



Sygn. akt II USKP 122/21

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 29 czerwca 2021 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Jolanta Frańczak (przewodniczący)

SSN Bohdan Bieniek

SSN Zbigniew Korzeniowski (sprawozdawca)

w sprawie z wniosku Agencji Ochrony "[...]" Spółki z o.o. Spółki komandytowej z siedzibą w W.

przeciwko Zakładowi Ubezpieczeń Społecznych III Oddziałowi w W.

z udziałem zainteresowanego E. K.

o podleganie ubezpieczeniom społecznym i podstawę wymiaru składek,

po rozpoznaniu na posiedzeniu niejawnym w Izbie Pracy i Ubezpieczeń

Społecznych w dniu 29 czerwca 2021 r.,

skargi kasacyjnej organu rentowego od wyroku Sądu Apelacyjnego w [...]

z dnia 26 września 2019 r., sygn. akt III AUa [...],

**uchyla zaskarżony wyrok i sprawę przekazuje Sądowi
Apelacyjnemu w [...] do ponownego rozpoznania oraz orzeczenia
o kosztach postępowania kasacyjnego.**

UZASADNIENIE

Sąd Apelacyjny w [...] wyrokiem z 26 września 2019 r. zmienił wyrok Sądu Okręgowego w W. z 4 grudnia 2017 r. i decyzję pozwanego Zakładu Ubezpieczeń

Spółecznych III Oddział w W. z 24 lipca 2017 r., w ten sposób, że stwierdził, iż E. K. nie podlega, jako osoba wykonująca pracę na podstawie umowy zlecenia obowiązkowym ubezpieczeniom emerytalnemu, rentowym i wypadkowemu w marcu, w maju, w lipcu, we wrześniu i w listopadzie oraz w grudniu 2016 r. u płatnika składek Agencji Ochrony [...] sp. z o.o. sp. k. w W..

Spór wynikł z decyzji pozwanego o podleganiu zleceniobiorcy ubezpieczeniom społecznym. Pozwany zarzucał, iż zleceniodawcy stosując konstrukcję wypłaty wynagrodzenia co drugi miesiąc powodowali, że składka na ubezpieczenia była odprowadzana jedynie przez jednego zleceniodawcę.

Sąd Okręgowy przed oddaleniem odwołania skarżącej Agencji Ochrony [...] ustalił, że ubezpieczony zawarł z nią umowę zlecenia od 1 stycznia 2016 r. Równolegle miał drugą umowę zlecenia – zawartą 1 stycznia 2016 r. – ze spółką [...] sp. z o.o. Od 3 maja 2016 r. ubezpieczony zawarł kolejną umowę zlecenia ze spółką z o.o. P. Agencja Zatrudnienia. Z tytułu zlecenia ubezpieczony otrzymał następujące wynagrodzenia: w pierwszej spółce: 743,62 zł w marcu, 948,75 zł w maju, 743,62 zł w lipcu, 849,95 zł we wrześniu, 743,62 zł w listopadzie 2016 r. i 743,12 zł w styczniu 2017 r. W drugiej spółce po 1.346,94 zł w marcu i w maju 2016 r. W trzeciej spółce: 1.346,94 zł w lipcu, 1.346,15 zł we wrześniu i po 1.347,15 zł w listopadzie i w grudniu 2016 r. Sąd Okręgowy stwierdził, iż odwołująca jako pierwszy płatnik składek, z którym umowę kontynuowano w styczniu 2016 r. powinna odprowadzić składki na ubezpieczenie społeczne za zleceniobiorcę. Od stycznia do grudnia 2016 r. podstawa wymiaru składek ubezpieczonego była niższa niż minimalne wynagrodzenie. Nie miały znaczenia oświadczenia ubezpieczonego, iż nie podlega ubezpieczeniom. Nie zwalniają płatnika od składek za zleceniobiorcę. Decyzja pozwanego była prawidłowa (art. 9 ust. 2 i ust. 2c ustawy z 13 października 1998 r. o systemie ubezpieczeń społecznych).

Sąd Apelacyjny apelację skarżącej spółki uznał za uzasadnioną. Odmienne ocenił ustalony stan faktyczny. Spór sprowadzał się do rozstrzygnięcia zbiegu tytułów ubezpieczenia, ponieważ ubezpieczony wykonywał w tym samym okresie pracę na podstawie trzech umów zlecenia zawartych z trzema różnymi podmiotami (płatnikami). Przed 1 stycznia 2016 r. o rozstrzygnięciu zbiegu tytułów z umów zlecenia decydował moment zawarcia umowy (decydowała umowa zwarta jako

pierwsza). Po dodaniu w art. 9 ust. 2c znaczenie ma łączna podstawa składek w danym miesiącu, o ile pierwsza nie da co najmniej minimalnego wynagrodzenia. Nie zmienia to, że decyduje przychód otrzymany przez zleceniobiorcę jako podstawa składek. Rację ma skarżąca, że gdy ubezpieczony nie otrzyma w danym miesiącu żadnych wypłat, mimo iż należały mu się na podstawie umowy, składki na ubezpieczenia za dany miesiąc nie będą naliczane. Zaległe należności będą naliczane przy ustalaniu podstawy wymiaru składki w miesiącu, w którym zostały ubezpieczonemu wypłacone. Ubezpieczony otrzymał w marcu i w maju 2016 r. wynagrodzenia od pierwszego i od drugiego zleceniodawcy. Ubezpieczony złożył oświadczenie o wyborze umowy zlecenia z drugim zleceniodawcą jako tytule ubezpieczenia, dlatego nie można stwierdzić, iż w tych miesiącach podlegał ubezpieczeniom z tytułu umowy zlecenia zawartej ze skarżącą spółką. Podobnie skutki ma dalsze zatrudnienie ubezpieczonego od 3 maja 2016 r. w spółce P. Agencja Zatrudnienia i wypłacone przez nią ubezpieczonemu wynagrodzenia w lipcu, we wrześniu, w listopadzie i w grudniu 2016 r. Ponadto od 3 do 5 maja skarżącej nie łączyła z ubezpieczonym żadna umowa zlecenia. Umowę zawarto dopiero 6 maja 2016 r. i przewidywała, że wynagrodzenie za około 2 miesiące będzie wypłacane po upływie tego okresu. Była to zatem umowa późniejsza niż umowa ze spółką P. Agencja Zatrudnienia i Sąd Okręgowy nie uwzględnił przerwy w zatrudnieniu od 3 do 5 maja, a w konsekwencji pierwszeństwa umowy zlecenia z drugim płatnikiem z 3 maja 2016 r. Dokonana przez Sąd Okręgowy wykładnia art. 9 ust. 2 i ust. 2c była błędna, pozostając w sprzeczności z literalną treścią przepisu. Ubezpieczony w okresach wskazanych w apelacji nie podlegał obowiązkowym ubezpieczeniom z tytułu umowy zlecenia z odwołującą się spółką. Dochodziło do zbiegu tytułów do ubezpieczenia na podstawie umów zlecenia zawartych z innymi płatnikami, albo też do przerwy w świadczeniu pracy na podstawie umowy zlecenia zawartej z odwołującą się spółką.

W skardze kasacyjnej zarzucono naruszenie: I. prawa procesowego – art. 327¹ § 1 k.p.c. poprzez brak wyjaśnienia w uzasadnieniu dlaczego Sąd przyjął, iż ubezpieczony nie pracował dla odwołującej się spółki w okresie od 3 do 5 maja 2016 r., skoro sama odwołująca się spółka 1 czerwca 2017 r. dokonała korekty okresów podlegania ubezpieczeniom społecznym, w której wskazała, iż

ubezpieczony podlega ubezpieczeniu zdrowotnemu z tytułu wykonywania umowy zlecenia w okresie od 1 do 31 maja 2016 r.; II. prawa materialnego: - art. 9 ust. 2 ustawy z 13 października 1998 r. o systemie ubezpieczeń społecznych przez błędną wykładnię i niewłaściwe zastosowanie wyrażające się w stwierdzeniu, iż zleceniobiorca ma prawo wyboru tytułu ubezpieczenia, w sytuacji gdy w miesiącu, w którym dokonuje wyboru nie osiąga żadnego przychodu i nie jest w stanie określić wysokości przychodu osiąganego w następnych okresach czasu z uwagi na fakt, iż wysokość wynagrodzenia jest uzależniona od ilości przepracowanych godzin; - art. 9 ust. 2c ustawy z 13 października 1998 r. o systemie ubezpieczeń społecznych poprzez błędną wykładnię wyrażającą się przyjęciem do podstawy wymiaru wysokości wynagrodzenia wypłaconego za okres dwóch miesięcy, podczas gdy przepis stanowi o miesięcznej podstawie wymiaru; - art. 2a ustawy o systemie ubezpieczeń społecznych poprzez naruszenie zasady solidaryzmu społecznego, przejawiającej się akceptacją braku proporcjonalności pomiędzy okresem pracy i wynagrodzeniem uzyskanym przez ubezpieczonego, a wysokością składki odprowadzonej na ubezpieczenia społeczne.

Skarżący we wniosku o przyjęcie skargi kasacyjnej do rozpoznania wskazał na potrzebę wykładni art. 9 ust. 2 oraz art. 9 ust. 2c ustawy o systemie ubezpieczeń społecznych sprowadzającej się do ustalenia: - czy o obowiązku podlegania ubezpieczeniom społecznym i wynikającego z niego obowiązku odprowadzania składek na ubezpieczenia społeczne z tytułu umowy zlecenia decyduje jej faktyczne wykonywanie w danym miesiącu, czy wypłata wynagrodzenia w dowolnym miesiącu oderwanym od czasu realizacji umowy oraz - czy zasada pierwszeństwa wskazana w art. 9 ust. 2 może zostać skutecznie ograniczona gdy: a) zleceniobiorca wybiera tytuł ubezpieczenia (pomiędzy dwoma zleceniodawcami) w sytuacji, gdy „wybrany” płatnik składek dokonuje wypłaty wynagrodzenia minimalnego jednorazowo za kilka miesięcy świadczenia pracy, a otrzymane wynagrodzenie w przeliczeniu na jeden miesiąc jest niższe od minimalnego wynagrodzenia za pracę; b) zleceniobiorca w chwili dokonania wyboru nie ma gwarancji, iż otrzymane wynagrodzenie u wybranego płatnika będzie równe co najmniej minimalnemu wynagrodzeniu za pracę z uwagi na fakt, iż wynagrodzenie jest uzależnione od ilości przepracowanych godzin.

Skarżący wniósł o uchylenie wyroku i przekazanie spraw do ponownego rozpoznania albo o zmianę i oddalenie odwołania.

Odwołująca wniosła o oddalenie skargi.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje:

Zarzuty skargi kasacyjnej uzasadniają uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania.

Sprawa nie różni się zasadniczo od wielu spraw objętych wyrokami Sądu Najwyższego, w których po uwzględnieniu skarg kasacyjnych pozwanego Zakładu Ubezpieczeń Społecznych orzekano kasatoryjnie.

Występujący problem wykładni i stosowania art. 9 ust. 2 oraz ust. 2c ustawy z 13 października 1998 r. o systemie ubezpieczeń społecznych może być temporalny, bo zapewne nie wystąpi w odniesieniu do umów zlecenia zawartych od 1 stycznia 2017 r., czyli po wejściu zmiany do ustawy z 10 października 2002 r. o minimalnym wynagrodzeniu, nakazującej w przypadku umów zlecenia zawartych na czas dłuższy niż 1 miesiąc, wypłatę wynagrodzenia w wysokości wynikającej z określonej wysokości minimalnej stawki godzinowej co najmniej raz w miesiącu (art. 8a ust. 6).

Właśnie termin wypłaty wynagrodzenia z drugiej umowy zlecenia co drugi miesiąc oraz wysokość wynagrodzenia leżą u podstaw decyzji pozwanego i powodują rozbieżność w orzeczeniach Sądów powszechnych.

Wskazując na przesłanki zbiegu tytułów ubezpieczenia i warunek wyboru tytułu ubezpieczenia, ujęte w art. 9 ust. 2 oraz ust. 2c, Sąd drugiej instancji w istocie przyjął, że skoro w danym miesiącu nie było wypłaty wynagrodzenia za pracę na podstawie zlecenia, to regulacja z art. 9 ust. 2c nie ma zastosowania (jest bezprzedmiotowa). Natomiast, gdy wypłata jest dokonywana w drugim miesiącu, to ten sam przepis uprawnia ubezpieczonego do wyboru zlecenia jako tytułu ubezpieczenia, z tym skutkiem, że ubezpieczony może wybrać ubezpieczenie tylko na podstawie zlecenia, z którego otrzymuje wypłatę, czyli może „zrezygnować” z ustawowego ubezpieczenia wynikającego z równoległego (lub pierwotnego) zlecenia z innym zleceniodawcą.

Taka wykładnia art. 9 ust. 2 oraz ust. 2c nie jest uprawniona, gdyż system ubezpieczeń społecznych ma samodzielne znaczenie, które wyprzedza indywidualne porozumienia stron umowy zlecenia.

Przed wszystkim znaczenie ma sam tytuł podlegania ubezpieczeniom społecznym wynikający z umowy zlecenia (art. 6 ust. 1 pkt 4 ustawy o systemie ubezpieczeń społecznych). Każdy ustawowy tytuł otwiera obowiązkowe podleganie ubezpieczeniom społecznym od początku umowy, czyli bez warunku uzyskania w danym miesiącu przychodu i uregulowania składek. Brak przychodu w danym miesiącu nie jest równoznaczny z utratą ubezpieczenia (czym innym jest faktyczna lub prawna wadliwość tytułu). Tytuł ubezpieczenia obowiązkowy wyprzedza tytuł dobrowolny, tak w ujęciu systemowym jak i indywidualnym; ubezpieczony może decydować tylko o dobrowolnym ubezpieczeniu. Prawo wyboru jest aktualne, gdy spełnia się tytuł obowiązkowy, a w tym przypadku ze względu na wartość minimalnej podstawy składek.

Od 1 stycznia 2016 r. wprowadzono regulację art. 9 ust. 2c, na podstawie której wybór jednego zlecenia jako tytułu podlegania ubezpieczeniom społecznym nie jest możliwy, gdy łączna podstawa wymiaru składek nie osiąga minimalnego wynagrodzenia.

Każdego miesiąca rozlicza się składki i składa deklaracje (art. 46 ustawy o systemie ubezpieczeń społecznych). Podstawa wymiaru wynosząca „0” nie oznacza, że w danym miesiącu zatrudniony nie podlega ubezpieczeniu. Nie traci ubezpieczenia, skoro wykonuje umowę. Nie może jednak utracić ochrony ubezpieczeniowej ryzyka niezdolności do pracy wynikającego z wykonywania zatrudnienia. Taka jest istota ubezpieczenia społecznego. Natomiast termin wypłaty wynagrodzenia mógł zależeć od umowy stron, przy czym uprawnione jest stwierdzenie, iż wola lub interes wykonującego pracę z reguły przemawiają za częstszą niż co dwa miesiące wypłatą wynagrodzenia za pracę. Ostatecznie termin wypłaty zleceniobiorcy wynagrodzenia prawodawca uregulował na wzór stosunku pracy. Przed 1 stycznia 2017 r. strony mogły ustalić termin wypłaty wynagrodzenia z umowy zlecenia dłuższy niż miesiąc.

W spornym okresie wypłacane wynagrodzenie co drugi miesiąc składa się na podstawie wymiaru składek za ten okres, czyli za który należy się wynagrodzenie.

Świadczenie to rozkłada się na okres zatrudnienia, za który przysługuje, czyli w ujęciu systemowym nie tworzy ubezpieczenia (np. emerytalnego) tylko w miesiącu wypłaty wynagrodzenia. Tak jest w ubezpieczeniu pracowniczym i nie ma uzasadnienia, iżby zasada ta nie była stosowania w odniesieniu do ubezpieczenia na podstawie zlecenia.

Sporu nie rozstrzyga wykładnia przyjęta w uchwale Sądu Najwyższego z 10 września 2009 r., I UZP 5/09, gdyż czym innym jest faktyczny przychód jako podstawa wymiaru składek i czym innym jest miesięczna podstawa wymiaru składek jako termin do którego odnosi się minimalne wynagrodzenie z art. 9 ust. 2c. Uzasadnieniem dla takiego rozróżnienia jest stosunek pracy, czyli podstawowy tytuł ubezpieczenia i zasada, że wynagrodzenie powinno być wypłacane co najmniej raz w miesiącu (art. 85 § 1 k.p.).

Wraz z wprowadzeniem przepisu art. 9 ust. 2c o wyborze tytułu ubezpieczenia nie decydował termin wypłaty wygroźdzenia (przychodu) lecz sama podstawa ubezpieczenia łączona z minimalnym wynagrodzeniem.

Uprawnione jest zatem rozróżnienie tytułów ubezpieczenia i zasad rozliczenia składek.

Na tym tle sedno problemu w tej sprawie dotyczy prawa wyboru ubezpieczenia z tytułu drugiego (kolejnego) zlecenia, w którym wynagrodzenie wypłacane jest co drugi miesiąc (lub rzadziej) i prawo wyboru przysługiwać ma również z tej przyczyny, że wypłacane co drugi miesiąc wynagrodzenie jest wyższe niż minimalne.

Skoro przesłanką wyłączenia ubezpieczenia na podstawie zlecenia jest uzyskanie wynagrodzenia z równoległego zlecenia w wysokości nie niższej niż wynagrodzenie minimalne (ustawowe), uzyskane w danym miesiącu rozliczenia podstawy składek, to w równym stopniu miarę tę należy odnosić do sytuacji, gdy w drugim zleceniu strony ustalają płatność wynagrodzenia dopiero co drugi miesiąc i wynagrodzenie za dwa miesiące pracy jest równe lub niewiele wyższe niż minimalne wynagrodzenie ustawowe. W takiej sytuacji wartość średniego wynagrodzenia za dwa miesiące jest niższa od minimalnego i dlatego nie pozwala ubezpieczonemu na „rezygnację” z ubezpieczenia z tytułu zlecenia u drugiego

(pierwszego) zleceniodawcy (art. 9 ust. 2 i ust. 2 c ustawy o systemie ubezpieczeń społecznych).

Nie wystarcza zatem skumulowanie wynagrodzenia za dwa miesiące, aby „zrezygnować” z ubezpieczenia z drugiego zlecenia, gdyż wybór ubezpieczenia warunkuje uzyskanie w drugim zleceniu co najmniej wartości średniej nie niższej niż minimalna wysokość wynagrodzenia w każdym miesiącu.

Sednem rozwiązania wprowadzonego od 1 stycznia 2016 r. było uzależnienie ubezpieczenia od minimalnego wynagrodzenia. Prymatu nie miał więc sam wybór, lecz minimalne wynagrodzenie w danym miesiącu. Prawodawca za potrzebne uznał zrównanie zlecenia z innymi tytułami, których posiadanie powoduje sumowanie podstaw wymiaru składek do co najmniej minimalnego wynagrodzenia. Niewątpliwie chodziło o rozwiązanie wedle wzoru pracowniczego zatrudnienia (podstawowego tytułu ubezpieczenia), czyli łączonego z comiesięczną wypłatą co najmniej minimalnego wynagrodzenia (art. 9 ust. 1a). W przypadku umów zlecenia przyjęto, że zasada kumulacji tytułów będzie miała miejsce w sytuacji, gdy podstawa wymiaru składek na ubezpieczenia społeczne byłaby niższa od minimalnego wynagrodzenia w danym miesiącu (art. 9 ust. 2c).

Zarzuty naruszenia prawa materialnego nie są zatem bez racji.

Nie można natomiast dokonać oceny zasadności zarzutu naruszenia art. 327¹ § 1 k.p.c., gdyż Sąd powszechny nie ustalił, iż odwołująca spółka 1 czerwca 2017 r. dokonała korekty okresów podlegania ubezpieczeniom społecznym, w której wskazała, iż ubezpieczony podlega ubezpieczeniu zdrowotnemu z tytułu wykonywania umowy zlecenia „w okresie 1 maj 2016 r. – 31 maja 2016 r.”. Uchylenie wyroku nie stoi na przeszkodzie do wyjaśnienia tej kwestii, przy czym z treści zarzutu wynikałoby, iż nie byłoby przerwy w zatrudnieniu na zlecenie od 3 do 5 maja 2016 r. Z kolei w odpowiedzi na skargę podano, iż przerwa ta wynika z zawieranych umów. Wymagać to może analizy materiału już zgromadzonego, w tym aneksu z 2 lipca 2016 r. (k. 25), który być może błędnie zestawiono w uzasadnieniu wyroku jako aneks „z 2 maja 2016 r. do umowy z 6 maja 2016 r.” (?). Ostatecznie też kwestia ciągłości czy niewielkiej przerwy w zatrudnieniu na zlecenie w maju 2016 r. może być bez znaczenia na tle wyżej przedstawionej wykładni, co Sąd powszechny powinien samodzielnie ocenić.

Z tych motywów orzeczono jak w sentencji (art. 398¹⁵ § 1 k.p.c.).

O kosztach orzeczono na podstawie art. 108 § 2 k.p.c. w zw. z art. 398²¹ k.p.c.