



Sygn. akt II USKP 127/21

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 7 października 2021 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

Prezes SN Piotr Prusinowski (przewodniczący, sprawozdawca)
SSN Jolanta Frańczak
SSN Romualda Spyt

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 J.P.
o podleganie ubezpieczeniom,
po rozpoznaniu na posiedzeniu niejawnym w Izbie Pracy i Ubezpieczeń Społecznych w dniu 7 października 2021 r.,
skargi kasacyjnej organu rentowego od wyroku Sądu Apelacyjnego w (...) z dnia 10 grudnia 2019 r., sygn. akt III AUa (..),

uchyla zaskarżony wyrok i przekazuje sprawę Sądowi Apelacyjnemu w (...) do ponownego rozpoznania i orzeczenia o kosztach postępowania kasacyjnego.

UZASADNIENIE

Decyzją z dnia 5 października 2017 r. Zakład Ubezpieczeń Społecznych, III Oddział w W., na podstawie art. 83 ust. 1 pkt 2, art. 6 ust. 1 pkt 4, art. 9 ust. 2,

2c, 4a, art. 13 pkt 2, art. 12 ust. 1 ustawy z dnia 13 października 1998 r. o systemie ubezpieczeń społecznych (jednolity tekst: Dz.U. z 2016 r., poz. 963 ze zm.; dalej jako ustawa systemowa) stwierdził, że W.K. u płatnika składek Agencji Ochrony [...] Sp. z o.o. w W. podlegał obowiązkowo ubezpieczeniom emerytalnemu, rentowym, wypadkowemu jako osoba wykonująca pracę na podstawie umowy zlecenia od 4 marca 2016 r. do 30 kwietnia 2016 r., od 3 maja 2016 r. do 2 lipca 2016 r., od 14 października 2016 r. do 31 grudnia 2016 r., od 7 stycznia 2017 r. do 31 stycznia 2017 r., od 1 marca 2017 r. do 30 kwietnia 2017 r., oraz nie podlegał obowiązkowo ubezpieczeniom: emerytalnemu, rentowym, wypadkowemu jako osoba wykonująca pracę na podstawie umowy zlecenia od 1 maja 2016 r. do 2 maja 2016 r., od 1 lutego 2017 r. do 28 lutego 2017 r.

Decyzją z dnia 12 października 2017 r. Zakład Ubezpieczeń Społecznych, III Oddział w W., na podstawie art. 83 ust. 1 pkt 2, art. 6 ust. 1 pkt 4, art. 12 ust. 1, art. 13 pkt 2 i art. 9 ust. 2 i 2c ustawy systemowej stwierdził, że J.P. u płatnika składek Agencji Ochrony [...] Sp. z o.o. w W. podlegał obowiązkowo ubezpieczeniom emerytalnemu, rentowym, wypadkowemu jako osoba wykonująca pracę na podstawie umowy zlecenia od 1 stycznia 2016 r. do 31 grudnia 2016 r., od 2 stycznia 2017 r. do 31 stycznia 2017 r., od 1 marca 2017 r. do 31 marca 2017 r., od 1 maja 2017 r. do 31 maja 2017 r., od 1 lipca 2017 r. do 31 lipca 2017 r., oraz nie podlegał obowiązkowo ubezpieczeniom: emerytalnemu, rentowym, wypadkowemu jako osoba wykonująca pracę na podstawie umowy zlecenia od 11 stycznia 2013 r. do 31 grudnia 2015 r., od 1 lutego 2017 r. do 28 lutego 2017 r., od 1 kwietnia 2017 r. do 30 kwietnia 2017 r., od 1 czerwca 2017 r. do 30 czerwca 2017 r. i od 1 sierpnia 2017 r.

Agencja Ochrony [...] Sp. z o.o. sp.k. z siedzibą w W. złożyła odwołanie od powyższych decyzji, zaskarżając je w części dotyczącej uznania, że ubezpieczeni podlegali u odwołującej się obowiązkowo ubezpieczeniom emerytalnemu, rentowym i wypadkowemu jako osoby wykonujące pracę na podstawie umowy zlecenia.

Wyrokiem z dnia 7 marca 2018 r. Sąd Okręgowy w W. oddalił odwołania, rozstrzygając także o kosztach procesu.

Sąd Apelacyjny w (...), w wyniku apelacji odwołującej się Spółki, wyrokiem z dnia 10 grudnia 2019 r.: w pkt I zmienił wyrok Sądu Okręgowego w pkt 1 i poprzedzającą go decyzję organu rentowego z dnia 5 października 2017 r., w ten sposób, że ustalił, że W.K. nie podlega u płatnika składek Agencji Ochrony "[...]" spółki z o.o. sp.k. w W. obowiązkowo ubezpieczeniom emerytalnemu, rentowym, wypadkowemu, jako osoba wykonująca pracę na podstawie umowy zlecenia od 5 maja 2016 r. do 31 maja 2016 r., od 1 lipca 2016 r. do 2 lipca 2016 r.; w pkt II zmienił zaskarżony wyrok w punkcie 1 i poprzedzającą go decyzję organu rentowego z dnia 12 października 2017 r., w ten sposób, że ustala, iż J.P. nie podlega u płatnika składek obowiązkowo ubezpieczeniom emerytalnemu, rentowym, wypadkowemu, jako osoba wykonująca pracę na podstawie umowy zlecenia od 1 marca 2016 r. do 31 marca 2016 r., od 1 maja 2016 r. do 31 maja 2016 r., od 1 lipca 2016 r. do 31 lipca 2016 r., od 1 września 2016 r. do 30 września 2016 r., od 1 listopada 2016 r. do 31 grudnia 2016 r.; w pkt III i IV rozliczył koszty postępowania w obu instancjach.

Sądy pierwszej instancji ustalił, że W.K. zawarł w dniu 4 marca 2016 r. umowę zlecenia z płatnikiem [...] sp. z o.o. sp. k. w W. na wykonywanie usług ochrony. Umowa ta obowiązywała w okresie od 4 marca 2016 r. do 2 lipca 2016 r. J.P. zawarł w dniu 1 stycznia 2016 r. kolejną umowę zlecenia z płatnikiem [...] sp. z o.o. sp. k. w W. na wykonywanie usług ochrony. Wcześniejsza umowa obowiązywała od 11 stycznia 2013 r. W § 4 pkt 9 umów łączących strony, to jest umowy z dnia 1 stycznia 2016 r. dotyczącej J.P. i umowy z dnia 4 marca 2016 r. dotyczącej W.K. zawarto tożsame stwierdzenia, iż z tytułu zawartej umowy zlecenia zleceniobiorcy nie podlegają obowiązkowemu ubezpieczeniu emerytalnemu i rentowemu oraz nie chcą podlegać dobrowolnemu ubezpieczeniu emerytalnemu i rentowemu. W § 4 pkt 4 umowy wskazano, iż wynagrodzenie płatne będzie do 28 dni po upływie okresu na jaki została ona zawarta, bez względu na jej wcześniejsze rozwiązanie. Wraz z umową ubezpieczonym przedstawiono do podpisania oświadczenie, w którym informują oni, iż są zatrudnieni w innym przedsiębiorstwie na podstawie umowy, od której odprowadzane są składki na ubezpieczenie społeczne, a osiąganego wynagrodzenie brutto z tego tytułu wynosi nie mniej niż minimalne wynagrodzenie za pracę i rezygnują z objęcia go dobrowolnym

ubezpieczeniem emerytalnym i rentowym z tytułu zawarcia powyższej umowy zlecenia z odwołującą spółką. Strony podpisywały aneksy do powyższych umów przedłużając czas ich obowiązywania. Do chwili wyrokowania obydwu ubezpieczonych łączą umowy zlecenia z odwołującym się.

W dniu 3 marca 2016 r. W.K. podpisał umowy zlecenia ze spółką [...] sp. z o.o. z siedzibą w W. na okres od 3 marca do 2 maja 2016 r. oraz ze spółką P. sp. z o.o. z siedzibą w W. na okres od 3 maja do 2 lipca 2016 r. celem wykonywania czynności ochrony fizycznej na rzecz Agencji Ochrony [...] Sp. z o.o. sp. k. w W.. Były to jedyne umowy podpisane z tymi spółkami. Mimo podpisania umów z datą marzec 2013 r. ani w spółce P. ani w spółce [...] w miesiącu tym odwołujący nie wykonywał żadnych czynności, bowiem nie otrzymał od tych podmiotów za ten okres żadnego wynagrodzenia. I tak, spółka [...] za marzec i kwiecień 2016 r. wskazała, że w stosunku do W.K. nie ciąży na niej żadne obciążenia z tytułu składek. Podobnie spółka P. za marzec, kwiecień, maj, czerwiec 2016 r. nie wskazała, że ciąży na niej obciążenia z tytułu składek w stosunku do ubezpieczonego. Pierwszy miesięczny raport o należnych składkach i wypłaconych świadczeniach pochodzi z miesiąca lipca 2016 r. Pierwsza i jedyna zaś wypłata świadczeń na rzecz ubezpieczonego ze spółki [...] nastąpiła w maju 2016 r., zaś ze strony P. również pierwsza i jedyna wypłata nastąpiła w lipcu 2016 r. Wynagrodzenie z odwołującej się spółki W.K. otrzymał tymczasem za czynności wykonane w kwietniu 2016 r. i otrzymuje je regularnie w dalszym ciągu. Umowy z innymi podmiotami obowiązywały jedynie w 2016 r. i uległy rozwiązaniu z uwagi na upływ czasu, na jaki zostały zawarte.

J.P. pierwszą umowę zlecenia z [...] sp. z o.o. podpisał 1 stycznia 2016 r. na czas od 1 stycznia 2016 r. do 2 marca 2016 r., umowa została raz przedłużona na okres od 3 marca 2016 r. do 2 maja 2016 r., zaś ze spółką P. sp. z o.o. z siedzibą w W. pierwszą umową celem wykonywania czynności ochrony fizycznej na rzecz [...] Sp. z o.o. sp. k. podpisał 3 maja 2016 r. na okres od 3 maja do 2 lipca 2016 r. Umowa faktycznie obowiązywała do 31 grudnia 2016 r. Pierwsze wynagrodzenie z tytułu obowiązywania umowy ze spółką P. wypłacono ubezpieczonemu w lipcu 2016 r., zaś pierwsze wynagrodzenie z tytułu umowy łączącej go z [...] wypłacono w marcu 2016 r. Umowy z te obowiązywały jedynie w 2016 r.

Ze spółki [...] W.K. otrzymał tytułem wynagrodzenia w 2016 r. kwotę 1850 zł brutto w miesiącu maju, zaś J.P. kwoty po 1850 zł w miesiącach marcu i maju. Od spółki P. tytułem wynagrodzenia W.K. otrzymał w 2016 r. kwotę 1850 zł brutto w lipcu 2016 r., zaś J.P. kwoty po 1850 zł w miesiącach lipcu, wrześniu, listopadzie i grudniu 2016 r.

Odwołujący się w miesiącach, w których ubezpieczeni otrzymywali przychód z tytułu innych umów zlecenia, uiszczał jedynie składki na ubezpieczenie zdrowotne.

Sąd Apelacyjny podzielił apelację płatnika składek. Co do zasady uznał za miarodajne ustalenia faktyczne poczynione przez Sąd Okręgowy. W tym zakresie zasygnalizował jedynie, że J.P. w dniu 1 stycznia 2016 r. zawarł umowę zlecenia z innym niż odwołujący płatnikiem ([...]). Z tytułu tej umowy zlecenia ubezpieczony otrzymał w marcu i w maju 2016 r. wynagrodzenie brutto w wysokości nie niższej niż minimalne wynagrodzenie za pracę. Z kolei odwołujący się zatrudnił ubezpieczonego w dniu 1 stycznia 2016 r. również na podstawie umowy zlecenia. Z tytułu tej umowy zlecenia wypłacone zostało wynagrodzenie przelewem na rachunek bankowy w marcu i w maju 2016 r. Z uwagi na to, że ubezpieczony zawierając z odwołującym się umowę zlecenia w dniu 1 stycznia 2016 r. złożył równocześnie odwołującemu oświadczenie, w którym wybrał umowę zlecenia zawartą z innym płatnikiem jako jedyny tytuł do obowiązkowych ubezpieczeń społecznych, odwołujący się w marcu i w maju 2016 r. – to jest w miesiącach uzyskania przez ubezpieczonego przychodów - uiszczał za ubezpieczonego jedynie składki na ubezpieczenie zdrowotne. Z upływem 2 maja 2016 r. uległa rozwiązaniu umowa zlecenia łącząca ubezpieczonego z innym płatnikiem ([...]). Z tym dniem również ustała umowa ubezpieczonego z odwołującym się. Następnie, w dniu 3 maja 2016 r. ubezpieczony zawarł umowę zlecenia z kolejnym (innym) płatnikiem (P.). Z tytułu tej umowy zlecenia ubezpieczony otrzymał w lipcu, we wrześniu, w listopadzie i w grudniu 2016 r. wynagrodzenie brutto w wysokości nie niższej niż minimalne wynagrodzenie za pracę. Natomiast odwołujący zawarł z ubezpieczonym nową umowę zlecenia dopiero w dniu 6 maja 2016 r. Z tytułu tej umowy zlecenia ubezpieczony otrzymał wynagrodzenie w lipcu, we wrześniu, w listopadzie i w grudniu 2016 r. W rezultacie, w dniach 3 - 5 maja 2016 r.

Odwołującego nie łączyła z J.P. żadna umowa zlecenia. Na dzień 6 maja 2016 r. umowa zlecenia łącząca J.P. z odwołującym była tytułem później powstałym niż stosunek zlecenia łączący ubezpieczonego z innym płatnikiem (P.). W ocenie Sądu Apelacyjnego, prawidłowo odwołujący się w lipcu, we wrześniu, w listopadzie i w grudniu 2016 r. (to jest w miesiącach uzyskania przez ubezpieczonego przychodów) uiszczał za J.P. jedynie składki na ubezpieczenie zdrowotne.

Odnośnie do W.K., Sąd odwoławczy zwrócił uwagę, że w dniu 3 marca 2016r. zawarł on umowę zlecenia z innym niż odwołujący się płatnikiem ([...]). Z tytułu tej umowy zlecenia ubezpieczony otrzymał w maju 2016 r. wynagrodzenie brutto w wysokości me niższej niż minimalne wynagrodzenie za pracę. Z kolei, odwołujący się zatrudnił ubezpieczonego w dniu 4 marca 2016 r. również na podstawie umowy zlecenia. Z tytułu tej umowy zlecenia otrzymał wynagrodzenie przelewem na rachunek bankowy w maju 2016 r. Z uwagi na to, że ubezpieczony zawierając z odwołującym się umowę zlecenia w dniu 1 stycznia 2016 r. złożył równocześnie jemu oświadczenie, w którym wybrał umowę zlecenia zawartą z innym płatnikiem jako jedyny tytuł do obowiązkowych ubezpieczeń społecznych, Odwołujący się w maju 2016 r. (to jest w miesiącu uzyskania przez ubezpieczonego przychodu) uiscił za ubezpieczonego jedynie składkę na ubezpieczenie zdrowotne. Z upływem 2 maja 2016 r. uległa rozwiązaniu umowa zlecenia łącząca ubezpieczonego z innym płatnikiem ([...]). Z upływem 2 maja 2016 r. uległa również rozwiązaniu umowa zlecenia łącząca ubezpieczonego z odwołującym się. Następnie, w dniu 3 maja 2016 r. ubezpieczony zawarł umowę zlecenia z kolejnym (innym) płatnikiem (P.). Z tytułu tej umowy zlecenia ubezpieczony otrzymał w lipcu 2016 r. wynagrodzenie brutto w wysokości me niższej niż minimalne wynagrodzenie za pracę. Natomiast odwołujący się zawarł z ubezpieczonym nową umowę zlecenia dopiero w dniu 5 maja 2016 r. Z tytułu tej umowy zlecenia ubezpieczony otrzymał wynagrodzenie w lipcu 2016 r. W konsekwencji, w okresie od 3 do 4 maja 2016 r. odwołującego się nie łączyła z W.K. żadna umowa zlecenia. Na dzień 5 maja 2016 r. umowa zlecenia łącząca W.K. z odwołującym się była tytułem później powstałym niż stosunek zlecenia łączący W.K. z innym płatnikiem (P.). Dlatego odwołujący się w lipcu 2016 r. (to jest w miesiącu

uzyskania przez ubezpieczonego przychodu) uiścił za W.K. jedynie składkę na ubezpieczenie zdrowotne.

Mając na uwadze doprecyzowane okoliczności faktyczne, Sąd Apelacyjny wskazał, że sytuację zbiegu tytułów do ubezpieczenia i kwestię jej rozstrzygnięcia reguluje art. 9 ust. 2 oraz 2c ustawy systemowej. Sąd Okręgowy dokonując wykładni art. 9 ust. 2 w związku z art. 2c ustawy systemowej uznał, że przy ustalaniu tytułu do obowiązkowych ubezpieczeń zastosowanie ma zasada pierwszeństwa wyrażona w art. 9 ust. 2 ustawy systemowej, natomiast możliwość wyboru przewidziana w tym przepisie i uwarunkowana spełnieniem przesłanek z art. 2c dotyczy tylko kwestii dobrowolnego objęcia ubezpieczeniami. W ocenie Sądu odwoławczego tego rodzaju wykładnia art. 9 ust. 2 w związku z art. 2c ustawy systemowej jest oczywiście błędna i stoi w sprzeczności nie tylko z celem tego przepisu, ale również z regułami interpretacji językowej. Zgodnie ze słownikiem PWN czasownik „wybierać” oznacza między innymi „zdecydować się na coś spośród wielu rzeczy”. Posłużenie się przez ustawodawcę takim zwrotem w treści art. 9 ust. 2 ustawy systemowej oznacza, że ubezpieczony zatrudniony równolegle na podstawie dwóch lub więcej umów zlecenia może dokonać wyboru polegającego na tym, że jedna umowa zlecenia przestaje być tytułem do obowiązkowych ubezpieczeń społecznych, a w jej miejsce tytułem tym staje się inna umowa zlecenia. Obowiązek ubezpieczeń powstaje z tytułu, który powstał wcześniej. Gdy jednak powstanie kolejny tytuł do ubezpieczeń, ubezpieczony może na bieżąco dokonać zmiany tytułu do obowiązkowych ubezpieczeń. Wybór jest ważny i skuteczny pod warunkiem spełnienia przesłanek z art. 9 ust. 2 ustawy systemowej.

Sąd Apelacyjny wskazał również, że konieczność rozpatrywania zbiegów osobno w każdym miesiącu kalendarzowym wynika z przepisów ustawy systemowej i aktów wykonawczych do tej ustawy. Wynika to z faktu, iż wymiar składek na ubezpieczenia społeczne ustala się w skali miesiąca kalendarzowego, indywidualnie dla każdego miesiąca trwania umowy zlecenia. Nie chodzi przy tym o to za jakie miesiące ubezpieczony otrzymuje wynagrodzenie, tylko w którym miesiącu faktycznie otrzymuje ten przychód do dyspozycji.

Z rozstrzygnięciem Sądu drugiej instancji nie zgodził się organ rentowy, zaskarżył wyrok w całości, zarzucając mu naruszenie:

- art. 231 k.p.c. przez przyjęcie, iż ubezpieczeni mieli przerwy w zatrudnieniu w 2016 r. podczas, gdy z zeznań J.P. oraz dokumentacji znajdującej się w aktach rentowych wynika, iż pracowali na rzecz odwołującej spółki bez żadnych przerw,

- art. 9 ust. 2 ustawy systemowej przez błędną wykładnię i niewłaściwe zastosowanie wyrażającą 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 systemowej przez błędną wykładnię wyrażającą się przyjęciem do podstawy wymiaru wysokości wynagrodzenia wypłaconego za okres dwóch miesięcy, podczas gdy powyższy przepis stanowi o miesięcznej podstawie wymiaru,

- art. 2a ustawy systemowej przez 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 wniósł o uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania, a w sytuacji uznania przez Sąd Najwyższy, że podstawa naruszenia prawa materialnego jest oczywiście uzasadniona, o uchylenie zaskarżonego wyroku i orzeczenie co do istoty sprawy przez oddalenie odwołania odwołującej się Spółki; a także o zasądzenie od odwołującej się Spółki na rzecz organu rentowego kosztów zastępstwa procesowego według norm przepisanych.

Odwołująca się Spółka, w odpowiedzi na skargę kasacyjną, wniosła o jej oddalenie oraz zasądzenie od organu rentowego na jej rzecz kosztów postępowania kasacyjnego według norm przepisanych.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje:

Z ustaleń faktycznych w niniejszej sprawie wynika, że ubezpieczeni wykonywali w tym samym okresie pracę na podstawie co najmniej dwóch umów zlecenia zawartych z różnymi podmiotami (płatnikami), z których tylko jedna, zgodnie z wolą ubezpieczonego, stanowiła tytuł ubezpieczenia. W tym kontekście kluczowe znaczenie mają ustalenia dotyczące umów zlecenia z [...] Sp. z o.o. oraz z P. Sp. z o.o. (które stanowiły tytuł ubezpieczenia) weryfikujące spełnienie zastrzeżenia wynikającego z art. 9 ust. 2c ustawy systemowej.

Zgodnie z art. 9 ust. 2 zdanie pierwsze ustawy systemowej, osoba spełniająca warunki do objęcia obowiązkowo ubezpieczeniami emerytalnym i rentowymi z kilku umów - zleceń, jest objęta obowiązkowo ubezpieczeniami z tej umowy, która powstała (została zawarta) najwcześniej. Artykuł 9 ust. 2 zdanie drugie ustawy systemowej stanowi, że taka osoba może dobrowolnie, na swój wniosek, być objęta ubezpieczeniami emerytalnym i rentowymi także z pozostałych, wszystkich lub wybranych, tytułów lub zmienić tytuł ubezpieczeń, z zastrzeżeniem ust. 2c i 7. Z kolei art. 9 ust. 2c ustawy systemowej przewiduje, że zleceniobiorca, którego podstawa wymiaru składek na ubezpieczenia emerytalne i rentowe w danym miesiącu jest niższa od kwoty minimalnego wynagrodzenia za pracę, spełniająca zarazem warunki do objęcia obowiązkowo ubezpieczeniami emerytalnym i rentowymi z innych tytułów (np. innych umów - zleceń), podlega obowiązkowo ubezpieczeniom emerytalnemu i rentowym również z innych tytułów. Zasady tej (to jest o obowiązkowym podleganiu innym tytułom) nie stosuje się, jeżeli łączna podstawa wymiaru składek z tytułu wykonywania pracy na podstawie umowy zlecenia lub z innych tytułów osiąga kwotę minimalnego wynagrodzenia za pracę.

W niepublikowanym wyroku Sądu Najwyższego z dnia 22 października 2020 r., II UK 337/19, podkreślono, że z przywołanych przepisów wynika, że generalnie podstawą do objęcia obowiązkowymi ubezpieczeniami społecznymi jest najwcześniej zawarta umowa (art. 9 ust. 2 zdanie pierwsze ustawy systemowej). Zleceniobiorcy przysługuje ponadto wybór co do dobrowolnego ubezpieczenia z tytułu pozostałych umów (art. 9 ust. 2 zdanie drugie ustawy systemowej). Należy jednak uwzględnić przy tym – jako *lex specialis* („z zastrzeżeniem”) – art. 9 ust. 2c ustawy systemowej. Zastrzeżenie „odsyłające” do art. 9 ust. 2c, przy uwzględnieniu

gramatycznych reguł wykładni, należy rozumieć w ten sposób, że sytuacja prawna zleceniobiorcy jest regulowana treścią art. 9 ust. 2 zdanie drugie ustawy systemowej (dobrowolność co do objęcia ubezpieczeniami emerytalnym i rentowymi z pozostałych, wszystkich lub wybranych, tytułów lub zmiany tytułu ubezpieczeń) tylko wtedy, gdy nie będzie wypełniała hipotezy art. 9 ust. 2c ustawy systemowej. Tym samym sytuacja prawna omawianej osoby w pierwszej kolejności powinna być oceniana przez pryzmat regulacji art. 9 ust. 2c ustawy systemowej i dopiero wówczas, gdy hipoteza normy prawnej zawartej w tym przepisie nie zostanie spełniona, sytuacja ta będzie uregulowana wprost normą wynikającą z art. 9 ust. 2 ustawy systemowej, która *a contrario* formułuje zasadę, zgodnie z którą zleceniobiorca nie podlega obowiązkowym ubezpieczeniom społecznym z tytułu drugiej i ewentualnych kolejnych umów zlecenia. Innymi słowy, ocena sytuacji prawnej zleceniobiorcy dokonywana z uwzględnieniem regulacji art. 9 ust. 2c ustawy systemowej powinna „wyprzedzać” ocenę dokonywaną wyłącznie na podstawie art. 9 ust. 2 ustawy systemowej (tak, odnośnie do art. 9 ust. 4a ustawy systemowej i sytuacji prawnej zleceniobiorców uprawnionych do emerytury lub renty wskazano w wyroku Sądu Najwyższego z dnia 21 marca 2019 r., II UK 548/17, LEX nr 2638597).

Przepis art. 9 ust. 2c ustawy systemowej wprowadza obligatoryjne uwzględnienie innych tytułów w sytuacji, gdy podstawa wymiaru składek na ubezpieczenia emerytalne i rentowe w danym miesiącu jest niższa od kwoty minimalnego wynagrodzenia za pracę. Zasady tej nie stosuje się wówczas, gdy łączna podstawa wymiaru składek z tytułu wykonywania pracy na podstawie umowy - zlecenia lub z innych tytułów – np. w wyniku wyboru, o którym mowa w art. 9 ust. 2 zdanie drugie ustawy systemowej – osiąga kwotę minimalnego wynagrodzenia za pracę. Innymi słowy, wybór dodatkowych tytułów ubezpieczenia, o którym mowa w art. 9 ust. 2 zdanie drugie ustawy systemowej, możliwy jest pod warunkiem, że podstawa wymiaru składek na ubezpieczenia emerytalne i rentowe w danym miesiącu jest co najmniej równa kwocie minimalnego wynagrodzenia za pracę. Jeżeli tak nie jest, art. 9 ust. 2c ustawy systemowej nakazuje uwzględniać - poza najwcześniej zawartą umową - także inne tytuły (tu: umowy zlecenia), tak aby podstawa wymiaru składek na ubezpieczenia emerytalne

i rentowe w danym miesiącu osiągnęła co najmniej kwotę minimalnego wynagrodzenia.

Zgodnie z art. 18 ust. 3 tej ustawy, podstawę wymiaru składek na ubezpieczenia emerytalne i rentowe zleceniobiorców ustala się zgodnie z ust. 1, jeżeli w umowie agencyjnej lub umowie zlecenia albo w innej umowie o świadczenie usług, do której zgodnie z Kodeksem cywilnym stosuje się przepisy dotyczące zlecenia, określono odpłatność za jej wykonywanie kwotowo, w kwotowej stawce godzinowej lub akordowej albo prowizyjnie. W uchwale składu siedmiu sędziów z dnia 10 września 2009 r., I UZP 5/09 (OSNP 2010 nr 5-6, poz. 71) Sąd Najwyższy wyjaśnił, że niewypłacone pracownikowi wynagrodzenie za pracę nie stanowi podstawy wymiaru składek na ubezpieczenie społeczne, gdyż nie jest prawnie możliwe uwzględnianie w podstawie wymiaru składek na ubezpieczenia społeczne pracowników jakichkolwiek należności, które nie stały się przychodem ze stosunku pracy w rozumieniu przepisów o podatku dochodowym od osób fizycznych. Przychód ten zaś powstaje dopiero w momencie rzeczywistego otrzymania lub postawienia go do dyspozycji pracownika, stąd przy ustalaniu podstawy wymiaru składek na ubezpieczenia społeczne istotne jest czy powstał przychód z tytułu stosunku pracy, a więc czy nastąpiła wypłata należności lub jej postawienie do dyspozycji ubezpieczonego.

Za trafny należy uznać pogląd wyrażony w powołanym wyroku Sądu Najwyższego (II UK 337/19), że stosując art. 9 ust. 2c ustawy systemowej, użyte w tym przepisie pojęcie „podstawa wymiaru składek na ubezpieczenia emerytalne i rentowe” nie można interpretować, posługując się art. 18 ust. 1 ustawy systemowej i utożsamiać go z przychodem zdefiniowanym w art. 4 pkt 9 tej ustawy. Należy bowiem zwrócić uwagę, że w orzecznictwie Sądu Najwyższego rozstrzygnięte zostało już, że użyty w art. 9 ust. 1a ustawy systemowej zwrot „podstawa wymiaru składek na ubezpieczenia emerytalne i rentowe” należy rozumieć jako wynagrodzenie za pracę wynikające z treści stosunku pracy, a nie jako przychód zdefiniowany w art. 4 pkt 9 tej ustawy (zob. wyroki Sądu Najwyższego: z dnia 4 lutego 2013 r., I UK 484/12, OSNP 2013 nr 23-24, poz. 28; z dnia 18 kwietnia 2018 r., III UK 54/17, LEX nr 2555096; z dnia 13 grudnia 2018 r., I UK 58/18, OSNP 2019 nr 7, poz. 88). W stanowisku tym podkreśla się, że ustawodawca posłużył się

w art. 9 ust. 1a ustawy systemowej pojęciem „podstawy wymiaru składek” w innym znaczeniu niż w art. 18 ust. 1 tej ustawy. Biorąc pod uwagę odrębność instytucji uregulowanych w art. 9 ust. 1a oraz w art. 18 ust. 1 ustawy systemowej należy uznać, że w powołanych przepisach ustawodawca nadaje temu pojęciu różną treść normatywną. Przede wszystkim art. 9 ust. 1a został umieszczony w Rozdziale drugim ustawy systemowej zatytułowanym „Zasady podlegania ubezpieczeniom społecznym”, który - jak sam tytuł wskazuje - reguluje zasady podlegania ubezpieczeniom społecznym (art. 2 ust. 1 pkt 1 ustawy systemowej). Zasady ustalania składek na ubezpieczenie społeczne, w tym podstaw ich wymiaru (art. 2 ust. 1 pkt 2 ustawy systemowej), zostały odrębnie uregulowane w Rozdziale trzecim tej ustawy. W związku z tym należy rozdzielić samą instytucję podlegania obowiązkowo ubezpieczeniom społecznym: emerytalnemu i rentowym od instytucji następczego ustalania wysokości składek oraz ich podstawy wymiaru. Jeżeli zatem pracownik podlega obowiązkowym ubezpieczeniom społecznym na podstawie ważnego stosunku pracy (art. 9 ust. 1 ustawy systemowej), którego elementem jest wynagrodzenie w wysokości co najmniej minimalnego wynagrodzenia w przeliczeniu na okres jednego miesiąca i praca ta jest wykonywana, co nakłada na pracodawcę obowiązek wypłaty za nią uzgodnionego wynagrodzenia, to należy uznać, że pracownik ten nie podlega również obowiązkowo ubezpieczeniom emerytalnemu i rentowym z innych tytułów na podstawie art. 9 ust. 1a ustawy systemowej w sytuacji, gdy nie dochodzi do wypłaty należnego mu wynagrodzenia za pracę za dany okres, co jest równoznaczne z brakiem przychodu ze stosunku pracy w tym okresie w rozumieniu art. 4 pkt 9 ustawy systemowej, mającego znaczenie dla określenia podstawy wymiaru składek zgodnie z art. 18 ust. 1 ustawy systemowej.

Te same argumenty wskazują, że również i „podstawa wymiaru składek” z art. 9 ust. 2c ustawy systemowej wynika z treści zawartej umowy o świadczenie usług i faktycznego jej wykonywania. Nie jest przy tym istotne, że dopiero od 1 stycznia 2017 r. weszły w życie przepisy ustawy z dnia 22 lipca 2016 r. o zmianie ustawy o minimalnym wynagrodzeniu za pracę oraz niektórych innych ustaw (Dz.U. z 2016 r., poz. 1265), które wprowadziły w odniesieniu do umów zlecenie minimalną stawkę godzinową oraz zasadę, zgodnie z którą w przypadku umów

zawartych na czas dłuższy niż 1 miesiąc, wypłaty wynagrodzenia w wysokości wynikającej z wysokości minimalnej stawki godzinowej dokonuje się co najmniej raz w miesiącu (art. 8a ust. 6 ustawy z dnia 10 października 2002 r. o minimalnym wynagrodzeniu za pracę). Obowiązujące przed tą datą przepisy odnoszące się do minimalnego wynagrodzenia za pracę, przy uwzględnieniu art. 85 § 2 k.p. (Wypłaty wynagrodzenia za pracę dokonuje się co najmniej raz w miesiącu, w stałym i ustalonym z góry terminie), dotyczyły minimalnego wynagrodzenia za miesiąc pracy. W korelacji z tym unormowaniem pozostaje ustawa systemowa, która w stosunku do wszystkich płatników (a nie tylko pracodawców) wprowadza obowiązek raportowania co miesiąc o podstawie wymiaru składki (art. 41 ust. 3 pkt 4 tiret b). Ten aspekt decyduje o sposobie rozumienia art. 9 ust. 2c ustawy systemowej, a konkretnie o tym, że porównanie podstawy wymiaru składki z minimalnym wynagrodzeniem za pracę następuje w ujęciu miesięcznym.

Podsumowując przedstawione stanowisko, należy uznać, że podstawa wymiaru składki w danym miesiącu stanowi iloczyn umówionej stawki godzinowej przemnożonej przez liczbę godzin przepracowanych w tym miesiącu, niezależnie od tego, jak strony się umówiły w zakresie terminów płatności wynagrodzenia.

Ponieważ sprawa nie dotyczy wysokości składki, ubocznie jedynie wyrazić można pogląd, że art. 9 ust. 2c ustawy systemowej wprowadza obligatoryjne uwzględnienie innych tytułów w sytuacji, gdy podstawa wymiaru składek na ubezpieczenia emerytalne i rentowe w danym miesiącu jest niższa od kwoty minimalnego wynagrodzenia za pracę. Ustawa nie wskazuje przy tym, że chodzi jedynie o „częściowe” podleganie ubezpieczeniom z innych tytułów. Oznacza to, że jako podstawę wymiaru składek należy uwzględnić cały przychód z kolejnej umowy - zlecenia, a nie tylko jego część, która uzupełnia przychód z umowy pierwszej do wysokości minimalnego wynagrodzenia za pracę. Z przepisu nie wynika także, aby granicą podstawy wymiaru składek miała być kwota minimalnego wynagrodzenia za pracę. Kwota ta ma bowiem znaczenie tylko dla zastosowania reguły szczególnej z art. 9 ust. 2c ustawy systemowej, stanowiąc element jej hipotezy. Nie jest ona natomiast wskazana w jej dyspozycji. W konsekwencji należałoby uznać, że obciążony składką na ubezpieczenia jest cały przychód z umowy - zlecenia stanowiącej na mocy art. 9 ust. 2c ustawy systemowej kolejny tytuł ubezpieczenia.

Mając na uwadze powyższe, Sąd Najwyższy na podstawie art. 398¹⁵ § 1 i art. 108 § 2 w związku z art. 398²¹ k.p.c. orzekł jak w sentencji.