy ze względu na chorobę – wykluczają dopuszczalność zróżnicowania obu grup ubezpieczonych w zakresie przyznania prawa do zasiłku. Nie wykluczają natomiast możliwości zróżnicowania samych warunków nabycia prawa do zasiłku ze względu na potrzebę zagwarantowania właściwej korelacji pomiędzy wpływami ze składek a wypłatami zasiłku w ramach danej kategorii ubezpieczonych. Korelacji wymagają względy sprawiedliwości społecznej rozumiane jako potrzeba zachowania równowagi między sumą wpłaconych przez ubezpieczonego składek a sumą wypłaconych mu świadczeń. Zasadzie sprawiedliwości społecznej nie odpowiada bowiem «dofinansowywanie» świadczeń osób ubezpieczonych dobrowolnie przez osoby ubezpieczone obowiązkowo”. Następnie Trybunał uznał badany przepis za zgodny z art. 32 ust. 1 oraz art. 2 Konstytucji.

3.5. Zdaniem Sejmu powyższe tezy wynikające z orzecznictwa trybunalskiego będą miały odpowiednie zastosowanie w niniejszej sprawie. Sejm podziela pogląd Trybunału Konstytucyjnego, że decydującym kryterium wyróżnienia określonej grupy podmiotów podobnych, uprawnionych do świadczenia z ubezpieczenia społecznego jest status ubezpieczonego i ponoszenie przez niego ciężarów na rzecz funduszu ubezpieczeniowego, z którego jest wypłacane świadczenie. Należy więc zbadać charakter postulowanego świadczenia i model jego finansowania. W przypadku, gdyby był on zbliżony, można osoby podlegające takiemu zabezpieczeniu społecznemu uznać za podmioty podobne.

3.6. Sposób ukształtowania zabezpieczenia społecznego na wypadek niezdolności do pracy z tytułu choroby i inwalidztwa dla strażaków zawodowych oraz członków OSP jest mocno zróżnicowany. Jak wyjaśniono w pkt I niniejszego stanowiska, członkowie Ochotniczej Straży Pożarnej nie są objęci ubezpieczeniem wypadkowym z tytułu działań podejmowanych w ramach akcji ratowniczych. Ustawodawca, realizując konstytucyjny nakaz zabezpieczenia społecznego z tytułu choroby i inwalidztwa, o którym mowa w art. 67 ust. 1 Konstytucji, objął ochroną członków OSP ustawą zaopatrzeniową. Z racji ochotniczego, a nie zawodowego, podejmowania działań w ramach ochrony przeciwpożarowej, członkowie nie uzyskują przychodu (ekwiwalentu pieniężnego, o którym mowa w art. 28 u.o.p., nie można kwalifikować jako wynagrodzenia; o charakterze ekwiwalentu zob. pkt I stanowiska). Nie są odprowadzane składki na rzecz funduszu wypadkowego. Składki na ubezpieczenie wypadkowe osób wykonujących pracę najemną finansuje w całości z własnych środków płatnik składki (pracodawca, zleceniodawca itp.), natomiast w wypadku ubezpieczonych prowadzących działalność pozarolniczą finansują je w całości oni z własnych środków. Strażacy ochotnicy nie tworzą (w sposób bezpośredni, opłacając za siebie składkę, albo pośredni, w sytuacji gdy składkę opłaca płatnik składek, np. pracodawca) wypadkowego funduszu ubezpieczeniowego.

Zgodnie z zasadą ekwiwalentności świadczenia i składki, nie mogą oni otrzymywać wypłacanych z niego świadczeń. Zwrócić trzeba uwagę, że konstrukcja ubezpieczenia wypadkowego, w odniesieniu do pracowników najemnych, zakłada finansowanie składki w całości przez płatnika składek, a nie przez ubezpieczonego. Trybunał Konstytucyjny w wyroku z 17 lipca 2013 r. (sygn. akt K 7/12) wyjaśnił: „Nie można (...) składce finansowanej przez płatnika [a nie bezpośrednio przez ubezpieczonego – uwaga S.P.] odmawiać cech wzajemności. Nie jest to oczywiście odpłatność indywidualna, ale pośrednia ekwiwalentność. (...) Korzyści z płacenia składek na ubezpieczenia rentowe mają także płatnicy składek – pracodawcy. Zapewniają sobie bowiem zwolnienie od ponoszenia dodatkowych kosztów związanych z wystąpieniem określonych zdarzeń losowych dotyczących pracowników”. Zdaniem Sejmu tezy te są również aktualne w przypadku składek na ubezpieczenie wypadkowe.

Ponadto funkcją zasiłku chorobowego jest zastąpienie utraconego zarobku w okresie niezdolności do pracy. Skoro strażak ochotnik nie uzyskuje przychodu, nie ma również zarobku utraconego. W konsekwencji nie mają zatem prawa do zasiłku chorobowego z racji wykonywania swojej funkcji. Natomiast strażacy jednostek przeciwpożarowych, uczestnicząc w akcjach ratowniczych, wykonując swój zawód, otrzymują za tę działalność wynagrodzenie, które jako część przychodu stanowi podstawę wymiaru świadczenia. Pracodawca strażaka zawodowego (zakład pracy, gmina, powiat) odprowadza składkę na ubezpieczenie wypadkowe, uwzględniającą poziom zagrożeń związanych z tym zawodem i skutków zagrożeń.

Zdaniem Sejmu nie jest możliwa kwalifikacja jako podmiotów podobnych strażaków jednostek ochrony przeciwpożarowej oraz członków Ochotniczej Straży Pożarnej, którzy z innego tytułu są objęci ubezpieczeniem wypadkowym. Jak wyjaśniono bowiem w pkt I stanowiska, stopa procentowa składki na ubezpieczenie wypadkowe jest uzależniona od kategorii ryzyka, ustalonej dla danej grupy działalności (art. 15 ust. 2 u.s.u.s.). Składka, opłacana w określonej wysokości, zabezpiecza przed konkretnym ryzykiem wystąpienia wypadku przy pracy związanym z działalnością zawodową ubezpieczonego. Nie obejmuje ona działań podejmowanych przez ubezpieczonego w charakterze członka Ochotniczej Straży Pożarnej. Ponadto z kręgu osób faktycznie uprawnionych do przedmiotowego świadczenia wykluczeni zostaliby członkowie OSP, którzy takiego ubezpieczenia nie mają (np. osoby bezrobotne, zob. art. 12 ust. 2 u.s.u.s.).

Podsumowując, zdaniem Sejmu, cechą różnicującą strażaków Ochotniczej Straży Pożarnej oraz strażaków jednostek ochrony przeciwpożarowej jest podleganie ubezpieczeniu wypadkowemu i opłacanie składek na to ubezpieczenie przez płatnika w wysokości uwzględniającej poziom zagrożeń zawodu strażaka i ich skutków. Członkowie Ochotniczej Straży Pożarnej i strażacy jednostek ochrony przeciwpożarowej nie są podmiotami podobnymi, a ustawodawca

miął prawo zróżnicować ich sytuację prawną w zakresie prawa do zasiłku chorobowego.

3.7. Należy podkreślić, że ustawodawca nie pozbawił członków Ochotniczej Straży Pożarnej możliwości uzyskania świadczenia w pełni rekompensującego utratę możliwości zarobkowania ze względu na uszczerbek na zdrowiu, powstały w związku z udziałem w działaniach ratowniczych lub ćwiczeniach. Zgodnie bowiem z art. 32 ust. 3 pkt 2 u.o.p. gmina ma obowiązek ubezpieczyć w instytucji ubezpieczeniowej członków Ochotniczej Straży Pożarnej. W związku z tym należy stwierdzić, że normatywny poziom zakresu zabezpieczenia członków OSP jest wystarczający. Do zadań Trybunału Konstytucyjnego nie należy natomiast ocena ewentualnej złej praktyki gmin lub naruszania prawa w sytuacji, gdyby ochrona ubezpieczeniowa nie była w ogóle lub w wystarczającym stopniu roztaczana nad członkami OSP. Fakty te mogą służyć uzasadnieniu zintensyfikowania nadzoru nad działaniami jednostek samorządu terytorialnego lub nawet zmian w prawie, lecz nie mogą wpłynąć na rozstrzygnięcie niniejszej sprawy.

3.8. Na marginesie należy wskazać, że objęcie ochroną zaopatrzeniową członków Ochotniczej Straży Pożarnej jest rozstrzygnięciem systemowym. Ustawa zaopatrzeniowa będzie mieć bowiem zastosowanie w razie doznania wypadku przez członka innych ochotniczych służb ratunkowych (np. Górskiego Ochotniczego Pogotowia Ratunkowego, Tatrzańskie Ochotniczego Pogotowia Ratunkowego, Wodnego Ochotniczego Pogotowia Ratunkowego). Do ustawy zaopatrzeniowej odsyła wprost art. 124 ust. 1 pkt 3 ustawy z dnia 18 sierpnia 2011 r. o bezpieczeństwie morskim (Dz. U. Nr 228, poz. 1368, ze zm.), który określa świadczenia przysługujące członkom ochotniczej drużyny ratownictwa morskiego.

3.9. Przedstawiona powyżej argumentacja, przemawiająca za uznaniem zróżnicowania sytuacji prawnej członków OSP oraz strażaków zawodowych w zakresie zasiłku chorobowego, uzupełniona wyjaśnieniami przedstawionymi w pkt 3.7 oraz 3.8 stanowiska, uprawnia do stwierdzenia, że badany przepis nie narusza zasady sprawiedliwości społecznej.

3.10. Tym samym stwierdzić trzeba, że art. 26 ust. 1 u.o.p., w zakresie wskazanym w *petitum* stanowiska, **jest zgodny** z art. 2 i art. 32 ust. 1 Konstytucji.