

Sygn. akt III USK 257/21

POSTANOWIENIE

Dnia 24 listopada 2021 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Halina Kiriłło

w sprawie z odwołania K. B.

od decyzji Zakładu Ubezpieczeń Społecznych Oddziału w O.

o zasiłek chorobowy i zasiłek opiekuńczy,

na posiedzeniu niejawnym w Izbie Pracy i Ubezpieczeń Społecznych w dniu 24 listopada 2021 r.,

na skutek skargi kasacyjnej odwołującej się od wyroku Sądu Okręgowego - Sądu Pracy i Ubezpieczeń Społecznych w O.

z dnia 27 kwietnia 2020 r., sygn. akt V U (...),

odmawia przyjęcia skargi kasacyjnej do rozpoznania.

UZASADNIENIE

K.B. wniosła odwołania od decyzji Zakładu Ubezpieczeń Społecznych decyzji Zakładu Ubezpieczeń Społecznych Oddziału w O. z dnia 6 listopada 2018 r. oraz od decyzji z dnia 17 października 2018 r. domagając się ich uchylenia.

Sąd Rejonowy w O. wyrokiem z dnia 25 października 2019 r. zmienił zaskarżoną decyzję Zakładu Ubezpieczeń Społecznych Oddziału w O. z dnia 6 listopada 2018 r. i przyznał wnioskodawczyni K. B. prawo do zasiłku chorobowego i zasiłku opiekuńczego za okresy: od 13.07.2015 r. do 20.07.2015 r., od 12.08.2015 r. do 31.08.2015 r., od 07.09.2015 r. do 15.12.2015 r., od 28.12.2015 r. do 31.12.2015 r., od 04.01.2016 r. do 15.01.2016 r., od 05.02.2016 r. do 13.02.2016 r., od 24.02.2016 r. do 01.03.2016 r., od 10.03.2016 r. do 13.03.2016 r., od 19.03.2016 r. do 25.03.2016 r., od 17.06.2016 r. do 22.06.2016 r., od 28.06.2016 r.

do 16.07.2016 r., od 20.07.2016 r. do 21.12.2016 r., od 22.12.2016 r. do 22.03.2017 r., od 04.04.2018 r. do 30.04.2018 r., od 16.05.2018 r. do 06.06.2018 r. i od 28.06.2018 r. do 18.07.2018 r. ustalając jednocześnie, iż wnioskodawczyni nie jest zobowiązana do zwrotu kwoty 142.477,99 zł oraz zmienił zaskarżoną decyzję Zakładu Ubezpieczeń Społecznych Oddziału w O. z dnia 17 października 2018 r. i przyznał wnioskodawczyni K. B. prawo do zasiłku chorobowego za okres od dnia 26.09.2018 r. do dnia 17.10.2018 r.

Sąd Okręgowy w O. wyrokiem z dnia 27 kwietnia 2020 r. zmieni zaskarżony wyrok Sądu Rejonowego w O. z dnia 25 października 2019 r. w ten sposób, że oddalił odwołania wnioskodawczyni.

W wywiedzionej od powyższego wyroku skardze kasacyjnej odwołująca się K. B., zaskarżając wyrok Sądu Okręgowego w całości, podniosła zarzut naruszenia prawa procesowego: 1) art. 233 § 1 k.p.c., przez niewłaściwe zastosowanie i zupełnie dowolną, nieuprawnioną w świetle obowiązujących przepisów i zasad doświadczenia życiowego ocenę materiału dowodowego, które to miało istotny wpływ na wynik sprawy; 2) art. 3 i art. 232 k.p.c. w związku z art. 6 k.c. i art. 230 k.p.c. oraz zarzut naruszenia prawa materialnego: 1) art. 65 k.c. w związku z art. 232 k.p.c. przez przyjęcie, że dla wykazania wykonywania umów zawartych przez powódkę z podwykonawcami, których zawarcie i wykonywanie nie było kwestionowane w procesie, konieczne było przesłuchanie w charakterze świadka stron tych umów; art. 17 ust. 1 oraz 2) art. 35 ust. 2 ustawy o świadczeniach pieniężnych z ubezpieczenia społecznego w razie choroby i macierzyństwa z dnia 25 czerwca 1999 r. (jednolity tekst: Dz.U. z 2019 r., poz. 645, 1590, z 2020 r. poz. 568), przez pozbawienie odwołującej się prawa do świadczeń, a to zasiłku chorobowego, jak i zasiłku opiekuńczego mimo niewykazania wykorzystania zwolnienie od pracy w sposób niezgodny z celem tego zwolnienia.

Wskazując na powyższe zarzuty, odwołująca się wniosła o uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy Sądowi Okręgowemu w O. do ponownego rozpoznania i rozstrzygnięcia o kosztach postępowania.

We wniosku o przyjęcie skargi kasacyjnej do rozpoznania skarżąca wskazała na przesłanki z art. 398⁹ § 1 pkt 1, 2, 4 k.p.c.

Według odwołującej się, istotne zagadnienia prawne wymagające wyjaśnienia w niniejszej sprawie są następujące: 1) czy w przypadku podmiotów gospodarczych prowadzących działalność na podstawie wpisu do ewidencji działalności gospodarczej w zakresie usługowego prowadzenia ksiąg rachunkowych możliwe jest w okresie ich niezdolności do pracy kontynuowanie tejże działalności poprzez podzlecenie usług oraz udzielenie stosownych pełnomocnictw, w tym małżonkowi? 2) czy w świetle art. 76a ust. 3 w zw. z art. 76h ustawy z dnia 29 września 1994 r. o rachunkowości (Dz.U. z 2018 r., poz. 395 ze zm.) współpracownik, zleceniobiorca usług, jak i pełnomocnik osoby prowadzącej działalność gospodarczą polegającą na usługowym prowadzeniu ksiąg rachunkowych winien posiadać własne ubezpieczenie odpowiedzialności cywilnej? 3) czy po nowelizacji przepisu art. 76a ustawy z dnia 29 września 1994 r. o rachunkowości przez art. 2 ustawy z dnia 9 maja 2014 r. o ułatwieniu dostępu do wykonywania niektórych zawodów regulowanych (Dz.U. 2014 r., poz. 768), likwidującego konieczność posiadania certyfikatów księgowych do wykonywania usług księgowych, konieczne jest posiadanie szczególnych uprawnień, dokumentów, czy też zaświadczeń potwierdzających zdolność współpracownika, zleceniobiorcy usług, jak i pełnomocnika osoby prowadzącej biuro rachunkowe do wykonywania czynności usług księgowych?

Ponadto, zdaniem skarżącej, skarga jest oczywiście uzasadniona wobec przyjęcia zupełnie odmiennej oceny materiału dowodowego w niniejszej sprawie przez Sąd drugiej instancji, uznanego przez Sąd pierwszej instancji za jednoznaczny.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje:

Skarga kasacyjna nie kwalifikowała się do przyjęcia celem jej merytorycznego rozpoznania.

Skarga kasacyjna, jako szczególny środek zaskarżenia, służy realizacji interesu publicznego w sprawowaniu wymiaru sprawiedliwości. Funkcje postępowania kasacyjnego powodują, że wniosek o przyjęcie skargi do rozpoznania oraz jego uzasadnienie powinny koncentrować się na wykazaniu, iż w

konkretnej sprawie zachodzą okoliczności przemawiające za interwencją Sądu Najwyższego. Rozpoznanie skargi kasacyjnej następuje tylko z przyczyn kwalifikowanych, wymienionych w art. 398⁹ § 1 pkt 1-4 k.p.c. i tylko w przypadku przekonania Sądu Najwyższego przez skarżącego, za pomocą jurydycznej argumentacji, że zachodzi publicznoprawna potrzeba rozstrzygnięcia sformułowanego w skardze zagadnienia prawnego przy jej merytorycznym rozpoznawaniu.

Zgodnie z art. 398⁹ § 1 k.p.c., Sąd Najwyższy przyjmuje skargę kasacyjną do rozpoznania, gdy w sprawie występuje istotne zagadnienie prawne, istnieje potrzeba wykładni przepisów prawnych budzących poważne wątpliwości lub wywołujących rozbieżności w orzecznictwie sądów, zachodzi nieważność postępowania lub skarga kasacyjna jest oczywiście uzasadniona.

Istotnym zagadnieniem prawnym w rozumieniu art. 398⁹ § 1 pkt 1 k.p.c. jest problem nowy i dotychczas niewyjaśniony, dotyczący ważnego abstrakcyjnego zagadnienia jurydycznego, którego rozpatrzenie przyczyni się do rozwoju prawa i jurysprudencji i będzie miało znaczenie nie tylko do oceny konkretnej, jednostkowej sprawy, ale także przy rozstrzyganiu innych podobnych spraw. Zagadnienie to musi przy tym rzeczywiście występować w sprawie i mieścić się w zakresie problematyki, która podlega badaniu w postępowaniu kasacyjnym. Realizacja wskazanej wyżej przesłanki nie polega jedynie na sformułowaniu problemu prawnego bazującego na przepisach wskazanych w podstawie skargi kasacyjnej. Konieczne jest przedstawienie odpowiedniego wyводу jurydycznego, wykazującego nie tylko zasadność preferowanego przez skarżącego sposobu rozstrzygnięcia zagadnienia, ale także wadliwość rozwiązania postawionego problemu przez Sąd drugiej instancji przy wykorzystaniu zapastrywań prawnych wyrażonych w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku, opartych na poczynionych w sprawie jednoznacznych i stabilnych ustaleniach faktycznych, wiążących Sąd Najwyższy przy rozpoznawaniu skargi kasacyjnej (art. 398¹³ § 2 k.p.c.). Skarżący ma w tym zakresie obowiązek wywiedzenia i uzasadnienia występującego w sprawie problemu prawnego w sposób zbliżony do tego, jaki przyjęty jest przy przedstawieniu zagadnienia prawnego przez sąd odwoławczy na podstawie art. 390 k.p.c. (postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 9 maja 2006 r., V CSK 75/06, niepublikowane). Sformułowanie

zagadnienia prawnego uzasadniające wniosek o rozpoznanie skargi kasacyjnej powinno nastąpić przez wskazanie konkretnych przepisów prawa, których ono dotyczy i przedstawienie argumentów prowadzących do rozbieżnych ocen (postanowienia Sądu Najwyższego: z dnia 10 maja 2001 r., II CZ 35/01, OSNC 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 nr 7-8, s. 51). Istotne jest przy tym, aby problem prawny, ujęty w skardze kasacyjnej, dotyczył kwestii decydującej o rozstrzygnięciu sprawy. Nie może być bowiem dla niej prawnie obojętny. Innymi słowy, w sprawie występuje istotne zagadnienie prawne tylko wtedy, kiedy wynik sprawy uzależniony jest od interpretacji przepisów przedstawionych we wniosku o przyjęcie skargi kasacyjnej do rozpoznania (postanowienia Sądu Najwyższego: z dnia 26 września 2005 r., I PK 98/05, OSNP 2006 nr 15-16, poz. 243 i z dnia 29 czerwca 2001 r., I PKN 33/01, OSNP 2003 nr 9, poz. 228). Rozstrzygnięcie wątpliwości interpretacyjnych nie może się też sprowadzać do odpowiedzi na zarzuty autora skargi skierowane pod adresem zaskarżonego orzeczenia, ani do odpowiedzi na wątpliwości skarżącego, które można wyjaśnić za pomocą obowiązujących reguł wykładni bądź w drodze prostego zastosowania przepisów (postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 16 stycznia 2003 r., I PK 230/02, OSNP - wkładka 2003 nr 13, poz. 5).

Oparcie wniosku o przyjęcie skargi kasacyjnej do rozpoznania na przesłance określonej w art. 398⁹ § 1 pkt 2 k.p.c., to jest istnienia potrzeby wykładni przepisów prawnych budzących poważne wątpliwości lub wywołujących rozbieżności w orzecznictwie sądów, wymaga wykazania, że określony przepis prawa, będący źródłem poważnych wątpliwości interpretacyjnych, nie doczekał się wykładni albo niejednolita wykładnia wywołuje rozbieżności w odniesieniu do identycznych lub podobnych stanów faktycznych. Wątpliwości te i rozbieżności należy przytoczyć, przedstawiając ich doktrynalne lub orzecznicze źródła (postanowienia Sądu Najwyższego: z dnia 13 czerwca 2008 r., III CSK 104/08, LEX nr 424365 i z dnia 18 lutego 2015 r., II CSK 428/14, LEX nr 1652383). Konieczne jest wskazanie argumentów, które prowadzą do rozbieżnych ocen prawnych, a także przedstawienie własnej propozycji interpretacyjnej (postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 13 grudnia 2007 r., I PK 233/07, OSNP 2009 nr 3-4, poz. 43).

Powołanie się na rozbieżności w orzecznictwie wymaga ponadto przytoczenia i poddania analizie rozbieżnych orzeczeń sądów w celu wykazania, że rozbieżności te mają swoje źródło w różnej wykładni przepisu, bądź też przedstawienia argumentów wskazujących, że wykładnia przeprowadzona przez sąd drugiej instancji sprzeczna jest z jednolitym stanowiskiem doktryny lub orzecznictwa Sądu Najwyższego. Ponadto, ze względu na publicznoprawne funkcje skargi kasacyjnej, skarżący powinien wykazać celowość dokonania wykładni konkretnego przepisu przez Sąd Najwyższy ze względu na potrzeby praktyki sądowej (postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 14 grudnia 2012 r., III SK 29/12, LEX nr 1238124). Twierdzenie o występowaniu potrzeby wykładni przepisów prawnych budzących poważne wątpliwości lub wywołujących rozbieżności w orzecznictwie sądów jest uzasadniony 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 owo zagadnienie.

Powołanie się natomiast we wniosku o przyjęcie skargi kasacyjnej do rozpoznania na jej oczywistej zasadności (art. 398⁹ § 1 pkt 4 k.p.c.), wymaga od skarżącego zawarcia w uzasadnieniu wniosku wyводу prawnego wskazującego, w czym wyraża się ta „oczywistość” i przedstawienia argumentów na poparcie tego twierdzenia. Zobowiązuje zatem skarżącego do przedstawienia wyводу prawnego, uzasadniającego jego pogląd, że skarga jest oczywiście uzasadniona, przy czym, o ile dla uwzględnienia skargi kasacyjnej wystarczy, że jej podstawa jest usprawiedliwiona, to dla jej przyjęcia do rozpoznania konieczne jest wykazanie kwalifikowanej postaci naruszenia przepisów prawa materialnego lub procesowego polegającej na jego oczywistości, widocznej *prima facie*, przy wykorzystaniu podstawowej wiedzy prawniczej (postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 16 września 2003 r., IV CZ 100/03, LEX nr 82274).

Przenosząc powyższe na grunt niniejszej sprawy, należy stwierdzić, że skarżąca nie wykazała istnienia powołanych przez siebie przesłanek przedsądu.

Wypada zauważyć, że skarżąca łączy oczywistą zasadność skargi kasacyjnej z wystąpieniem istotnego zagadnienia prawnego. Tymczasem, już tylko z samej przedstawionej wyżej istoty ustawowych przesłanek przedsądu

przewidzianych w art. 398⁹ § 1 pkt 1 i 4 k.p.c. wynika, że co do zasady nie mogą one występować jednocześnie. Jeżeli bowiem w sprawie rzeczywiście występuje istotne zagadnienie prawne, od którego rozstrzygnięcia zależy wydanie prawidłowego orzeczenia co do istoty sprawy, to z natury rzeczy ewentualny błąd orzeczniczy popełniony przez Sąd drugiej instancji nie może mieć charakteru oczywistego i podstawowego. Z kolei skarga kasacyjna nie może być uznana za oczywiście uzasadnioną, jeżeli o występowaniu tej przesłanki miałoby świadczyć naruszenie przepisów prawa, których wykładnia nasuwa tak duże wątpliwości, że konieczne jest ich wyjaśnienie przez Sąd Najwyższy w ramach sformułowanego w tej sprawie zagadnienia prawnego (postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 27 stycznia 2011 r., II PK 247/10, LEX nr 1274964).

Przedstawione przez skarżącą we wniosku o przyjęcie skargi kasacyjnej do rozpoznania pytania nie stanowią prawidłowo sformułowanego zagadnienia prawnego. Nie nawiązują bowiem w sposób generalny i abstrakcyjny do treści przepisów, na podstawie których skonstruowano owe zagadnienia i nie wyjaśniają, w czym tkwi problem w dekodowaniu zawartych w tych przepisach norm prawnych. Jednym przepisem wymienionym w uzasadnieniu wniosku o przyjęcie skargi kasacyjnej do rozpoznania jest art. 76a ust. 3 w zw. z art. 76h ustawy z dnia 29 września 1994 r. o rachunkowości (jednolity tekst: Dz.U. z 2018 r., poz. 395 ze zm.). Tego jednak przepisu nie wskazano w podstawach kasacyjnych. Tymczasem przepis, którego naruszenia nie zarzucono w ramach którejś z podstaw kasacyjnych, nie może stanowić oparcia dla konstruowania przesłanek przedsądu. Wszystkie elementy konstrukcyjne skargi kasacyjnej muszą bowiem pozostawać ze sobą w ścisłej relacji, jako części składowe jednego środka zaskarżenia. Argumentów za istnieniem powołanej przez skarżącą przesłanki przedsądu należałoby zatem poszukiwać w innych elementach konstrukcyjnych skargi, to jest w jej podstawach i ich uzasadnieniu, co nie jest rolą Sądu Najwyższego na tym etapie postępowania kasacyjnego.

Ponadto, skarżąca nie wykazała, że w niniejszej sprawie zachodzi potrzeba wykładni przepisów. Twierdzenie o występowaniu potrzeby wykładni przepisów prawnych budzących poważne wątpliwości lub wywołujących rozbieżności w orzecznictwie sądów jest uzasadniony 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 owo zagadnienie. Te zależności nie zachodzą w przedmiotowej sprawie.

W pierwszej kolejności należy odwołać się do przepisu art. 17 ust. 1 ustawy z dnia 25 czerwca 1999 r. o świadczeniach pieniężnych z ubezpieczenia społecznego w razie choroby i macierzyństwa (jednolity tekst: Dz.U. z 2020 r., poz. 870 ze zm., dalej jako: „ustawa zasiłkowa”), zgodnie z którym ubezpieczony wykonujący w okresie orzeczonej niezdolności do pracy pracę zarobkową lub wykorzystujący zwolnienie od pracy w sposób niezgodny z celem tego zwolnienia traci prawo do zasiłku chorobowego za cały okres tego zwolnienia. W świetle powołanego przepisu, samoistną przesłanką utraty prawa do zasiłku chorobowego jest wykonywanie pracy zarobkowej w okresie niezdolności do pracy wskutek choroby.

W judykaturze utrwalił się pogląd, że każda praca zarobkowa wykonywana w okresie zwolnienia lekarskiego powoduje utratę prawa do świadczeń (wyroki Sądu Najwyższego: z dnia 6 grudnia 1978 r., II URN 130/78, PiZS 1980 nr 8, s. 87; z dnia 31 maja 1985 r., II URN 75/85, OSNC 1986 nr 3, poz. 32; z dnia 12 sierpnia 1998 r., II UKN 172/98, OSNAPiUS 1999 nr 16, poz. 522 oraz niepublikowane wyroki z dnia 6 grudnia 1978 r., II UR 129/78; z dnia 27 czerwca 1991 r., II URN 40/91; z dnia 22 listopada 2000 r., II UKN 71/00; z dnia 19 marca 2003 r., II UK 257/02; z dnia 9 czerwca 2009 r., II UK 403/08; z dnia 8 października 2014 r., III UK 14/14). Za taką pracę uważa się każdą pracę w potocznym tego słowa znaczeniu, w tym wykonywanie różnych czynności w ramach stosunków zobowiązaniowych prawnych, ale także poza takimi stosunkami, w tym kontynuowanie własnej działalności gospodarczej, samozatrudnienie czy stosunek korporacyjny (wyrok Sądu Najwyższego z dnia 20 stycznia 2005 r., I UK 154/04, OSP 2006 nr 4, poz. 43 i powołane tam orzeczenia oraz wyrok Sądu Najwyższego z dnia 20 stycznia 2005 r., I UK 154/04, OSNP 2005 nr 19, poz. 307). W tej argumentacji, ryzyka ubezpieczenia chorobowego muszą wypełnić się całkowicie, a w razie wystąpienia ryzyka niezdolności do pracy lub do prowadzenia pozarolniczej działalności wskutek choroby ubezpieczony ma obowiązek powstrzymania się od wszelkich

czynności wykonywanych zawodowo, ponieważ to świadczenia z chorobowego ubezpieczenia społecznego mają rekompensować brak możliwości uzyskiwania dochodów. Za niedopuszczalne uznaje się pobieranie takich świadczeń (połączone z brakiem obowiązku opłacania składek na ubezpieczenie społeczne za okresy choroby), w razie uzyskiwania dochodów z kontynuowanej działalności, nawet gdyby polegało to na wykonywaniu czynności w istotny sposób nieobciążających jego organizmu (wyroki Sądu Najwyższego: z dnia 22 stycznia 2019 r., II UK 521/17, OSNP 2019 nr 9, poz.112; z dnia 11 grudnia 2007 r., I UK 145/07, OSNP 2009 nr 1-2, poz. 28; z dnia 5 czerwca 2008 r., III UK 11/08, OSNP 2009 nr 21-22, poz. 292 i z dnia 6 lutego 2008 r., II UK 10/07, OSNP 2009 nr 9-10, poz. 123). Prowadzenie działalności gospodarczej nie powoduje utraty prawa do zasiłku chorobowego, jeżeli czynności, jakich ono wymaga, nie są wykonywane osobiście (wyroki Sądu Najwyższego: z dnia 20 stycznia 2005 r., OSP 2006 nr 4, poz. 43 i powołane w nim orzecznictwo oraz z dnia 3 grudnia 1999 r., II UKN 236/99, OSNAPIUS 2001 nr 7, poz. 237). Tak więc osobiste wykonywanie konkretnych robót objętych daną działalnością oraz wszelkie zajęcia związane z prowadzeniem zakładu, jak nadzór nad zatrudnionymi w nim pracownikami, przyjmowanie i wydawanie towarów, oznacza wykonywanie pracy zarobkowej (wyroki Sądu Najwyższego: z dnia 6 grudnia 1978 r., II URN 130/78, niepublikowany; z dnia 8 kwietnia 2008 r., I UK 273/07, niepublikowany i z dnia 11 grudnia 2007 r., I UK 145/07, OSNP 2009 nr 1-2, poz. 28). Wskazuje się, że także obowiązek powstrzymania się od wykonywania czynności zarządu w okresach udokumentowanej niezdolności do pracy, nakazuje umocowanie lub wyznaczenie innej osoby do podejmowania koniecznych ("wymuszonych") czynności prawnych lub faktycznych przez lub w imieniu spółki w okresie korzystania ze świadczeń chorobowych (wyrok Sądu Najwyższego z dnia 15 marca 2018 r., I UK 49/17, niepublikowany oraz postanowienia: z dnia 25 stycznia 2016 r., III UK 82/15 i z dnia 6 czerwca 2012 r., I UK 70/12, niepublikowane). Co więcej, jeżeli aktywność prowadzącego działalność zwykle polega tylko na wypisywaniu rachunków, to zakaz dotyczy wykonywania choćby tylko takich czynności (wyrok Sądu Najwyższego z dnia 11 grudnia 2007 r., I UK 145/07, OSNP 2009 nr 1-2, poz. 28).

W orzecznictwie Sądu Najwyższego dopuszcza się jednak sytuacje, w których - mimo wykonywania pewnych czynności składających się na pracę zarobkową - nie zostaje wypełniona hipoteza art. 17 ustawy zasiłkowej. Ad casum przewiduje się wyjątki, odróżniając czynności polegające na osobistym wykonywaniu przez ubezpieczonego dotychczasowej pracy w ramach prowadzenia działalności gospodarczej od czynności o charakterze ubocznym lub podejmowanych w związku ze statusem pracodawcy (wyrok Sądu Najwyższego z dnia 7 października 2003 r., II UK 76/05, OSNP 2004 nr 14, poz. 247). Przyjęto też możliwość uznania, że nie dochodzi do utraty prawa do zasiłku chorobowego w razie podjęcia incydentalnej i wymuszonej okolicznościami aktywności zmierzającej do osiągnięcia zarobku w czasie pobierania tego zasiłku, który przysługuje tylko wówczas, gdy choroba uniemożliwia uzyskiwanie dochodu z pracy (wyroki Sądu Najwyższego: z dnia 15 czerwca 2007 r., II UK 223/06, OSNP 2008 nr 15-16, poz. 231 i z dnia 9 października 2006 r., II UK 44/06, OSNP 2007 nr 19-20, poz. 295). Nie jest uważane za nadużycie prawa do świadczeń podejmowanie przez osobę pobierającą zasiłek czynności wymuszonych okolicznościami (wyroki Sądu Najwyższego: z dnia 9 października 2006 r. i z dnia 15 czerwca 2007 r., II UK 223/06, niepublikowane). Uznano za dopuszczalne wykonywanie czynności "sporadycznie", co prowadzi do konkluzji, że ubezpieczony traci prawo do zasiłku, jeżeli czynności były częste, powtarzalne lub miały charakter merytoryczny, związany z zapewnieniem prawidłowego funkcjonowania przedsiębiorstwa. Jedynie więc wyjątkowo wykonywanie niektórych ubocznych czynności związanych z prowadzoną działalnością może nie być kwalifikowane jako wykonywanie pracy (wyrok Sądu Najwyższego z dnia 15 czerwca 2007 r., II UK 223/06, niepublikowany).

Konkludując, wykonywanie czynności ubocznych w relacji do czynności wykonywanych w ramach prowadzonej działalności gospodarczej, mające charakter incydentalny, wymuszony okolicznościami może zostać uznane na gruncie art. 17 ustawy zasiłkowej za czynności niestanowiące wykonywania pracy zarobkowej i nieskutkujące utratą prawa od świadczenia z ubezpieczenia chorobowego.

W niniejszej sprawie, Sąd Okręgowy na podstawie zgromadzonego materiału dowodowego ustalił, że usługi biura H., prowadzonego przez odwołującą się, we wskazanych okresach pobierania przez nią zasiłków chorobowych i opiekuńczych objętych zaskarżoną decyzją, były niespornie świadczone, a działalność w żadnym z tych okresów nie została zawieszona. Nie było wystarczających podstaw dowodowych do przyjęcia, że umowy zlecenia na wykonywanie usług księgowo-rachunkowych klientów biura H. przez podmioty zewnętrzne (osób trzecich, prowadzących własne biura rachunkowe) były rzeczywiście wykonywane, w szczególności w okresach zasiłkowych objętych zaskarżoną decyzją. Ponieważ żaden ze „zleceniobiorców” nie potwierdził wykonywania tego typu umowy, ani nawet złożenia swojego podpisu pod taką umową, przyjąć należało, że były to umowy fikcyjne. Sąd odwoławczy uznał również, że w spornych okresach ani mąż wnioskodawczynie R. B. , ani jej teściowa J. B. nie mogli całkowicie zastępować skarżącej w prowadzeniu jej biura rachunkowego H., w szczególności w zakresie świadczonych przez to biuro usług, gdyż nie wykazano żadnych sporządzonych przez nich dokumentów księgowych, a więc rzeczywistego wykonania określonych czynności „technicznych” - sporządzania i aktualizowania ksiąg rachunkowych, naliczania podatków VAT, CIT, PIT, składek na ubezpieczenia społeczne i innych składek ubezpieczeniowych obciążających przedsiębiorców, sporządzania dokumentów i deklaracji rozliczeniowych - czyli czynności wymagających znajomości aktualnych przepisów regulujących prawidłowe wykonywanie usług księgowych, w szczególności ustawy o rachunkowości, ordynacji podatkowej oraz ustawy o systemie ubezpieczeń społecznych. Z materiału dowodowego wynikała jedynie możliwość „świadczenia” przez nich niewielkiej i ograniczonej pomocy w zakresie prostych czynności technicznych, jak odbieranie dokumentacji, wysyłanie pism, przewożenie i składanie wypełnionej dokumentacji do Urzędów Skarbowych i ZUS. Kierując się powyższymi okolicznościami, Sąd Okręgowy uznał, że wszelkie merytoryczne obowiązki w zakresie świadczonych usług księgowo- rachunkowych pod firmą H. w K. musiała w spornych okresach wykonywać sama wnioskodawczyni, w związku z czym wykorzystywała, w spornych okresach, udzielone zwolnienia lekarskie niezgodnie z ich celem w rozumieniu art. 17 ust. 1 ustawy z dnia 25 czerwca 1999 r.

o świadczeniach pieniężnych z ubezpieczenia społecznego w razie choroby i macierzyństwa (por. k. 7-10 uzasadnienia).

Dokonana przez Sąd Okręgowy wykładnia art. 17 ust. 1 ustawy zasiłkowej wpisuje się w przyjętą i utrwaloną linię orzeczniczą i niewątpliwie nie stanowi rażącego naruszenia prawa, na które powołuje się odwołująca. Subiektywne przekonanie skarżącej o słuszności swoich racji jest niewystarczające dla wykazania tej przesłanki przyjęcia skargi kasacyjnej do rozpoznania, ponieważ pojęcie to mieści się w sferze obiektywnej i łączy się z powinnością wskazania zarówno przepisów, które zostały naruszone, jak i takiego ich naruszenia, które będzie zauważalne bez wgłębiania się w tekst przepisów i bez doszukiwania się ich znaczenia. Sposób motywowania przez skarżącą oczywistej zasadności skargi kasacyjnej sprowadza się do polemiki z poczynionymi przez Sąd drugiej instancji ustaleniami faktycznym. Tymczasem w świetle art. 398¹³ § 2 k.p.c., Sąd Najwyższy związany jest ustaleniami faktycznymi stanowiącymi podstawę zaskarżonego orzeczenia.

Skarżąca nie zdołał zatem wykazać, że zachodzi potrzeba rozpoznania jego skargi, wobec czego z mocy art. 398⁹ § 2 k.p.c. Sąd Najwyższy orzekł jak w sentencji.