



Sygn. akt III USKP 75/22

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 19 kwietnia 2023 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Jarosław Sobutka (przewodniczący)

SSN Leszek Bielecki (sprawozdawca)

SSN Romuald Dalewski

w sprawie z odwołania K. M.
od decyzji Zakładu Ubezpieczeń Społecznych Oddziału w Jaśle
o ustalenie obowiązku ubezpieczenia,
po rozpoznaniu na posiedzeniu niejawnym w Izbie Pracy i Ubezpieczeń
Społecznych w dniu 19 kwietnia 2023 r.,
skarg kasacyjnych organu rentowego i odwołującej się od wyroku Sądu
Apelacyjnego w Rzeszowie
z dnia 10 listopada 2021 r., sygn. akt III AUa 863/19,

- 1. oddała obie skargi kasacyjne,**
- 2. znosi wzajemnie pomiędzy stronami koszty zastępstwa
procesowego w postępowaniu kasacyjnym.**

UZASADNIENIE

Sąd Apelacyjny w Rzeszowie III Wydział Pracy i Ubezpieczeń Społecznych
wyrokiem z 10 listopada 2021 r., III AUa 863/19, oddalił apelację odwołującej się K.
M. oraz apelację organu rentowego od wyroku Sądu Okręgowego w Krośnie z 5

września 2019 r., IV U 131/19, zmieniającego w części decyzję Zakładu Ubezpieczeń Społecznych Oddział w Jaśle z 18 grudnia 2018 r. w ten sposób, że stwierdził, iż odwołująca jako osoba prowadząca pozarolniczą działalność gospodarczą podlega obowiązkowo ubezpieczeniom: emerytalnemu, rentowemu i wypadkowego oraz dobrowolnie ubezpieczeniu chorobowemu od 1 października 2014. przy uwzględnieniu minimalnej podstawy wymiaru składek na powyższe ubezpieczenia i oddalił odwołanie w pozostałym zakresie.

W sprawie tej ustalono, że odwołująca 5 czerwca 1996 r. została absolwentką Liceum [...] w J. w zawodzie krawiec konfekcyjno-usługowy. Doświadczenie w tym zawodzie zdobywała podczas zatrudnienia w W. w J. w okresie od 2 września 1996 r. do 17 września 2001 r. gdzie pracowała jako szwaczka oraz w A. w okresie od 1 sierpnia 2003 r. do 31 maja 2004 r. na stanowisku krawcowej.

Po ukończeniu zatrudnienia, posiadając status osoby bezrobotnej, skorzystała z możliwości pozyskania jednorazowych środków z Powiatowego Urzędu Pracy w J., na podjęcie działalności gospodarczej 22 sierpnia 2013 r., przedmiotem której są usługi krawieckie. Działalność tę prowadziła w miejscu zamieszkania tj. [...]. Usługi krawieckie świadczyła dla osób fizycznych i obejmowały one w szczególności szycie ubrań, firan, dokonywanie przeróbek oraz wszywanie zamków. Do wykonywania usług krawieckich wykorzystywała maszynę do szycia - stębnówkę wraz z wyposażeniem, stół składany, overlok i prasowalnice. Wymieniony sprzęt zakupiła w 2013 r. z dotacji uzyskanej z Powiatowego Urzędu Pracy w J.. Po rozpoczęciu prowadzenia działalności gospodarczej klientów pozyskiwała z polecenia, także wykonywała usługi w ramach pomocy sąsiedzkiej i koleżeńskiej. W zależności od rodzaju usługi i pracochłonności, pobierała opłatę za wykonaną usługę bądź nie pobierała żadnej opłaty. Nie pobierała opłat np. za przyszywanie dziury w nogawce i innych częściach garderoby, przyszywanie guzika. Pobierała natomiast opłaty za uszycie kompletu ubrania, garsonki, spódnicy, firanek, zasłon. Za świadczone usługi pobierała odpłatności: za uszycie spodni 80 zł, za uszycie garsonki od 120 zł do 180 zł, za wszycie zamka do kurtki i wyprucie starego 25 zł, za podwinięcie, skrócenie spodni 10 zł, za zwężenie spodni 20 zł, za uszycie sukienki od 100 zł, za szycie na miarę np. kurtki, płaszcz od 150 zł do 180 zł, za uszycie firanek np. wszycie taśmy marszczącej 3 zł od metra, obszycie firanki lamówką 2 zł od metra.

Z danych zapisanych na indywidualnym koncie odwołującej wynika, że z tytułu prowadzenia pozarolniczej działalności gospodarczej dokonała zgłoszenia do obowiązkowego ubezpieczenia emerytalnego, rentowych, wypadkowego i ubezpieczenia zdrowotnego oraz do dobrowolnego ubezpieczenia chorobowego od 1 sierpnia 2013 r. Następnie dokonała wyrejestrowania z wymienionych ubezpieczeń od 1 września 2014 r. w związku z zawieszeniem działalności gospodarczej, a ponownego zgłoszenia do obowiązkowego ubezpieczenia emerytalnego, rentowych, wypadkowego i ubezpieczenia zdrowotnego oraz do dobrowolnego ubezpieczenia chorobowego dokonała od 1 października 2014 r. w związku ze wznowieniem działalności gospodarczej. Zawieszenie działalności gospodarczej spowodowane było przestojem wynikającym z mniejszej ilości klientów, którzy zgłaszali się o wykonanie usług krawieckich. W sierpniu 2014 r. kończyła wykonywać zlecenia z poprzednich miesięcy, a na wrzesień 2014 r. nie posiadała żadnych zleceń, w związku z czym dokonała zawieszenia działalności gospodarczej. Kiedy klienci pod koniec września 2014 r. zaczęli ponownie pytać o możliwość wykonania usługi, podjęła decyzję o wznowieniu działalności gospodarczej. Prowadząc działalność gospodarczą w okresie do 1 sierpnia 2013 r. do 31 sierpnia 2014 r. i uzyskując odpowiednio przychód w 2013 r. we wrześniu w kwocie 1.405 zł, w październiku - 2.400 zł, w listopadzie - 1.395 zł, grudniu - 800 zł, oraz w 2014 r. w styczniu - 863 zł, w marcu, maju, sierpniu - 3.000 zł, w kwietniu - 2.380 zł, w czerwcu - 2.000 zł, w lipcu - 2.500,00 zł, deklarowała podstawę wymiaru składek na ubezpieczenia społeczne, w tym na dobrowolne ubezpieczenie chorobowe, w wysokości ustalonej od 30% kwoty minimalnego wynagrodzenia. Natomiast po wznowieniu działalności gospodarczej od 1 października 2014 r. zadeklarowała podstawę wymiaru składek w kwocie 9.365 zł, tj. od kwoty odpowiadającej 250% prognozowanego przeciętnego wynagrodzenia.

Kwota należnych składek na ubezpieczenie społeczne, ubezpieczenie zdrowotne oraz składki na Fundusz P. za październik 2014 r. w kwocie 3.487,27 zł, prawie siedmiokrotnie przekroczyła kwotę wykazanego przez płatnika przychodu z tytułu prowadzenia działalności gospodarczej w tym miesiący, który wyniósł 500 zł, pozbawiając się tym samym dochodu z prowadzonej działalności gospodarczej w październiku 2014 r.

Od 3 listopada 2014 r. odwołująca przebywała na długotrwałych zwolnieniach lekarskich z krótkimi przerwami przez okres 4 lat, w którym to czasie otrzymała świadczenia z ubezpieczenia społecznego na łączną kwotę 266.303,43 zł.

W tak ustalonym stanie faktycznym Sąd pierwszej instancji uznał, że odwołująca wznawiając działalność gospodarczą, która ze swej istoty nie może przynieść wysokiego zysku, zadeklarowała maksymalną podstawę wymiaru składek w kwocie, która jest nie do osiągnięcia w wyniku świadczenia usług polegających na wykonywaniu drobnych usług krawieckich. Dodał przy tym, że odwołująca miała prawo skorzystać z preferencyjnej składki, jednak w tej sytuacji zadeklarowanie maksymalnej podstawy wymiaru składki i jej uiszczenie w kwocie nieznajdującej pokrycia w przewidywanych i osiągniętych zyskach, świadczyło jednoznacznie o zamiarze osiągnięcia maksymalnego zasiłku z ubezpieczenia społecznego.

W ocenie Sądu Okręgowego przeprowadzone postępowanie wykazało, że odwołująca niewątpliwie prowadziła działalność gospodarczą w zakresie świadczenia usług krawieckich. Były to jednak drobne usługi, za które pobierała niewielkie opłaty, bądź w przypadku niewielkich przeróbek, nie pobierała żadnych płatności, i w tej sytuacji zadeklarowanie podstawy wymiaru składek na ubezpieczenia społeczne od kwoty odpowiadającej 250% prognozowanego przeciętnego wynagrodzenia, należało uznać za działanie celowe, prowadzące do uzyskania wysokich świadczeń z ubezpieczenia chorobowego. Powyższe uzasadnił fakt, że odwołująca mogła jeszcze przez 10. miesięcy korzystać z możliwości opłacania składek na ubezpieczenia społeczne od 30% kwoty minimalnego wynagrodzenia, która w roku 2014 wyniosła 504 zł, zaś składki na ubezpieczenie społeczne ustalone od tej podstawy wymiaru składek wynosiły 160,78 zł. Tymczasem odwołująca deklarując podstawę wymiaru składek na ubezpieczenia społeczne w kwocie odpowiadającej 250% prognozowanego przeciętnego wynagrodzenia zadeklarowała ponad 18-krotnie wyższą podstawę wymiaru składek na ubezpieczenia społeczne, od podstawy wymiaru składek, którą mogła deklarować wznawiając prowadzenie działalności gospodarczej, pozbawiając się tym samym dochodu z prowadzonej działalności. Zgłoszenie przerwy w działalności gospodarczej na okres 30 dni nie przerywało okresu dobrowolnego ubezpieczenia chorobowego, a spowodowało jedynie, że zadeklarowana przez nią podstawa

wymiaru składek na ubezpieczenia społeczne za październik 2014 r., w tym na ubezpieczenie chorobowe, stanowiła podstawę do wyliczania kwoty świadczeń z ubezpieczenia społecznego, które z wyłączeniem okresów od 11 do 12 czerwca 2016 r., od 28 stycznia do 2 kwietnia 2017 r., od 7 czerwca do 12 września 2017 r., 1 stycznia 2018 r., od 12 lutego do 13 kwietnia 2018 r., od 1 do 9 września 2018 r., pobiera nieprzerwanie od 3 listopada 2014 r.

Również na celowość działania odwołującej, w ocenie Sądu, wskazywał fakt, iż powracała do prowadzenia działalności na okresy krótsze niż 3 miesiące kalendarzowe, co powodowało, że podstawą do naliczenia świadczeń z ubezpieczenia społecznego, które pobierała naprzemiennie, stanowiła podstawa wymiaru składek zadeklarowana za październik 2014 r. tj. 9.365.00 zł. Co więcej, z wyjaśnień złożonych przez odwołującą wynikało, że była ona świadoma, iż deklarując wysoką podstawę wymiaru składek na ubezpieczenia społeczne, uzyska wysokie świadczenia z ubezpieczenia chorobowego, co nastąpiło już od 3 października 2014 r.

Wobec ustalenia, że zadeklarowanie maksymalnej podstawy wymiaru składek miało na celu osiągnięcie wysokich, nienależnych świadczeń z ubezpieczenia społecznego z pokrzywdzeniem innych uczestników systemu Sąd Okręgowy zweryfikował podstawę wymiaru składek na ubezpieczenie społeczne w celu zapewnienia wysokości świadczeń odpowiadających rzeczywistym dochodom utraconym przez wnioskodawczynię z powodu choroby i macierzyństwa.

Od powyższego wyroku apelację wywiodły obydwie strony. Organ rentowy zaskarżając wyrok w całości wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku i oddalenie odwołania, względnie o uchylenie zaskarżonego orzeczenia i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi pierwszej instancji. Z daleko posuniętej ostrożności procesowej - w razie nieuwzględnienia apelacji i potencjalnego sądowego ustalenia podlegania spornemu tytułowi ubezpieczeń społecznych – organ rentowy wniósł o sądową weryfikację zadeklarowanej, oczywiście zawyżonej podstawy wymiaru składek przy uwzględnieniu tego, że działalność odwołującej nie przynosiła w spornym okresie przychodów pozwalających na opłacanie składki 18-krotnie wyższej niż osiągany przychód i że zadeklarowanie tak wysokiej składki miało na celu

wyłącznie instrumentalne potraktowanie systemu ubezpieczeń społecznych i uzyskanie jak najwyższych korzyści przy minimalnym udziale we wspólnocie ryzyka.

Odwołująca w wywiezionej apelacji zaskarżyła wyrok w części w zakresie ustalenia, że podlega ubezpieczeniom społecznym przy uwzględnieniu minimalnej podstawy wymiaru składek. Wniosła o zmianę zaskarżonego wyroku poprzez zmianę zaskarżonej decyzji w całości i stwierdzenie, że odwołująca podlega obowiązkowym ubezpieczeniom emerytalnemu, rentowym i wypadkowemu oraz dobrowolnemu ubezpieczeniu chorobowemu od 1 października 2014 r. w wymiarze składek przez nią zadeklarowanym. Ewentualnie o uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania przez Sąd pierwszej instancji i zasądzenie zwrotu kosztów postępowania, w tym kosztów zastępstwa adwokackiego według norm przepisanych.

Sąd Apelacyjny uznał, że zarówno apelacja organu rentowego, jak i odwołującej nie zasługiwała na uwzględnienie. Sąd Apelacyjny dokonując własnej oceny przedstawionego pod osąd materiału procesowego stwierdził, że Sąd Okręgowy w sposób prawidłowy przeprowadził postępowanie dowodowe, a poczynione ustalenia faktyczne nie są wadliwe i znajdują odzwierciedlenie w treści przedstawionych w sprawie dowodów.

W ocenie Sądu odwoławczego z ustaleń faktycznych sprawy wynikało, że odwołująca faktycznie prowadziła działalność gospodarczą w zakresie usług krawieckich. Zasadny ze strony organu rentowego spór toczył się natomiast o wysokość zadeklarowanej składki ubezpieczeniowej. Zdaniem Sądu Apelacyjnego organ rentowy był uprawniony do wyjaśnienia tej okoliczności i w konsekwencji zakwestionowania wysokości podstawy wymiaru składek zadeklarowanej przez odwołującą. Sąd cytując art. 83 ust. 1 pkt 3 ustawy systemowej uznał, że zakład jest uprawniony do wydawania decyzji m.in. w zakresie indywidualnych spraw dotyczących ustalania wymiaru składek. System ubezpieczeń społecznych oparty jest na zasadzie równego traktowania wszystkich ubezpieczonych, którzy ten system tworzą. Zgodnie z art. 2a ust. 2 ustawy systemowej zasada równego traktowania dotyczy w szczególności warunków objęcia systemem ubezpieczeń społecznych, obowiązku opłacania i obliczania wysokości składek na ubezpieczenie społeczne, obliczania wysokości świadczeń oraz okresu wypłaty świadczeń i zachowania prawa

do świadczeń. Powyższe reguły dotyczą również osób wykonujących pozarolniczą działalność, a zatem osób samodzielnie deklarujących wysokość podstawy wymiaru składek zgodnie z art. 18 ust. 8 ustawy systemowej. Oznacza to że organ rentowy w celu realizacji zasady równego traktowania jest uprawniony do przeciwdziałania nadużycia prawa do świadczeń także osób samodzielnie deklarujących podstawę wymiaru składek.

Skargę kasacyjną od wyroku Sądu Apelacyjnego wywiodły obie strony.

Organ rentowy zaskarżył wyrok w całości zarzucając naruszenie: (-) art. 327¹ § 1 w związku z art. 391 § 1 k.p.c. przez brak wyjaśnienia podstawy faktycznej i prawnej wyroku, w szczególności przepisów prawa, w świetle których przejawy aktywności odwołującej kwalifikowane są jako prowadzenie działalności gospodarczej i mogą stanowić tytuł ubezpieczenia, nadto niewyjaśnienie przyczyn z powodu których odmówiono wiarygodności dowodom, które zostały pozyskane w toku postępowania administracyjnego oraz w ramach postępowania dowodowego przeprowadzonego przez Sąd Okręgowy w Krośnie, oraz niewyjaśnienie powodów, dlaczego całościowa ocena okoliczności sprawy - co do całego spornego okresu - dokonana przez Sąd pierwszej i drugiej instancji, przemawia za wynikiem końcowym, jakim jest ostatecznie stwierdzenie podlegania ubezpieczeniom społecznym z tytułu prowadzenia pozarolniczej działalności gospodarczej, a które to uchybienia miały istotny wpływ na wynik sprawy; (-) art. 2 ustawy z 2 lipca 2004 r. o swobodzie działalności gospodarczej (jednolity tekst: Dz.U. z 2017 r., poz. 2168) w związku z art. 6 ust. 1 pkt 5, art. 8 ust. 6 pkt 1, art. 11 ust. 2, art. 12 ust. 1 i art. 13 pkt 4 ustawy z dnia 13 października 1998 r. o systemie ubezpieczeń społecznych (jednolity tekst: Dz.U. z 2022 r., poz. 1009 ze zm., powoływanej jako „ustawa systemowa”) przez niewłaściwe zastosowanie, będące wynikiem wadliwej interpretacji pojęcia działalności gospodarczej, przez błędne zdefiniowanie okoliczności branych pod uwagę na etapie subsumpcji określonej aktywności jako takiej działalności, w szczególności niejako przez przyjęcie, że suma pojedynczych usług (świadczonych wręcz darmo) nie składają się jeszcze na działalność gospodarczą. Przejawem działalności gospodarczej nie są wszak działania o charakterze sporadycznym, doraźnym, okazjonalnym lub incydentalnym.

Organ rentowy wniósł o uchylenie zaskarżonego wyroku Sądu Apelacyjnego w Rzeszowie w całości i przekazanie sprawy temu Sądowi do ponownego rozstrzygnięcia, albo o uchylenie zaskarżonego orzeczenia w całości oraz rozstrzygnięcie sprawy co do istoty przez zmianę wyroku Sądu Okręgowego w Krośnie i oddalenie odwołania w całości oraz zasądzenie kosztów zastępstwa procesowego w postępowaniu kasacyjnym.

W skardze kasacyjnej odwołująca zaskarżyła wyrok Sądu Apelacyjnego w części, tj. w zakresie oddalenia jej apelacji, i zarzuciła naruszenie prawa materialnego przez błędną wykładnię, a mianowicie: art. 18 ust. 8 oraz art. 20 ust. 3, art. 83 ust. 1 pkt 3 oraz art. 2a ust. 2 ustawy systemowej.

Wniosła o uchylenie i zmianę zaskarżonego wyroku poprzez zmianę zaskarżonej decyzji Zakładu Ubezpieczeń Społecznych Oddział w Jaśle i stwierdzenie, że odwołująca podlega obowiązkowym ubezpieczeniom emerytalnemu, rentowym i wypadkowemu oraz dobrowolnemu ubezpieczeniu chorobowemu od 1 października 2014 r. w wymiarze składek przez nią zadeklarowanym, tj. w kwocie 9.365 zł, ewentualnie o uchylenie zaskarżonego wyroku w części, tj. w zakresie ustalenia minimalnej podstawy wymiaru składek na obowiązkowe ubezpieczenia społeczne i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi drugiej instancji, oraz o zasądzenie zwrotu kosztów postępowania, w tym kosztów zastępstwa adwokackiego, według norm przepisanych przed Sądem pierwszej i drugiej instancji oraz w postępowaniu kasacyjnym.

Obie strony założyły odpowiedzi na skargę kasacyjną wnosząc o oddalenie skargi strony przeciwnej oraz o orzeczenie o kosztach zastępstwa procesowego w postępowaniu kasacyjnym według norm przepisanych.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje:

Obydwie skargi kasacyjne nie zasługiwały na uwzględnienie.

W pierwszej kolejności należy podnieść, że Sąd Najwyższy nie jest sądem faktów, a jest sądem prawa. Fakty w postępowaniu kasacyjnym nie podlegają badaniu, a stan faktyczny ustalony przez sąd jest dla Sądu Najwyższego wiążący. Konstruowanie zatem twierdzeń o oczywistej zasadności skargi kasacyjnej z

odwołaniem się do sfery faktów jest w równym stopniu niedopuszczalne jak konstruowanie podstaw skargi przez podnoszenie zarzutów dotyczących ustalenia faktów lub oceny dowodów (postanowienie Sądu Najwyższego z 26 listopada 2019 r., IV CSK 184/19, LEX nr 2775625).

Skarga kasacyjna ubezpieczonej opiera się na zarzutach naruszenia wskazanych jak wyżej przepisach prawa materialnego ustawy systemowej w związku z podnoszoną przesłanką skargi w postaci jej oczywistej zasadności. Natomiast skarga kasacyjna organu rentowego opiera się na zarzutach naruszenia wskazanych jak wyżej przepisach prawa materialnego w zakresie działalności gospodarczej oraz na zarzutach naruszenia wskazanych wyżej przepisów prawa procesowego w związku z podnoszoną przesłanką skargi w postaci potrzeby wykładni przepisów. W przypadku skarżącej, w ogólności zarzut merytorycznie dotyczy podlegania ubezpieczeniom przy uwzględnieniu tylko minimalnej podstawy wymiaru składek i braku uprawnień organu rentowego do podważania podstawy wymiaru składek na ubezpieczenia deklarowanej przez ubezpieczoną. Natomiast w przypadku organu rentowego zarzut merytorycznie dotyczy kwestii podnoszonego w skardze braku prowadzenia działalności gospodarczej przez ubezpieczoną.

Skargi kasacyjne nie zawierają argumentów, które pozwoliłyby na wzruszenie zaskarżonego wyroku. Zgodnie z art. 398¹³ § 1 k.p.c. Sąd Najwyższy rozpoznaje skargę kasacyjną w granicach zaskarżenia oraz w granicach podstaw kasacyjnych, a z urzędu bierze pod uwagę jedynie nieważność postępowania. Zakres dopuszczalnej kognicji wyznacza zatem strona skarżąca, która z mocy art. 398⁴ § 1 pkt 2 k.p.c. powinna przytoczyć podstawy kasacyjne, zaś granice tych podstaw wyznaczają zarzuty naruszenia wskazanych przez nią przepisów prawa. Sąd Najwyższy jest władny dokonywać oceny tylko tych zarzutów, które zostały sformułowane przez skarżącego i nie może uwzględniać naruszenia innych przepisów, a zwłaszcza nie może zastąpić skarżącego w wyborze przepisów, które mogły być naruszone przy wydawaniu zaskarżonego orzeczenia. Innymi słowy w razie braku powołania naruszenia konkretnego przepisu prawa jako podstawy kasacyjnej Sąd Najwyższy - będąc związany podstawami kasacyjnymi powołanymi w skardze kasacyjnej - nie może wziąć go pod rozwagę z urzędu, z wyjątkiem naruszenia, które skutkowało nieważnością postępowania (art. 398¹³ § 1 zdanie

drugie k.p.c.). Dotyczy to także takiej sytuacji, w której w uzasadnieniu skargi kasacyjnej skarżący wskazywał na błędność oceny prawnej, ale nie powołał w ramach zarzutów danego konkretnego naruszonego przepisu prawa (por. wyrok Sądu Najwyższego z 25 stycznia 2019 r., IV CSK 539/17, LEX nr 2618484).

W myśl art. 2 ustawy o swobodzie działalności gospodarczej, działalnością gospodarczą jest zarobkowa działalność wytwórcza, budowlana, handlowa, usługowa oraz poszukiwanie, rozpoznawanie i wydobywanie kopalin ze złóż, a także działalność zawodowa, wykonywana w sposób zorganizowany i ciągły. Z definicji zawartej w cytowanym przepisie wynika więc, że działalność gospodarcza musi wykazywać pewne cechy (zorganizowany i zarobkowy charakter, ciągłość i profesjonalizm). Dookreślając warunki brzegowe pojęcia działalności gospodarczej należy powtórzyć za uchwałą 7 sędziów Sądu Najwyższego z 6 grudnia 1991 r., III CZP 117/91 (LEX nr 3709), że wyróżniają ją pewne specyficzne właściwości, do których należy zaliczyć: zawodowy (a więc stały) charakter; związaną z nim powtarzalność podejmowanych działań; podporządkowanie zasadzie racjonalnego gospodarowania oraz uczestnictwo w obrocie gospodarczym. Taki kierunek zapatrywania został zaaprobowany także w uchwale Sądu Najwyższego z 23 lutego 2005 r. (III CZP 88/04, OSNC 2006 nr 1, poz. 5), w której stwierdzono, że działalnością gospodarczą jest działalność wykazująca zawodowy, czyli stały, charakter, podporządkowanie regułom zysku i opłacalności (lub zasadzie racjonalnego gospodarowania) oraz uczestnictwo w działalności gospodarczej (w obrocie gospodarczym). Według doktryny 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. B. Gudowska i J. Strusińska-Żukowska (red.): Ustawa o systemie ubezpieczeń społecznych. Komentarz, Warszawa 2011, s. 106-107). O działalności gospodarczej można mówić, jeżeli są spełnione kumulatywnie wszystkie przesłanki tj. zarobkowy charakter prowadzonej działalności, jej zorganizowany charakter, ciągłość jej wykonywania (zob. wyrok Sądu Najwyższego z 6 kwietnia 2017 r., II UK 98/16, LEX nr 2307127 czy z 13 września 2016 r., I UK 455/15, LEX nr 2122404 i powołane tam orzeczenia).

W przypadku „ciągłości wykonywania działalności gospodarczej” w orzecznictwie Sądu Najwyższego zwraca się uwagę na jej dwa aspekty. Pierwszy to powtarzalność czynności, tak aby odróżnić prowadzoną działalność gospodarczą od jednostkowej umowy o dzieło lub zlecenia albo umowy o świadczenie usług, które same w sobie nie stanowią lub nie składają się jeszcze na działalność gospodarczą. Przejawem działalności gospodarczej nie są działania o charakterze sporadycznym, doraźnym, okazjonalnym lub incydentalnym. Drugi aspekt, wynikający zresztą z pierwszego, to zamiar niekrótkiego prowadzenia działalności gospodarczej. Oba aspekty zależą od zachowania osoby podejmującej działalność gospodarczą (por. wyroki Sądu Najwyższego: z 16 stycznia 2014 r., I UK 235/13, LEX nr 1444493; z 21 września 2017 r., I UK 366/16, OSNP 2018 nr 7, poz. 98; z 18 grudnia 2018 r., II UK 413/17, LEX nr 2609126). Nie może przy tym zniknąć z pola widzenia, że w polskim porządku prawnym nie ma regulacji prawnej przesądzającej wprost, że niezdolność do pracy, a tym bardziej długotrwała, osoby prowadzącej jednoosobową działalność gospodarczą jest równoznaczna z jej zaprzestaniem. Co więcej orzecznictwo Sądu Najwyższego dość zasadniczo ujmowało ciągłość działalności gospodarczej, uznając, że nie każda przerwa w jej wykonywaniu stanowi uzasadnienie dla wyłączenia z obowiązku podlegania ubezpieczeniom społecznym z tytułu tej działalności (por. wyroki: z 11 stycznia 2005 r., I UK 105/04, OSNP 2005 nr 13, poz. 198; z 30 listopada 2005 r., I UK 95/05, OSNP 2006 nr 19-20, poz. 311; z 16 maja 2006 r., I UK 289/05, OSNP 2007 nr 11-12, poz. 168; z 9 czerwca 2006 r., III UK 38/06, LEX nr 957423; z 27 czerwca 2006 r., I UK 340/05, LEX nr 376431; z 19 marca 2007 r., III UK 133/06, OSNP 2008 nr 7-8, poz. 114; z 14 września 2007 r., III UK 35/07, LEX nr 483284; z 4 stycznia 2008 r., I UK 208/07, LEX nr 442841; z 4 kwietnia 2008 r., I UK 293/07, M.P.Pr. 2008 nr 8, s. 495). Przyjmuje się także, że niewykonywanie działalności gospodarczej w okresie oczekiwania na kolejne zamówienie lub w czasie poszukiwania takiego zamówienia, nie oznacza zaprzestania prowadzenia takiej działalności i nie powoduje uchylecia obowiązku ubezpieczenia społecznego (por. np. postanowienie Sądu Najwyższego z 17 lipca 2003 r., II UK 111/03, M.Pr.P. 2004 nr 7). Przedsiębiorca rozpoczynający działalność powinien liczyć się bowiem z ryzykiem gospodarczym obejmującym okresy faktycznego przestoju w jej wykonywaniu, czy to z powodu braku płynności

finansowej, czy z powodu choroby lub braku zamówień (por. wyroki Sądu Najwyższego: z 15 marca 2007 r., I UK 300/06, LEX nr 338807; z 16 maja 2006 r., I UK 289/05, OSNP 2007 nr 11 - 12, poz. 168; z dnia 30 listopada 2005 r., II UK 95/05, OSNP 2006 nr 19 - 20, poz. 311). Także w wyroku z 13 września 2016 r., I UK 455/15 (LEX nr 2122404), Sąd Najwyższy zwrócił uwagę, że stopień natężenia aktywności osoby prowadzącej pozarolniczą działalność gospodarczą może być różny. Niemniej jednak, co skarżąca zdaje się całkowicie pomijać, w tym samym wyroku Sąd Najwyższy podkreślił wagę faktycznego prowadzenia tej działalności, zauważając, że „prowadzenie działalności gospodarczej o tyle stanowi tytuł podlegania ubezpieczeniom, o ile faktycznie ubezpieczony działalność tę wykonuje” (zob. też wyroki z 5 października 2017 r., I UK 395/16, LEX nr 2400313 z glosą K. Stepnickiej, LEX/el 2018 czy z 30 października 2018 r., I UK 277/17, LEX nr 257051).

W orzecnictwie Sądu Najwyższego ugruntowany jest pogląd, według którego podstawą do powstania obowiązku ubezpieczenia w oparciu o art. 2 ustawy o swobodzie działalności gospodarczej jest faktyczne wykonywanie działalności pozarolniczej, co oznacza, że wykonywanie tejże działalności, to rzeczywista działalność zarobkowa wykonywana w sposób zorganizowany i ciągły (por. np. wyroki Sądu Najwyższego: z 25 listopada 2005 r., I UK 80/05, OSNP 2006 nr 19 - 20, poz. 309; z 14 września 2007 r., III UK 35/07, LEX nr 483284; z 18 lutego 2009 r., II UK 207/08, LEX nr 736738; z 19 lutego 2009 r., II UK 215/08, LEX nr 736739; z 19 lutego 2010 r., II UK 186/09, LEX nr 590235; z 22 lutego 2010 r., I UK 240/09, LEX nr 585723; z 18 listopada 2011 r., I UK 156/11, LEX nr 1102533; z 25 stycznia 2017 r., II UK 621/15, LEX nr 2248732). Faktyczne prowadzenie działalności gospodarczej to coś więcej niż jedno - lub kilkurazowe przygotowanie dokumentów dla jedynego klienta, zapewniającego śladowe przychody (por. wyrok Sądu Najwyższego z 18 grudnia 2018 r., II UK 413/17, LEX nr 2609126). Przykładowo za prowadzenie działalności gospodarczej nie może być uznana incydentalna sprzedaż używanych rzeczy za kilkadziesiąt złotych rocznie (por. wyrok Sądu Najwyższego z 5 kwietnia 2016 r., I UK 196/15, LEX nr 2010791; por. także wyroki Sądu Najwyższego: z 13 września 2016 r., I UK 455/15, LEX nr 2122404 - co do 30 umów wypożyczenia strojów karnawałowych; z 6 kwietnia 2017 r., II UK 98/16, LEX nr 2307127 - co do trzykrotnej usługi opieki nad osobą niepełnosprawną, pielęgnacji i towarzystwa; z 21

września 2017 r., I UK 366/16, OSNP 2018 nr 7, poz. 98 - co do zarejestrowania działalności gospodarczej w zakresie udzielania korepetycji w ostatnim miesiącu ciąży; - z 23 września 2020 r., II UK 353/18, niepubl. – co do wykonania zleceń sprzątania kilku pomieszczeń). Nie stanowi działalności gospodarczej działalność wykonywana okresowo i sporadycznie (por. wyroki Naczelnego Sądu Administracyjnego z 19 marca 1991 r., II SA 898/90, ONSA 1992 nr 3-4, poz. 58 oraz z 17 września 1997 r., II SA/Wa 1089/96, Pr. Gosp. 1998 nr 1, s. 32), a także jeśli nie jest ona prowadzona w celu osiągnięcia dochodu (zarobku) rozumianego jako nadwyżka przychodów nad poniesionymi kosztami. Istotą działalności gospodarczej jest jej prowadzenie w sposób ciągły i zorganizowany, na własny rachunek i ryzyko przedsiębiorcy. Działalność taka nie może mieć charakteru przypadkowego, a zatem nieuprawnione jest twierdzenie, że wykonywana jest wyłącznie wówczas, gdy przedsiębiorca świadczy konkretną usługę. Prowadzenie działalności gospodarczej polega bowiem tak na stworzeniu odpowiednich warunków do jej wykonywania, składaniu ofert, oczekiwaniu na zamówienie, jak i na faktycznym wykonywaniu zleconej pracy.

Konsekwencją przedstawionego wyżej poglądu, według którego o istnieniu tytułu podlegania ubezpieczeniom społecznym przesądza faktyczne prowadzenie działalności, jest prawo organu rentowego do kontroli samego tytułu podlegania ubezpieczeniom społecznym w sytuacji zgłoszenia do ubezpieczenia społecznego przy dysproporcji wynikającej z niskiego przychodu i zadeklarowania zawyżonej podstawy składek (por. wyroki Sądu Najwyższego: z 28 listopada 2017 r., III UK 273/16, OSNP 2018 nr 8, poz. 112; z 6 kwietnia 2017 r., III UK 102/16, LEX nr 2307123; z 8 października 2015 r., I UK 453/14, LEX nr 1917365; z 4 listopada 2015 r., II UK 437/14, LEX nr 1954231). W wyroku z 2 lipca 2019 r., I UK 100/18 (LEX 2643328), Sąd Najwyższy stwierdził, 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. Z kolei w wyroku z 17 października 2018 r., II UK 301/17 (niepublikowany), stwierdzono, że nie zasługuje na aprobatę instrumentalne wykorzystywanie regulacji prawnej polegające na zgłaszaniu podstawy wymiaru składek w oderwaniu od niskich przychodów z działalności. Wykracza bowiem poza normalne granice ryzyka prowadzenia działalności gospodarczej sytuacja stale skrajnie nieprawidłowa. Podobnie w wyroku z 5 września 2018 r., I UK 208/17 (LEX nr 2541912), Sąd Najwyższy przypomniał, że zawarcie umowy o pracę lub uruchomienie pozarolniczej działalności z wygórowaną i nieznajdującą usprawiedliwienia deklaracją nadmiernie wysokiej podstawy wymiaru składek na ubezpieczenia społeczne w sytuacji, gdy osoba zgłaszająca się do ubezpieczeń społecznych w krótkim czasie korzysta ze zwolnień lekarskich lub innych świadczeń z ubezpieczenia społecznego, może podlegać ocenie jako wykreowanie pozornego lub fikcyjnego tytułu podlegania ubezpieczeniom społecznym (por. także wyrok Sądu Najwyższego z 21 listopada 2011 r., II UK 69/11, LEX nr 1108830). W wyroku z 17 października 2018 r., II UK 302/17 (niepublikowany), Sąd Najwyższy uwypuklił zaś nierównowagę występującą, gdy przy niskim przychodzie zgłoszenie wysokiej podstawy składek ma na celu uzyskiwanie wielokrotnie wyższych świadczeń z ubezpieczenia społecznego kosztem innych ubezpieczonych i wbrew zasadzie solidaryzmu.

Stąd przy nieostrych pojęciach działalności gospodarczej wynikających z art. 2 ustawy o swobodzie działalności gospodarczej działania osób rejestrujących działalność gospodarczą mogą się rozmijać z prawnym rozumieniem tej działalności albo iść dalej, czyli wykorzystywać tę instytucję dla osiągnięcia innych celów (art. 58 k.c.). Z tego względu na tle regulacji z art. 2 ustawy o swobodzie działalności gospodarczej, w przypadku sporu o prowadzenie działalności gospodarczej jako tytułu podlegania ubezpieczeniom społecznym, każda sytuacja podlega indywidualnej ocenie. Sąd Najwyższy wielokrotnie wskazywał, że ocena, czy działalność gospodarcza rzeczywiście jest wykonywana (a więc także, czy zaistniała przerwa w jej prowadzeniu), należy do sfery ustaleń faktycznych (zob. wyroki: z 5

października 2017 r., I UK 395/16, LEX nr 2400313; z 10 maja 2017 r., I UK 184/16, LEX nr 2305920; z 22 lutego 2010 r., I UK 240/09, LEX nr 585723).

W orzecznictwie Sądu Najwyższego jednolicie przyjmuje się, że podstawą do powstania obowiązku ubezpieczenia społecznego z mocy art. 6 ust. 1 pkt 5 ustawy systemowej jest faktyczne wykonywanie działalności pozarolniczej (art. 13 pkt 4 tej ustawy), w tym działalności gospodarczej, czyli rzeczywiste podjęcie i prowadzenie działalności zarobkowej, wykonywanej w sposób zorganizowany i ciągły (por. np. wyroki Sądu Najwyższego: z 25 listopada 2005 r., I UK 80/05, OSNP 2006 nr 19-20, poz. 309; z 14 września 2007 r., III UK 35/07, LEX nr 483284; z 18 lutego 2009 r., II UK 207/08, LEX nr 736738; z 19 lutego 2009 r., II UK 215/08, LEX nr 736739; z 19 lutego 2010 r., II UK 186/09, LEX nr 590235; z 22 lutego 2010 r., I UK 240/09, LEX nr 585723; z 18 listopada 2011 r., I UK 156/11, LEX nr 1102533 i z 25 stycznia 2017 r., II UK 621/15, LEX nr 2248732).

Utrwalone jest stanowisko, że działalność gospodarcza musi wykazywać pewne cechy, do których zalicza się: zorganizowany i zarobkowy charakter, ciągłość i profesjonalizm. Na przykład w uchwale siedmiu sędziów Sądu Najwyższego z 6 grudnia 1991 r., III CZP 117/91 (OSNC 1992 nr 5, poz. 65) wskazano, że działalność gospodarczą wyróżniają pewne specyficzne właściwości, do których należy zaliczyć: zawodowy (a więc stały) charakter; związaną z nim powtarzalność podejmowanych działań; podporządkowanie zasadzie racjonalnego gospodarowania oraz uczestnictwo w obrocie gospodarczym. Taki kierunek zapatrywania został zaaprobowany także w uchwale Sądu Najwyższego z 23 lutego 2005 r., III CZP 88/04 (OSNC 2006 nr 1, poz. 5), w której stwierdzono, że działalnością gospodarczą jest działalność wykazująca zawodowy, czyli stały, charakter, podporządkowanie regułom zysku i opłacalności (lub zasadzie racjonalnego gospodarowania) oraz uczestnictwo w działalności gospodarczej (w obrocie gospodarczym). O działalności gospodarczej można zatem mówić tylko wtedy, gdy wszystkie przesłanki, tj. zarobkowy charakter prowadzonej działalności, jej zorganizowany charakter, ciągłość jej wykonywania są spełnione kumulatywnie (zob. wyrok Sądu Najwyższego z 6 kwietnia 2017 r., II UK 98/16, LEX nr 2307127 czy z 13 września 2016 r., I UK 455/15, LEX nr 2122404 i powołane tam orzeczenia, z najnowszego orzecznictwa wyroki: z 27 stycznia 2021 r., II USKP 5/21, LEX nr 3119601; z 11 lutego 2021 r., II

USKP 21/21, LEX nr 3119631 i z 21 kwietnia 2021 r., II USKP 43/21, OSNP 2022 nr 9, poz. 89).

Poglądy te zaaprobowano w doktrynie, wskazując, że 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 (por. B. Gudowska [w:] B. Gudowska, J. Strusińska-Żukowska (red.), Ustawa o systemie ubezpieczeń społecznych. Komentarz, Warszawa 2014, s. 138 i n., por. także D. Mróz-Krysta, Glosa do wyroku Sądu Najwyższego z 18 listopada 2011 r., I UK 156/11, LEX/el. 2015, K. Stępnicka, Prowadzenie działalności gospodarczej jako tytuł podlegania ubezpieczeniom społecznym. Glosa do wyroku Sądu Najwyższego z 5 października 2017 r., I UK 395/16, LEX/el. 2018, K. Antonów, Kompetencje ZUS w zakresie weryfikacji prowadzenia działalności gospodarczej oraz deklarowanej podstawy wymiaru składek z tego tytułu, Praca i Zabezpieczenie Społeczne 2021 nr 2, s. 3-12).

W praktyce orzeczniczej odnoszono się także do poszczególnych aspektów wykonywania działalności gospodarczej, mających znaczenie dla ustalenia istnienia tytułu ubezpieczenia społecznego z art. 6 ust. 1 pkt 5 ustawy systemowej.

Przede wszystkim należy zwrócić uwagę, że w orzecznictwie nie budzi wątpliwości, że działalność gospodarcza powinna mieć charakter zarobkowy. Przesłanka zarobkowego charakteru jest spełniona wtedy, gdy prowadzenie działalności gospodarczej nastawione jest na uzyskanie dochodu, choć może się zdarzyć, że działalność ta w danym okresie przynosi straty. W tej mierze istotny jest jednak wyznaczony przez przedsiębiorcę cel, który przez realizację zamierzonych przedsięwzięć musi zakładać dany wynik finansowy. Zarobkowy charakter jest nastawiony na zysk, który powinien co najmniej pokryć koszty założenia i prowadzenia przedsięwzięcia (zob. wyrok Naczelnego Sądu Administracyjnego z 24 listopada 2008 r., II GSK 1219/10, LEX nr 1102977).

Z tego względu inaczej należy ocenić sytuację, w której od początku wymiernym, stałym i założonym z góry kosztem, nieznajującym pokrycia w przewidywanych zyskach, staje się opłacanie składek na ubezpieczenia społeczne w wysokości znacznie przekraczającej obowiązujące minimum. Takie mnożenie kosztów prowadzonej działalności nieuzasadnione jest bowiem potrzebą

inwestowania w podjęte przedsięwzięcie celem jego perspektywicznego rozwoju (por. wyrok Sądu Najwyższego z 5 października 2017 r., I UK 395/16, LEX nr 2400313). Może to wskazywać na intencję (element subiektywny) nie tyle podjęcia i wykonywania zarobkowej działalności gospodarczej, lecz włączenia do systemu ubezpieczeń społecznych w celu uzyskania wysokich świadczeń. Uwypukla się to szczególnie w sytuacji, gdy osoba rozpoczynająca działalność i deklarująca taką podstawę wymiaru składki, ma świadomość, że stan zdrowia czyni ją niezdolną do jej prowadzenia (zob. wyrok Sądu Najwyższego z 15 marca 2018 r., III UK 47/17, LEX nr 2497578). Uzyskanie tytułu do podlegania ubezpieczeniom społecznym nie jest bowiem głównym celem prowadzenia działalności gospodarczej. Celem tym jest zarobek, czyli osiągnięcie przychodu pokrywającego w pełni koszty działalności, w tym koszty ubezpieczenia społecznego (związane z koniecznością opłacenia składek na ubezpieczenie), a ponadto pozwalający na uzyskanie dochodu wystarczającego na utrzymanie i rozwój przedsiębiorcy i jego przedsiębiorstwa (zob. wyrok Sądu Najwyższego z 17 lipca 2019 r., I UK 132/18, LEX nr 2696880). Ubezpieczenia społeczne są wówczas jedynie pochodną takiej działalności (pracy), dlatego założeniem wyjściowym rejestrowanej działalności gospodarczej nie powinno być tylko uzyskanie zasiłków z ubezpieczenia chorobowego (zob. wyrok Sądu Najwyższego z 21 września 2017 r., I UK 366/16, LEX nr 2397630). W wyroku z 2 lipca 2019 r., I UK 100/18 (OSNP 2020 nr 8, poz. 81) Sąd Najwyższy uznał, 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. Podobny pogląd Sąd Najwyższy wyraził w wyroku z 5 września 2018 r., I UK 208/17 (LEX nr 2541912),

przyjmując, że zawarcie umowy o pracę lub uruchomienie pozarolniczej działalności z wygórowaną i nieznajdującą usprawiedliwienia deklaracją nadmiernie wysokiej podstawy wymiaru składek na ubezpieczenia społeczne w sytuacji, gdy osoba zgłaszająca się do ubezpieczeń społecznych w krótkim czasie korzysta ze zwolnień lekarskich lub innych świadczeń z ubezpieczenia społecznego, może podlegać ocenie jako wykreowanie pozornego lub fikcyjnego tytułu podlegania ubezpieczeniom społecznym (por. także wyrok Sądu Najwyższego z 21 listopada 2011 r., II UK 69/11, LEX nr 1108830). Z kolei w wyroku z 17 października 2018 r., II UK 302/17 (LEX nr 2583085), Sąd Najwyższy uwypuklił występującą nierównowagę, gdy przy niskim przychodzie zgłoszenie wysokiej podstawy składek ma na celu uzyskiwanie wielokrotnie wyższych świadczeń z ubezpieczenia społecznego kosztem innych ubezpieczonych i wbrew zasadzie solidaryzmu. Stąd przy nieostrych pojęciach działalności gospodarczej wynikających z art. 2 ustawy o swobodzie działalności gospodarczej (Prawa przedsiębiorców) działania osób rejestrujących działalność gospodarczą mogą się rozmijać z prawnym rozumieniem tej działalności albo iść dalej, czyli wykorzystywać tę instytucję dla osiągnięcia innych celów (art. 58 k.c.).

Reasumując, za wyrokiem Sądu Najwyższego z 11 lutego 2021 r., II USKP 21/21, należy dostrzec, że w orzecznictwie Sądu Najwyższego utrwała się w ostatnim czasie pogląd, zgodnie z którym zarejestrowanie działalności gospodarczej i towarzyszące temu zadeklarowanie nieznajdującej pokrycia w przewidywanych zyskach wysokiej podstawy wymiaru składki na ubezpieczenia społeczne, a przy tym ze świadomością istnienia przeszkód do prowadzenia tej działalności (np. spodziewane w nieodległym czasie urodzenie dziecka i związana z tym planowana przerwa w prowadzeniu działalności) może wskazywać na intencję (element subiektywny) nie tyle podjęcia i wykonywania zarobkowej działalności gospodarczej o charakterze ciągłym, lecz włączenia się do systemu ubezpieczeń społecznych w celu uzyskania wysokich świadczeń (por. wyroki Sądu Najwyższego: z 13 września 2016 r., I UK 455/15 oraz z 6 kwietnia 2017 r., II UK 98/16 – przywołane wyżej i z 18 grudnia 2018 r., II UK 413/17, LEX nr 2609126). W konsekwencji w orzecznictwie Sądu Najwyższego przyjęto, że ktoś, kto prowadzi działalność gospodarczą tylko po to, aby uzyskać świadczenia z ubezpieczenia społecznego, w istocie stwarza pozory

tej działalności, bowiem nie zmierza do pozyskania zarobku z działalności, co wypacza sens ustawy tej instytucji prawa (wyrok Sądu Najwyższego z 6 kwietnia 2017 r., II UK 98/16).

W orzecznictwie Sądu Najwyższego odnoszono się także szeroko do przesłanki „ciągłości wykonywania działalności gospodarczej”, zwracając uwagę na jej dwa aspekty. Pierwszy to powtarzalność czynności, tak aby odróżnić prowadzoną działalność gospodarczą od jednostkowej umowy o dzieło lub zlecenia albo umowy o świadczenie usług, które same w sobie nie stanowią lub nie składają się jeszcze na działalność gospodarczą. Przejawem działalności gospodarczej nie są bowiem działania o charakterze sporadycznym, doraźnym, okazjonalnym lub incydentalnym. Drugi aspekt, wynikający zresztą z pierwszego, to zamiar niekrótkiego prowadzenia działalności gospodarczej. Oba aspekty zależą od zachowania osoby podejmującej działalność gospodarczą (por. wyroki Sądu Najwyższego: z 16 stycznia 2014 r., I UK 235/13, LEX nr 1444493; z 21 września 2017 r., I UK 366/16, OSNP 2018 nr 7, poz. 98 i z 18 grudnia 2018 r., II UK 413/17, LEX nr 2609126).

Nawiązując do okoliczności analizowanej sprawy warto zauważyć także, że Sąd Najwyższy odnosił się już poniekąd do tej okoliczności, że w polskim porządku prawnym nie ma regulacji prawnej przesądzającej wprost, że niezdolność do pracy, a tym bardziej długotrwała, osoby prowadzącej jednoosobową działalność gospodarczą jest równoznaczna z jej zaprzestaniem. Jak dotąd orzecznictwo Sądu Najwyższego dość jednoznacznie i zasadniczo ujmowało ciągłość działalności gospodarczej, uznając, że nie każda przerwa w jej wykonywaniu stanowi uzasadnienie dla wyłączenia z obowiązku podlegania ubezpieczeniom społecznym z tytułu tej działalności (por. wyroki: z 11 stycznia 2005 r., I UK 105/04, OSNP 2005 nr 13, poz. 198; z 30 listopada 2005 r., I UK 95/05, OSNP 2006 nr 19-20, poz. 311; z 16 maja 2006 r., I UK 289/05, OSNP 2007 nr 11-12, poz. 168; z 9 czerwca 2006 r., III UK 38/06, LEX nr 957423; z 27 czerwca 2006 r., I UK 340/05, LEX nr 376431; z 19 marca 2007 r., III UK 133/06, OSNP 2008 nr 7-8, poz. 114; z 14 września 2007 r., III UK 35/07, LEX nr 483284; z 4 stycznia 2008 r., I UK 208/07, LEX nr 442841 i z 4 kwietnia 2008 r., I UK 293/07, Monitor Prawa Pracy 2008 nr 8, s. 495). Przyjmuje się także, że niewykonywanie działalności gospodarczej w okresie oczekiwania na kolejne zamówienie lub w czasie poszukiwania takiego zamówienia, nie oznacza

zaprzestania prowadzenia takiej działalności i nie powoduje uchylenia obowiązku ubezpieczenia społecznego (por. np. postanowienie Sądu Najwyższego z 17 lipca 2003 r., II UK 111/03, Monitor Prawa Pracy 2004 nr 7, s. 16). Przedsiębiorca rozpoczynający działalność powinien liczyć się bowiem z ryzykiem gospodarczym obejmującym okresy faktycznego przestoju w jej wykonywaniu, czy to z powodu braku płynności finansowej, czy z powodu choroby lub braku zamówień (por. wyroki Sądu Najwyższego: z 15 marca 2007 r., I UK 300/06, LEX nr 338807; z 16 maja 2006 r., I UK 289/05, OSNP 2007 nr 11-12, poz. 168 i z 30 listopada 2005 r., I UK 95/05, OSNP 2006 nr 19-20, poz. 311). Także w przywołanym wyżej wyroku z 13 września 2016 r., I UK 455/15, Sąd Najwyższy zwrócił uwagę, że stopień natężenia aktywności osoby prowadzącej pozarolniczą działalność gospodarczą może być różny. Zarazem jednak Sąd Najwyższy podkreślił wagę faktycznego prowadzenia tej działalności, zauważając, że „prowadzenie działalności gospodarczej o tyle stanowi tytuł podlegania ubezpieczeniom, o ile faktycznie ubezpieczony działalność tę wykonuje” (zob. też przywołany wyżej wyrok z 5 października 2017 r., I UK 395/16 oraz wyrok z 30 października 2018 r., I UK 277/17, LEX nr 2570510).

W tym kontekście należy zauważyć, że faktyczne prowadzenie działalności gospodarczej to coś więcej niż jedno-lub kilkurazowe przygotowanie dokumentów dla jedyne go klienta, zapewniające śladowe przychody (por. wyrok Sądu Najwyższego z 18 grudnia 2018 r., II UK 413/17, LEX nr 2609126). Nie może ono także polegać na: incydentalnej sprzedaży używanych rzeczy za kilkadziesiąt złotych rocznie (por. wyrok Sądu Najwyższego z 5 kwietnia 2016 r., I UK 196/15, LEX nr 2010791), wypożyczeniu 30 strojów karnawałowych (por. wyrok Sądu Najwyższego z 13 września 2016 r., I UK 455/15), wykonaniu trzykrotnej usługi opieki nad osobą niepełnosprawną (por. wyrok Sądu Najwyższego z 6 kwietnia 2017 r., II UK 98/16), zarejestrowaniu działalności gospodarczej w zakresie udzielania korepetycji w ostatnim miesiącu ciąży (por. wyrok Sądu Najwyższego z 21 września 2017 r., I UK 366/16, OSNP 2018 nr 7, poz. 98), okazjonalnej sprzedaży odpadów i zapasów palet, pozostałych po zakończeniu ich produkcji przez współmałżonka (por. wyrok Sądu Najwyższego z 13 lutego 2019 r., III UK 44/18, OSNP 2019 nr 10, poz. 124), wykonywaniu usług sprzątania przez okres trzech miesięcy poprzedzający korzystanie z zasiłku macierzyńskiego (por. wyrok Sądu Najwyższego z 23 września

2020 r., II UK 353/18, LEX nr 3106218), podejmowaniu czynności przygotowawczych polegających na poszukiwaniu kontrahentów umowy obejmującej zakres działań określony we wpisie do ewidencji oraz gotowość do podjęcia tych działań, jeśli działalność ta faktycznie nie została podjęta (por. wyrok Sądu Najwyższego z 18 października 2011 r., II UK 51/11, OSNP 2012 nr 21-22, poz. 267), czy też na doraźnych zakupach odzieży o niższej wartości i używanej (por. wyrok Sądu Najwyższego z 15 marca 2018 r., III UK 47/17, LEX nr 2497578).

Nie stanowi zatem działalności gospodarczej działalność wykonywana okresowo i sporadycznie (por. wyrok Naczelnego Sądu Administracyjnego z 19 marca 1991 r., II SA 898/90, ONSA 1992 nr 3-4, poz. 58 oraz z 17 września 1997 r., II SA/Wa 1089/96, Pr. Gosp. 1998 nr 1, s. 32), a także jeśli nie jest ona prowadzona w celu osiągnięcia dochodu (zarobku) rozumianego jako nadwyżka przychodów nad poniesionymi kosztami. Istotą działalności gospodarczej jest jej prowadzenie w sposób ciągły i zorganizowany, na własny rachunek i ryzyko przedsiębiorcy. Działalność taka nie może mieć charakteru przypadkowego, a zatem nieuprawnione jest twierdzenie, że wykonywana jest wyłącznie wówczas, gdy przedsiębiorca świadczy konkretną usługę. Prowadzenie działalności gospodarczej polega bowiem tak na stworzeniu odpowiednich warunków do jej wykonywania, składaniu ofert, oczekiwaniu na zamówienie, jak i na faktycznym wykonywaniu zleconej pracy (por. wyroki Sądu Najwyższego: z 27 stycznia 2021 r., II USKP 5/21 i z 11 lutego 2021 r., II USKP 21/21).

Faktyczne wykonywanie działalności gospodarczej musi być zatem także oceniane w kontekście przesłanki zorganizowanego charakteru działalności gospodarczej. W tym kontekście należy wskazać, że zorganizowanie działalności gospodarczej w płaszczyźnie materialnej odbywa się na przykład przez: zapewnienie kapitału, lokalu, środków biurowych, maszyn, sprzętu, technologii, zatrudnienie pracowników, przedsięwzięcie działań o charakterze marketingowym (informacja, reklama) oraz przez podejmowanie działań zmierzających do uzyskania i utrzymania wymaganych kwalifikacji niezbędnych ze względu na rodzaj wykonywanej działalności (por. wyroki Sądu Najwyższego: z 10 lutego 2016 r., I UK 65/15, LEX nr 2118451; z 16 lutego 2016 r., I UK 77/15, LEX nr 2000382 i przywołany wyżej wyrok z 21 kwietnia 2021 r., II USKP 43/21).

Należy też stwierdzić, że ocena, czy w okolicznościach konkretnej sprawy działalność gospodarcza rzeczywiście jest wykonywana należy zasadniczo do sfery ustaleń faktycznych (zob. wyroki Sądu Najwyższego: z 5 października 2017 r., I UK 395/16; z 10 maja 2017 r., I UK 184/16, LEX nr 2305920; z 22 lutego 2010 r., I UK 240/09 i z 21 kwietnia 2021 r., II USKP 43/21), ale zawsze musi ona obejmować całokształt okoliczności sprawy świadczących o tym (bądź nie), że podjęta działalność charakteryzowała się zorganizowaniem, ciągłością i nastawiona była na cel zarobowy, które mogą przesądzić o kwalifikacji prawnej.

Przenosząc powyższe rozważania na grunt rozpoznawanej sprawy, trzeba wskazać, że, z jednej strony brak jest wystarczających podstaw do zakwestionowania przez Sąd Najwyższy stanu faktycznego sprawy, usankcjonowanego orzeczeniami obydwu sądów powszechnych, by ubezpieczona w ogóle nie prowadziła działalności gospodarczej, a z drugiej strony brak jest wystarczających podstaw do zakwestionowania przez Sąd Najwyższy okoliczności, że uzyskiwany z tej działalności przychód uzasadniał deklarowaną przez ubezpieczoną podstawę wymiaru składek w maksymalnej wysokości. Sąd Najwyższy jako sąd prawa a nie faktów nie jest powołany do takiej oceny, zaznaczając również, że wychodząc z założenia potrzeby ochrony interesu publicznego w wymiarze sprawiedliwości, charakter niniejszej sprawy nie jest naznaczony taką potrzebą, gdyż w istocie stanowi jedynie przestrzeń polemiczną w zakresie okoliczności faktycznych, a nie oczywistych przyczyn prawnych skargi lub potrzeby wykładni przepisów prawnych budzących poważne wątpliwości lub wywołujących rozbieżności w orzecznictwie.

Powyższe okoliczności wskazują i dostatecznie wyjaśniają, że w rozpoznawanej sprawie nie występuje wskazana w skardze kasacyjnej jej oczywista zasadność oraz nie występuje potrzeba wykładni przepisów prawnych budzących poważne wątpliwości lub wywołujących rozbieżności w orzecznictwie.

Biorąc powyższe pod uwagę orzeczono jak w sentencji na podstawie art. 398¹⁴ k.p.c. zaś w kwestii kosztów na podstawie art. 100 k.p.c.

[SOP]

[f.n]

