

POSTANOWIENIE

Dnia 4 sierpnia 2021 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Maciej Pacuda

w sprawie z odwołania I. S.

od decyzji Zakładu Ubezpieczeń Społecznych Oddziału w O.

o ubezpieczenie społeczne,

na posiedzeniu niejawnym w Izbie Pracy i Ubezpieczeń Społecznych w dniu 4 sierpnia 2021 r.,

na skutek skargi kasacyjnej odwołującej się od wyroku Sądu Apelacyjnego w (...) z dnia 11 marca 2020 r., sygn. akt III AUa [...],

1) odmawia przyjęcia skargi kasacyjnej do rozpoznania.

2) zasądza od odwołującej się na rzecz organu rentowego kwotę 240 (dwieście czterdzieści) złotych tytułem kosztów zastępstwa prawnego w postępowaniu kasacyjnym.

UZASADNIENIE

Sąd Apelacyjny – Sąd Pracy i Ubezpieczeń Społecznych w (...) wyrokiem z dnia 11 marca 2020 r. oddalił apelację wniesioną przez odwołującą się I. S. od wyroku Sądu Okręgowego – Sądu Pracy i Ubezpieczeń Społecznych w O. z dnia 16 października 2019 r., oddalającego odwołanie od decyzji Zakładu Ubezpieczeń Społecznych Oddziału w O. z dnia 9 listopada 2018 r., w której stwierdzono, że odwołująca się nie podlega od dnia 12 sierpnia 2014 r. obowiązkowo ubezpieczeniom emerytalnemu, rentowym, wypadkowemu oraz dobrowolnie ubezpieczeniu chorobowemu jako osoba prowadząca pozarolniczą działalność gospodarczą.

Odwołująca się I. S. wniosła do Sądu Najwyższego skargę kasacyjną od wyroku Sądu Apelacyjnego z dnia 11 marca 2020 r., zaskarżając ten wyrok w całości i zarzucając mu naruszenie prawa materialnego, to jest: art. 5b ust. 1 ustawy o podatku dochodowym od osób fizycznych, art. 6 ust. 1 pkt 5, art. 8 ust. 6 pkt 1, art. 11 ust. 1, art. 12 ust. 1 i art. 13 pkt 4 ustawy z dnia 13 października 1998 r. o systemie ubezpieczeń społecznych, art. 2 ustawy o swobodzie działalności gospodarczej oraz art. 83 § 1 k.c., art. 5 k.c. i art. 58 § 2 k.c., a także naruszenie przepisów postępowania, to jest: art. 1 k.p.c. i art. 2 § 3 k.p.c. w związku z art. 7 i art. 10 Konstytucji RP w związku z art. 17 k.p.a., art. 1 k.p.c. i art. 2 § 3 k.p.c. w związku z art. 10 ust. 1 i 2 Konstytucji RP, art. 477^{14a} k.p.c. w związku z art. 156 § 1 pkt 2 i 3 k.p.a., art. 316 § 1 k.p.c. w związku z art. 391 § 1 k.p.c., art. 382 k.p.c., art. 232 zdanie drugie k.p.c. w związku z art. 278 § 1 k.p.c. oraz art. 233 § 1 k.p.c. w związku z art. 391 k.p.c. oraz art. 378 § 1 k.p.c. i art. 382 k.p.c.

We wniosku o przyjęcie skargi kasacyjnej do rozpoznania skarżąca powołała się na występowanie w sprawie istotnego zagadnienia prawnego, potrzebę wykładni przepisów prawnych wywołujących rozbieżności w orzecznictwie sądowym oraz na oczywistą zasadność tego środka zaskarżenia.

Sygnalizowane przez siebie istotne zagadnienie prawne skarżąca zawarła w pytaniu, czy sąd może kwestionować faktyczne prowadzenie działalności gospodarczej z powołaniem się na wysoką podstawę wymiaru składek zadeklarowaną przez przedsiębiorcę? Skarżąca odwołała się równocześnie do poglądu prawnego wyrażonego w uchwale składu siedmiu sędziów Sądu Najwyższego z dnia 21 kwietnia 2010 r., II UZP 1/10, zgodnie z którym ZUS nie ma kompetencji do ingerowania w wysokość kwoty zadeklarowanej przez ubezpieczonego przedsiębiorcę jako podstawa wymiaru składek, jeśli tylko mieści się ona w granicach określonych w ustawie. Skarżąca dodała przy tym, że w późniejszych orzeczeniach Sądu Najwyższego można wprawdzie zaobserwować tendencję do zmiany tego poglądu, jednakże jej zdaniem jest on jedynym słusznym stanowiskiem, ponieważ ma bardzo silne podstawy aksjologiczne. Pogląd ten został zresztą potwierdzony w wyroku Trybunału Konstytucyjnego z dnia 29 listopada 2017 r., P 9/15.

Uzasadniając z kolei potrzebę wykładni, skarżąca podniosła, że w dalszym ciągu w orzecznictwie sądowym występują rozbieżności na tle problemu, czy kobieta w ciąży może rozpocząć prowadzenie działalności gospodarczej. Choć bowiem Sąd Najwyższy przyjmował dotychczas, że podjęcie przez kobietę w ciąży działalności gospodarczej, nawet gdy głównym motywem jej decyzji jest uzyskanie świadczeń z ubezpieczeń społecznych, nie jest sprzeczne z prawem, jednakże w ostatnim czasie da się odnotować, że Sąd Najwyższy wyraża inne zapatrywanie na działalność gospodarczą rozpoczynaną przez kobiety w ciąży, zwłaszcza jeśli towarzyszy jej element zadeklarowanej podstawy wymiaru składek wyższej od minimalnej, czego przykładem, zdaniem skarżącej, może być wyrok z dnia 2 lipca 2019 r., I UK 100/18.

Co do oczywistej zasadności skargi kasacyjnej skarżąca podniosła natomiast, że wynika ona z naruszenia przez Sąd Apelacyjny szeregu przepisów postępowania. Sąd ten nie wyjaśnił bowiem kwestii prowadzenia przez ZUS postępowania dwa razy w tej samej sprawie, mimo że skarżąca dołączyła do apelacji dokument, z którego jednoznacznie wynikało, że ZUS już raz w 2016 r. prowadził postępowanie wyjaśniające w sprawie podlegania przez skarżącą ubezpieczeniom społecznym z tytułu prowadzenia działalności gospodarczej. Taka sytuacja nakazywała więc zbadanie zaskarżonej w niniejszej sprawie decyzji pod kątem jej nieważności w rozumieniu art. 156 § 1 pkt 2 i 3 k.p.a. w związku z art. 123 ustawy systemowej i na podstawie art. 477^{14a} k.p.c. przekazanie sprawy organowi rentowemu do ponownego rozpoznania.

W opinii skarżącej, Sąd Apelacyjny dopuścił się także naruszenia art. 232 zdanie drugie k.p.c. w związku z art. 278 § 1 k.p.c., gdyż nie dopuścił z urzędu dowodu z opinii biegłego „w sytuacji, gdy w sprawie pojawiły się wiadomości specjalne”. To uchybienie łączyło się też z naruszeniem art. 316 § 1 k.p.c., ponieważ Sąd Apelacyjny nie wziął pod uwagę wszystkich okoliczności istniejących w chwili zamknięcia rozprawy, badając jedynie okres, kiedy działalność była rozpoczynana i pomijając to, że jest ona nadal prowadzona.

Skarżąca stwierdziła ponadto, że Sądy obu instancji zastosowały w stosunku do niej art. 5b ust. 1 ustawy o podatku dochodowym od osób fizycznych w sytuacji, gdy przepis ten zawiera definicję działalności gospodarczej wyłącznie na potrzeby

opodatkowania podatkiem dochodowym i nie powinien znaleźć zastosowania na gruncie spraw z zakresu ubezpieczeń społecznych. Wprawdzie Sąd drugiej instancji powołał się na art. 2 ustawy o swobodzie działalności gospodarczej, jednakże wykładnia tego przepisu została dokonana wbrew jego treści „z widocznymi naleciałościami definicji z art. 5b ust. 1 ustawy o podatku dochodowym od osób fizycznych”. Sąd ten błędnie uznał w związku z tym, że umowa o podwykonawstwo nie może świadczyć o podjęciu działalności gospodarczej, podczas gdy taka umowa jest instrumentem prawnym powszechnie wykorzystywanym w obrocie gospodarczym. Umowa o podwykonawstwo została przy tym uznana przez Sąd Apelacyjny za pozorną w rozumieniu art. 83 § 1 k.c., co również świadczyło o uchybieniu przepisom prawa materialnego, gdyż nie można zarzucać pozorności czynności prawnej wyłącznie po to, by osiągnąć skutki, jakie ustawa wiąże z tą czynnością prawną, a nadto Sąd nie może oceniać działalności gospodarczej z zastosowaniem kryteriów dotyczących (rzekomych) wad oświadczeń woli, gdyż działalność gospodarcza nie jest więzią zobowiązaniową. Sąd nie miał też kompetencji do stosowania w niniejszej sprawie art. 5 k.c. i art. 58 k.c., bo przepisy prawa ubezpieczeń społecznych mają charakter przepisów prawa publicznego. Nie jest więc możliwe opieranie rozstrzygnięcia w sprawach z zakresu ubezpieczeń społecznych na zasadach sprawiedliwości społecznej, czy też na innych klauzulach generalnych.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje:

Stosownie do art. 398⁹ § 1 k.p.c. Sąd Najwyższy przyjmuje skargę kasacyjną do rozpoznania, jeżeli w sprawie występuje istotne zagadnienie prawne (pkt 1), istnieje potrzeba wykładni przepisów prawnych budzących poważne wątpliwości lub wywołujących rozbieżności w orzecznictwie sądów (pkt 2), zachodzi nieważność postępowania (pkt 3) lub skarga jest oczywiście uzasadniona (pkt 4). Wypada również dodać, iż zgodnie z art. 398⁴ § 2 k.p.c., określającym wymogi formalne skargi kasacyjnej, skarga kasacyjna powinna zawierać wniosek o przyjęcie do rozpoznania i jego uzasadnienie. Należy zatem stwierdzić, że wniosek o przyjęcie skargi kasacyjnej do rozpoznania powinien wskazywać, że zachodzi przynajmniej

jedna z okoliczności wymienionych w powołanym wcześniej art. 398⁹ § 1 k.p.c., a jego uzasadnienie winno zawierać argumenty świadczące o tym, że rzeczywiście, biorąc pod uwagę sformułowane w ustawie kryteria, istnieje potrzeba rozpoznania skargi przez Sąd Najwyższy. Skarga kasacyjna nie jest bowiem (kolejnym) środkiem zaskarżenia przysługującym od każdego rozstrzygnięcia sądu drugiej instancji kończącego postępowanie w sprawie, z uwagi na przeważający w jej charakterze element interesu publicznego. Służy ona kontroli prawidłowości stosowania prawa, nie będąc instrumentem weryfikacji trafności ustaleń faktycznych stanowiących podstawę zaskarżonego orzeczenia.

Wypada także przypomnieć, że w przypadku powoływania się na występowanie w sprawie istotnego zagadnienia prawnego, w uzasadnieniu wniosku winno zostać sformułowane zagadnienie prawne oraz przedstawione argumenty prawne, które wykażą możliwość różnorodnej oceny zawartego w nim problemu. Zgodnie ze stanowiskiem jednolicie wyrażanym w judykaturze, oznacza to w praktyce, że zagadnienie prawne musi odpowiadać określonym wymaganiom, a mianowicie: 1) być sformułowane w oparciu o okoliczności mieszczące się w stanie faktycznym sprawy wynikającym z dokonanych przez sąd ustaleń (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 17 kwietnia 1996 r., II UR 5/96, OSNAPiUS 1997 nr 3, poz. 39 i postanowienie z dnia 7 czerwca 2001 r., III CZP 33/01, LEX nr 52571), 2) być przedstawione w sposób ogólny i abstrakcyjny tak, by umożliwić Sądowi Najwyższemu udzielenie uniwersalnej odpowiedzi, niesprowadzającej się do samej subsumcji i rozstrzygnięcia konkretnego sporu (por. postanowienia Sądu Najwyższego: z dnia 15 października 2002 r., III CZP 66/02, LEX nr 57240; z dnia 22 października 2002 r., III CZP 64/02, LEX nr 77033 i z dnia 5 grudnia 2008 r., III CZP 119/08, LEX nr 478179), 3) pozostawać w związku z rozpoznawaną sprawą i 4) dotyczyć zagadnienia budzącego rzeczywiście istotne (a zatem poważne) wątpliwości. Istotność zagadnienia prawnego konkretyzuje się zaś w tym, że w danej sprawie występuje zagadnienie prawne mające znaczenie dla rozwoju prawa lub znaczenie precedensowe dla rozstrzygnięcia innych podobnych spraw. Twierdzenie o występowaniu istotnego zagadnienia prawnego jest uzasadnione tylko wtedy, kiedy przedstawiony problem prawny nie został jeszcze rozstrzygnięty przez Sąd Najwyższy lub kiedy istnieją rozbieżne poglądy w tym zakresie,

wynikające z odmiennej wykładni przepisów konstruujących to zagadnienie (por. postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 10 marca 2010 r., II UK 363/09, LEX nr 577467, czy też postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 12 marca 2010 r., II UK 400/09, LEX nr 577468). Wskazanie zagadnienia prawnego uzasadniającego wnioski o rozpoznanie skargi kasacyjnej powinno zatem nastąpić przez określenie przepisów prawa, w związku z którymi zostało sformułowane i wskazaniu argumentów, które prowadzą do rozbieżnych ocen. Dopiero wówczas Sąd Najwyższy ma bowiem podstawę do oceny, czy przedstawione zagadnienie jest rzeczywiście zagadnieniem „prawnym” oraz czy jest to zagadnienie „istotne” (por. postanowienia Sądu Najwyższego: z dnia 10 maja 2001 r., II CZ 35/01, OSNC z 2002 nr 1, poz. 11, z dnia 13 sierpnia 2002 r., I PKN 649/01, OSNP 2004 nr 9, poz. 158 oraz z dnia 14 lutego 2003 r., I PK 306/02, Wokanda 2004 7-8, poz. 51). Niewystarczające jest więc samo sformułowanie zagadnienia prawnego, bez przedstawienia jurydycznej argumentacji służącej wykazaniu, że zagadnienie to rzeczywiście występuje i wymaga wyjaśnienia przez Sąd Najwyższy (por. postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 16 kwietnia 2008 r., I CZ 11/08, LEX nr 393883 oraz postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 3 lutego 2010 r., II UK 311/09, LEX nr 604212).

Zgodnie z dotychczasowym orzecznictwem Sądu Najwyższego, przyjęcie skargi kasacyjnej do rozpoznania z uwagi na potrzebę wykładni przepisów prawa nakłada z kolei na skarżącego obowiązek określenia, które przepisy wymagają wykładni Sądu Najwyższego, ze wskazaniem, na czym polegają związane z tym poważne wątpliwości, lub z przedstawieniem rozbieżności w orzecznictwie sądów (por. postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 11 stycznia 2002 r., III CKN 570/01, Biuletyn SN, 2002, nr 7, s. 10). Ponadto konieczne jest opisanie tych wątpliwości lub rozbieżności, wskazanie argumentów, które prowadzą do rozbieżnych ocen prawnych, a także przedstawienie własnej propozycji interpretacyjnej (por. m.in. postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 3 listopada 2003 r., II UK 184/03, z dnia 22 czerwca 2004 r., III UK 103/04, czy też z dnia 17 grudnia 2007 r., I PK 233/07). W przypadku powoływania się na rozbieżności w orzecznictwie konieczne jest także, choćby przykładowe, wskazanie orzeczeń, w których ten sam przepis prawa byłby odmiennie wykładany. Wypada również dodać, iż nie istnieje potrzeba

wykładni przepisów prawnych (art. 398⁹ § 1 pkt 2 k.p.c.) ani nie występuje w sprawie istotne zagadnienie prawne (art. 398⁹ § 1 pkt 1 k.p.c.), jeżeli Sąd Najwyższy zajął już stanowisko w kwestii tego zagadnienia prawnego lub wykładni przepisów i wyraził swój pogląd we wcześniejszych orzeczeniach, a nie zachodzą żadne okoliczności uzasadniające zmianę tego poglądu (por. postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 16 stycznia 2003 r., I PK 230/02, OSNP – wkładka 2003 nr 13, poz. 5).

Jeśli zaś wniosek o przyjęcie skargi kasacyjnej do rozpoznania powołuje się na oczywistą zasadność tego środka zaskarżenia, to w jego uzasadnieniu powinny znaleźć się odpowiednie wywody potwierdzające tę okoliczność. Skarga kasacyjna jest bowiem oczywiście uzasadniona, jeżeli zaskarżone tą skargą orzeczenie zapadło wskutek oczywistego naruszenia prawa, zaś oczywiste naruszenie prawa powinno być rozumiane jako widoczna, bez potrzeby dokonywania pogłębionej analizy jurydycznej, sprzeczność wykładni lub stosowania prawa z jego brzmieniem albo powszechnie przyjętymi regułami interpretacji (por. postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 26 lutego 2001 r., I PKN 15/01, OSNAPiUS 2002 nr 20, poz. 494 oraz z dnia 17 października 2001 r., I PKN 157/01, OSNP 2003 nr 18, poz. 437) i jest możliwe do przyjęcia tylko wówczas, gdy jest z góry widoczne dla każdego prawnika, bez potrzeby głębszej analizy prawniczej, gdy jest zupełnie pewne i nie może ulegać żadnej wątpliwości, gdy podniesione zarzuty naruszenia wskazanych przepisów są zasadne *prima facie*, bez dokonywania głębszej analizy tekstu tych przepisów i bez doszukiwania się ich znaczenia (por. postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 21 maja 2008 r., I UK 11/08, LEX nr 491538).

Zdaniem Sądu Najwyższego, oceniany obecnie wniosek skarżącej o przyjęcie jej skargi kasacyjnej do rozpoznania nie spełnia wyżej określonych kryteriów. W sprawie nie występuje bowiem sugerowane przez skarżącą istotne zagadnienie prawne dotyczące możliwości ingerowania przez Sąd w podstawę wymiaru składek na ubezpieczenia społeczne deklarowaną przez osobę prowadzącą pozarolniczą działalność gospodarczą. Wbrew odmiennemu stanowisku skarżącej, kwestia ta nie mieści się w okolicznościach faktycznych sprawy, gdyż Sąd drugiej instancji z całą pewnością nie podjął jakiejkolwiek próby podważenia wysokości zadeklarowanej przez skarżącą podstawy wymiaru składek,

aprobuje jedynie ocenę Sądu Okręgowego w tym zakresie, w którym uznał on, że zadeklarowana „maksymalna wysokość składki” nie jest bez znaczenia dla rozstrzygnięcia sprawy – jako okoliczność oceniana wspólnie z innymi okolicznościami świadczącymi o pozorowaniu działalności – w sytuacji braku jakichkolwiek przychodów w dacie rozpoczęcia tej działalności. Sądowi Apelacyjnemu nie chodziło zatem o to, aby zakwestionować wysokość podstawy wymiaru składek zadeklarowanej przez skarżącą, ale wyłącznie o to, aby zobrazować dodatkowo pozorność wszystkich czynności podjętych przez nią w celu objęcia ochroną ubezpieczeniową.

W sprawie nie występuje również potrzeba wykładni przepisów prawnych. Zresztą skarżąca w ogóle nie powołuje w tej części swojego wniosku przepisu (przepisów) prawa materialnego lub procesowego, którego wykładnia powodowałaby deklarowane przez nią rozbieżności w orzecznictwie sądowym. Sygnalizuje jedynie problem możliwości podjęcia działalności gospodarczej przez kobietę w ciąży, który został jednak wyczerpująco rozstrzygnięty w dotychczasowym orzecznictwie Sądu Najwyższego, czego przykładem może być bez wątpienia powołany we wniosku wyrok z dnia 27 listopada 2018 r., I UK 320/17 (LEX nr 2583105), w którym stwierdzono między innymi, że rozpoczęcie prowadzenia działalności gospodarczej przez kobietę w zaawansowanej ciąży nie wyklucza zorganizowania, ciągłości i zarobkowego charakteru tej działalności, jeżeli była ona faktycznie podjęta i wykonywana. Nie ma też racji skarżąca, sugerując, że w opozycji do tego stanowiska pozostają poglądy prawne wyrażone w wyrokach Sądu Najwyższego z dnia 18 grudnia 2018 r., II UK 413/17 (LEX nr 2609126), w którym – odwołując się do dotychczasowego orzecznictwa – zaaprobowano przeciwieństwo stanowisko, zgodnie z którym podjęcie i prowadzenie działalności gospodarczej nawet w 8 miesiącu ciąży nie stanowi przeszkody do podlegania ubezpieczeniom społecznym w aspekcie wykonywania takiej działalności w sposób ciągły (por. wyrok Sądu Najwyższego z 16 stycznia 2014 r., I UK 235/13, LEX nr 1444493). Stan ciąży sam w sobie nie wyklucza ciągłości podjętej działalności, natomiast braku cechy ciągłości działalności gospodarczej można dopatrzyć się w przypadku, gdy od początku wysoce wątpliwe będzie rozpoczęcie i prowadzenie działalności, a tę wątpliwość można wywieść ze stanu zdrowia osoby zgłaszającej

się do ubezpieczenia społecznego, a przede wszystkim jej świadomości co do niemożliwości prowadzenia działalności (por. wyroki Sądu Najwyższego z 13 września 2016 r., I UK 455/15, LEX nr 2122404 i z 10 maja 2017 r., I UK 184/16, LEX nr 2305920). W wyroku z dnia 18 grudnia 2018 r., II UK 413/17 Sąd Najwyższy, uwzględniając poczynione w tej sprawie ustalenia faktyczne, podkreślił zaś jedynie, że nie zasługuje na aprobatę instrumentalne wykorzystywanie regulacji prawnej polegające na zgłoszeniu podstawy wymiaru składek w oderwaniu od niskich przychodów z działalności. Poza normalne granice ryzyka prowadzenia działalności gospodarczej wykracza sytuacja stale skrajnie nieprawidłowa. Polega ona na rozpoczynaniu i utrzymywaniu przez rejestrującego działalność gospodarczą stanu, w którym możliwe do osiągnięcia dochody są znikome w relacji do ponoszonych kosztów. Również w wyroku z dnia 2 lipca 2019 r., I UK 100/18 (LEX nr 2688813) nie zakwestionowano poglądu o możliwości skutecznego podjęcia działalności gospodarczej przez kobietę w ciąży, natomiast wyjaśniono między innymi, że w przypadku zadeklarowania wysokiej podstawy wymiaru składek na ubezpieczenia społeczne (w tym dobrowolne ubezpieczenie chorobowe) przez osobę rozpoczynającą działalność gospodarczą (albo podejmującą ponownie taką działalność po dłuższej przerwie), która od chwili zgłoszenia się do dobrowolnego ubezpieczenia chorobowego do chwili ziszczenia się ryzyka ubezpieczeniowego (urodzenia dziecka) w ramach nowo uruchomionej działalności gospodarczej pozyskała faktycznie zaledwie jednego klienta, a uzyskany w tym czasie przychód z działalności był znacząco niższy od wysokości opłaconych składek na te ubezpieczenia, istnieją podstawy faktyczne do zakwestionowania przez organ rentowy tytułu podlegania ubezpieczeniom społecznym, o którym mowa w art. 6 ust. 1 pkt 5 ustawy o systemie ubezpieczeń społecznych. Podkreślono też, że podstawą powstania tytułu ubezpieczeń społecznych w oparciu o prowadzenie pozarolniczej działalności gospodarczej jest faktyczne wykonywanie działalności pozarolniczej, co oznacza konieczność stwierdzenia w oparciu o odpowiednie ustalenia faktyczne, że dana osoba rzeczywiście prowadzi (ła) działalność zarobkową wykonywaną w sposób zorganizowany i ciągły. Ktoś, kto twierdzi, że prowadzi działalność gospodarczą tylko po to, aby uzyskać świadczenia z ubezpieczenia społecznego, w istocie stwarza natomiast pozory tej działalności,

bowiem nie zmierza do pozyskania zarobku z działalności, co wypacza sens ustawowy tej instytucji prawa.

Sąd Najwyższy zauważa ponadto, że lektura uzasadnienia zaskarżonego wyroku wyraźnie wskazuje, że Sąd drugiej instancji w pełni respektował przedstawione wyżej poglądy judykatury, również podkreślając, że nie ma zakazu rozpoczynania działalności gospodarczej przez kobietę w ciąży, jednakże uwzględnił równocześnie okoliczności, w których działalność ta została zgłoszona, a zwłaszcza jej charakter przejawiający się w braku samodzielności i uczestnictwa w obrocie gospodarczym.

O potrzebie przyjęcia skargi kasacyjnej do rozpoznania nie przekonuje również ta część wniosku, w której skarżąca powołuje się na oczywistą zasadność tego środka zaskarżenia. Skarżąca, sugerując, że Sąd drugiej instancji nie wyjaśnił kwestii prowadzenia przez organ rentowy postępowania „dwa razy w tej samej sprawie”, co mogło powodować nieważność zaskarżonej przez skarżącą w niniejszym postępowaniu decyzji z dnia 9 listopada 2018 r., nie wykazuje bowiem, że postępowanie wyjaśniające prowadzone – jak twierdzi – w 2016 r. zakończyło się decyzją administracyjną. Dlatego, już choćby z tej przyczyny, bezprzedmiotowe są jej dywagacje na temat ewentualnego naruszenia przez ZUS art. 156 § 1 pkt 2 lub 3 k.p.a. w związku z art. 123 ustawy systemowej, zwłaszcza że nie mieszczą się one w dokonanych w sprawie ustaleniach faktycznych, wiążących Sąd Najwyższy w postępowaniu kasacyjnym (art. 398¹³ § 2 k.p.c.).

Nie ma także racji skarżąca, podnosząc, że w sprawie doszło do naruszenia art. 232 zdanie drugie k.p.c. w związku z art. 278 § 1 k.p.c., które – co już wcześniej zostało podkreślone – aby uzasadniało przyjęcie skargi kasacyjnej do rozpoznania, musiałoby mieć kwalifikowany charakter. Abstrahując bowiem od tego, że przyjętą przez Sąd Apelacyjny przyczyną przyjęcia, że skarżąca nie prowadziła w spornym okresie pozarolniczej działalności gospodarczej, nie był stan jej zdrowia uniemożliwiający taką działalność, a tylko wówczas ewentualne przeprowadzenie dowodu z opinii biegłego mogło być uzasadnione, trzeba podkreślić, że przewidziane w art. 232 zdanie drugie k.p.c. uprawnienie sądu do dopuszczenia dowodu niewskazanego przez strony ma charakter wyjątkowy, co oznacza, że nieprzeprowadzenie tego dowodu przez sąd z urzędu tylko w szczególnym

wypadku może uzasadniać podstawę kasacyjną (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 25 marca 1998 r., II CKN 656/97, OSNC 1998 nr 12, poz. 208). Działanie sądu z urzędu może bowiem prowadzić do naruszenia prawa do bezstronnego sądu i odpowiadającego mu obowiązku przestrzegania zasady równego traktowania stron. Należy więc przyjąć, że sąd może dopuścić dowód z urzędu wyjątkowo, gdy zachodzi potrzeba ochrony szczególnego interesu publicznego. Jest to prawo sądu, a nie jego obowiązek i skorzystanie z tego uprawnienia jest uzależnione od oceny sytuacji procesowej danej sprawy, natomiast nie może być wynikiem niekorzystania ze środków procesowych przez stronę, zwłaszcza reprezentowaną przez zawodowego pełnomocnika (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 24 kwietnia 2018 r., III UK 64/17, LEX nr 2549250).

Chybione jest również twierdzenie skarżącej, że Sąd drugiej instancji w ramach wykładni art. 2 ustawy o swobodzie działalności gospodarczej uwzględnił definicję działalności gospodarczej zawartą w art. 5b ust. 1 ustawy o podatku dochodowym od osób fizycznych. W tym zakresie Sąd drugiej instancji zaaprobował bowiem jedynie przyjętą przez Sąd Okręgowy wykładnię pojęcia działalności gospodarczej, o której mowa w art. 2 ustawy o swobodzie działalności gospodarczej, tożsamą z wynikającą z utrwalonego orzecznictwa Sądu Najwyższego, w którym zgodnie uznaje się, że pod pojęciem działalności gospodarczej rozumie się zarobkową działalność wytwórczą, budowlaną, handlową, usługową oraz poszukiwanie, rozpoznawanie i wydobywanie kopalin ze złóż, a także działalność zawodową wykonywaną w sposób zorganizowany i ciągły. Działalność gospodarcza musi przy tym odpowiadać pewnym cechom - w ujęciu tradycyjnym działalność gospodarcza charakteryzuje się profesjonalnością, samodzielnością, podporządkowaniem zasadzie racjonalnego gospodarowania, celem zarobkowym, trwałością prowadzenia, wykonywaniem w sposób zorganizowany oraz uczestniczeniem w obrocie gospodarczym. Właściwości cechujące działalność gospodarczą, które powinny występować łącznie to działanie stałe, nieamatorskie, nieokazjonalne, z elementami organizacji, planowania i zawodowości rozumianej jako fachowość, znajomość rzeczy oraz specjalizacja (zob. "Ustawa o systemie ubezpieczeń społecznych. Komentarz" pod red. B. Gudowskiej i J. Strusińskiej-Żukowskiej, C.H.BECK, Warszawa 2011, s. 106-107,

por. także uchwałę składu siedmiu sędziów Sądu Najwyższego z dnia 18 czerwca 1991 r., III CZP 40/91, OSNC 1992 Nr 2, poz. 17). Aby więc można było o niej mówić, muszą zostać spełnione kumulatywnie wszystkie przesłanki, którymi są: zarobkowy charakter prowadzonej działalności, zorganizowany charakter, ciągłość wykonywania działalności, przy czym ta ostatnia ma dwa aspekty, pierwszy to powtarzalność czynności, pozwalająca na odróżnienie działalności gospodarczej od jednostkowej umowy o dzieło lub zlecenia albo umowy o świadczenie usługi, które same w sobie nie składają się jeszcze na działalność gospodarczą, zaś drugi aspekt, wynikający zresztą z pierwszego, to zamiar niekrótkiego prowadzenia działalności gospodarczej (por. wyroki Sądu Najwyższego: z dnia 16 stycznia 2014 r., (LEX nr 1444493) z dnia 13 września 2016 r., I UK 455/15, LEX nr 2122404; z dnia 10 maja 2017 r., I UK 184/16, LEX nr 2305920). Z kolei o zorganizowaniu działalności gospodarczej nie świadczy jedynie jej forma organizacyjno-prawna (zob. W.J. Katner: Prawo o działalności gospodarczej. Komentarz. Orzecznictwo. Piśmiennictwo, s. 21-22), czyli dokonanie wpisu do ewidencji działalności gospodarczej czy rejestru przedsiębiorców KRS. Organizacji tej nie można bowiem sprowadzać wyłącznie do płaszczyzny formalnej, gdyż ma ona swoje odzwierciedlenie również w płaszczyźnie materialnej (zob. M. Szydło: Swoboda działalności gospodarczej, Warszawa 2005 r., s. 48-55 oraz wyrok Naczelnego Sądu Administracyjnego z dnia 26 września 1996 r., II FSK 789/07, LEX nr 495147). Zorganizowanie działalności gospodarczej w płaszczyźnie materialnej odbywa się zatem przykładowo przez: zapewnienie kapitału, lokalu, środków biurowych, maszyn, sprzętu, technologii, zatrudnienie pracowników, przedsięwzięcie działań o charakterze marketingowym (informacja, reklama) oraz, ogólnie rzecz ujmując, przez podejmowanie działań zmierzających do uzyskania i utrzymania wymaganych kwalifikacji niezbędnych ze względu na rodzaj wykonywanej działalności (por. wyroki Sądu Najwyższego: z dnia 10 lutego 2016 r., I UK 65/15, LEX nr 2118451; z dnia 16 lutego 2016 r., I UK 77/15, LEX nr 2000382).

Wreszcie, nie ma racji skarżąca, podnosząc, że Sąd nie może oceniać działalności gospodarczej z zastosowaniem kryteriów dotyczących wad oświadczeń woli. Działalność ta, wbrew odmiennemu stanowisku skarżącej, polega bowiem właśnie na realizacji określonych więzi zobowiązaniowych (umów z kontrahentami),

a te, przy uwzględnieniu poczynionych w sprawie ustaleń faktycznych, z całą pewnością mogą być oceniane przez pryzmat regulacji dotyczących wad oświadczeń woli (np. art. 83 § 1 k.c.). Wymaga zaś podkreślenia, że w orzecznictwie Sądu Najwyższego utrwalił się pogląd, zgodnie z którym pozorność czynności prawnej jest okolicznością faktyczną i jako taka podlega ustaleniu przez sądy merytoryczne. Oznacza to, że w ramach podstawy kasacyjnej przewidzianej w art. 398³ § 1 pkt 1 k.p.c. ustalenie to nie podlega kontroli kasacyjnej (por. pośród wielu wyroki Sądu Najwyższego: z dnia 26 marca 2014 r., V CSK 218/13, LEX nr 1486991 i z dnia 4 kwietnia 2014 r., II CSK 405/13, LEX nr 1480316 oraz postanowienie z dnia 28 maja 2020 r., III UK 410/19, LEX nr 3017791).

Kierując się przedstawionymi motywami, Sąd Najwyższy uznał, że skarżąca nie wykazała potrzeby rozpoznania jej skargi kasacyjnej. Dlatego, na podstawie art. 398⁹ § 2 k.p.c., a w odniesieniu do kosztów postępowania kasacyjnego na podstawie art. 98 § 1 i 3 k.p.c. w związku z art. 99 k.p.c. oraz § 10 ust. 4 w związku z § 9 ust. 2 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 22 października 2015 r. w sprawie opłat za czynności radców prawnych, orzekł jak w sentencji postanowienia.