



Sygn. akt II USKP 14/21

## **WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ**

Dnia 4 lutego 2021 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Romualda Spyt (przewodniczący, sprawozdawca)

SSN Bohdan Bieniek

SSN Halina Kiriło

w sprawie z wniosku O. Spółki z o.o. z siedzibą w W.  
przeciwko Zakładowi Ubezpieczeń Społecznych [...] Oddziałowi w W.  
o podleganie obowiązkowo ubezpieczeniom społecznym,  
po rozpoznaniu na posiedzeniu niejawnym w Izbie Pracy i Ubezpieczeń  
Społecznych w dniu 4 lutego 2021 r.,  
skargi kasacyjnej organu rentowego od wyroku Sądu Apelacyjnego w (...)  
z dnia 27 lutego 2019 r., sygn. akt III AUa (...),

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

### **UZASADNIENIE**

Decyzją z 21 grudnia 2016 r. Zakład Ubezpieczeń Społecznych [...] Oddział w W. stwierdził, że M. Ś. podlegał obowiązkowo ubezpieczeniom emerytalnemu, rentowym oraz wypadkowemu u płatnika składek O. Sp. z o.o. jako osoba wykonująca pracę na podstawie umowy zlecenia od 1 stycznia 2016 r. do 23

października 2016 r. oraz nie podlegał obowiązkowo ubezpieczeniom emerytalnemu, rentowym, wypadkowemu u płatnika składek O. Sp. z o.o. jako osoba wykonująca pracę na podstawie umowy zlecenia od 2 maja 2014 r. do 31 maja 2015 r. i od 9 listopada 2015 r. do 31 grudnia 2015 r.

Wyrokiem z dnia 9 czerwca 2017 r. Sąd Okręgowy w W. zmienił zaskarżoną decyzję i stwierdził, że M. Ś. podlegał obowiązkowo ubezpieczeniom: emerytalnemu, rentowym i wypadkowemu jako osoba wykonująca pracę na podstawie umowy zlecenia u płatnika składek O. Sp. z o.o. z siedzibą w W. do 23 października 2016 r.

Sąd Apelacyjny w (...), wyrokiem z dnia 27 lutego 2019 r. zmienił zaskarżony wyrok i poprzedzającą go decyzję organu rentowego w części, w ten sposób, że stwierdził, że M. Ś. nie podlega obowiązkowym ubezpieczeniom emerytalnemu, rentowym i wypadkowemu od 1 do 31 marca 2016 r., od 1 do 31 maja 2016 r., od 1 do 31 lipca 2016 r. i od 1 września do 23 października 2016 r. u płatnika składek O. Sp. z o.o. w W. - jako osoba wykonująca pracę na podstawie umowy zlecenia oraz oddalił apelację organu rentowego i orzekł o kosztach procesu.

W sprawie ustalono, że O. Sp. z o.o. w dniu 1 stycznia 2016 r. zawarła z M. Ś. umowę zlecenia na okres od 1 stycznia 2016 r. do 2 marca 2016 r. Na jej podstawie zleceniobiorca zobowiązał się do zapewnienia wspólnie z innymi zleceniobiorcami ochrony konkretnego obiektu. Według tej umowy, po wykonaniu zlecenia zleceniodawca zobowiązał się wypłacić zleceniobiorcy należność w wysokości wynikającej z ustalonej stawki godzinowej i liczby godzin pełnionej ochrony. Umówiona stawka godzinowa wynosiła 5,84 zł za godzinę. Wynagrodzenie miało być płatne w terminie do 28 dni po upływie okresu, na jaki umowa została zawarta. Przy zawieraniu umowy M. Ś. złożył oświadczenie, iż jest zatrudniony w innym przedsiębiorstwie na podstawie umowy, od której odprowadzane są składki na ubezpieczenie społeczne, a osiągane wynagrodzenie brutto z tytułu tego zatrudnienia wynosi nie mniej niż minimalne ustawowe wynagrodzenie z tytułu umowy o pracę. Jednocześnie ubezpieczony wskazał, iż rezygnuje z objęcia go dobrowolnym ubezpieczeniem emerytalnym i rentowym z tytułu zawarcia umowy zlecenie z O. Sp. z o.o. i zobowiązał się, że o każdej zmianie podjętej decyzji o ubezpieczeniu emerytalnym, rentowym i chorobowym

natychmiast poinformuje zleceniodawcę na piśmie. W dniu 2 marca 2016 r. odwołujący się zawarł z M. Ś. aneks do umowy z dnia 1 stycznia 2016 r. i umowa ta została przedłużona na następny okres od 3 marca 2016 r. do 2 maja 2016 r. Kolejny aneks strony zawarły w dniu 2 maja 2016 r. Na jego podstawie umowa z 1 stycznia 2016 r. przedłużona została na następny okres od dnia 3 maja 2016 r. do 2 lipca 2016 r. W dniu 3 maja 2016 r. M. Ś. złożył oświadczenie, iż od 3 maja 2016 r. jest zatrudniony w innym przedsiębiorstwie na podstawie umowy zlecenia, od której odprowadzane są obowiązkowe składki na ubezpieczenia społeczne, a osiągnęte wynagrodzenie brutto z tytułu tego zatrudnienia wynosi nie mniej niż minimalne ustawowe wynagrodzenie za pracę. Oświadczył również, iż rezygnuje z objęcia go dobrowolnym ubezpieczeniem emerytalnym i rentowym z tytułu zawarcia umowy zlecenie z O. Sp. z o.o.

Z tytułu wykonywania tej umowy M. Ś. otrzymał wynagrodzenie: w marcu 2016 r. (przelewem z 21 marca 2016 r.) w kwocie 980,42 zł - za okres od 1 stycznia 2016 r. do 2 marca 2016 r.; w maju 2016 r. (przelewem z 23 maja 2016 r.) w kwocie 743,62 zł - za okres od 3 marca 2016 r. do 2 maja 2016 r.; w lipcu 2016 r. (przelewem z 22 lipca 2016 r.) w kwocie 625,57 zł - za okres od 3 maja 2016 r. do 2 lipca 2016 r.; we wrześniu 2016 r. (przelewem z 22 września 2016 r.) w kwocie 861,92 zł; w październiku 2016 r. (przelewem z 28 października 2016 r.) w kwocie 393,97 zł.

Równolegle - w dniu 1 stycznia 2016 r. - M. Ś. zawarł umowę zlecenia z J. Sp. z o.o. z siedzibą w W., w której zobowiązał się do wykonywania czynności ochrony w okresie od 1 stycznia 2016 r. do 2 marca 2016 r. w łącznym wymiarze 281 godzin. Wynagrodzenie za godzinę pracy wynosić miało 6,58 zł brutto, płatne w terminie do 7 dni po upływie okresu, na jaki zawarta została umowa. Z tytułu wykonywania tej umowy M. Ś. otrzymał wynagrodzenie w marcu 2016 r. (przelew z 2 marca 2016 r.) w kwocie 1.346,94 zł; w maju 2016 r. (przelew z 2 maja 2016 r.) w kwocie 1.346,94 zł.

Z tytułu wykonywania powyższej umowy płatnik J. Sp. z o.o. z siedzibą w W. zgłosił M. Ś. do obowiązkowych ubezpieczeń społecznych z dniem 1 stycznia 2016 r. W styczniu, lutym, kwietniu 2016 r. zadeklarował zerową stawkę podstawy składek na ubezpieczenia społeczne.

W dniu 3 maja 2016 r. M. Ś. zawarł również umowę zlecenia z P. Sp. z o.o. z siedzibą w W., w której zobowiązał się do wykonywania czynności ochrony na rzecz klienta - O. Sp. z o.o. z siedzibą w W. w okresie od 3 maja 2016 r. do 2 lipca 2016 r. w łącznym wymiarze 281 godzin. Wynagrodzenie za godzinę pracy wynosić miało 6,58 zł brutto, płatne w terminie do 7 dni po upływie okresu, na jaki zawarta została umowa. W dniu 2 lipca 2016 r. P. Sp. z o.o. zawarła z M. Ś. aneks do tej umowy, na podstawie którego umowa przedłużona została na następny okres od 3 lipca 2016 r. do 2 września 2016 r. Z tytułu wykonywania tej umowy M. Ś. otrzymał wynagrodzenie w lipcu 2016 r. w kwocie 1.850 zł (przelew z 1 lipca 2016 r. na kwotę 1.346,94 zł), we wrześniu 2016 r. w kwocie 1.850,26 zł (przelew z 2 września 2016 r. na kwotę 1.347,15 zł); w październiku 2016 r. w kwocie 1.850 zł (przelew z 28 października 2016 r. na kwotę 1.346,94 zł). Z tytułu wykonywania powyższej umowy płatnik P. Sp. z o.o. z siedzibą w W. zgłosił M. Ś. do obowiązkowych ubezpieczeń społecznych z dniem 1 maja 2016 r. W maju, czerwcu, sierpniu 2016 r. zadeklarował zerową stawkę podstawy składek na ubezpieczenia społeczne.

Za styczeń 2016 r. O. Sp. z o.o. (odwołująca się Spółka) w ogóle nie naliczyła ani nie wypłaciła wynagrodzenia M. Ś., pomimo zawarcia z nim umowy na ten miesiąc. Za styczeń 2016 r. drugi ze zleceniodawców – J. Sp. z o.o. - nie naliczył ani nie wypłacił wynagrodzenia M. Ś., pomimo zawarcia z nim umowy na ten miesiąc. Płatnik ten - za styczeń 2016 r. - zadeklarował zerową stawkę podstawy składek na ubezpieczenia społeczne. Należne za luty 2016 r. wynagrodzenie od odwołującej się O. Sp. z o.o. nie osiągnęło kwoty minimalnego wynagrodzenia pracowniczego 1.850 zł brutto (1.346,94 zł netto); wypłacono 980,42 zł netto (w dniu 21 marca 2016 r.). Należne za luty 2016 r. wynagrodzenie od drugiego zleceniodawcy – J. Sp. z o.o. - nie osiągnęło kwoty minimalnego wynagrodzenia pracowniczego, bo wyniosło połowę kwoty 1.850 zł brutto (1.346,94 zł netto); wypłacono 1.346,94 zł netto (w dniu 2 marca 2016 r.), ale za dwa miesiące - za styczeń i luty. Płatnik ten za luty 2016 r. zadeklarował zerową stawkę podstawy składek na ubezpieczenia społeczne. M. Ś. ani nie naliczono, ani nie wypłacono wynagrodzenia od odwołującej się O. Sp. z o.o. za marzec 2016 r. Za marzec 2016 r. należne M. Ś. wynagrodzenie od drugiego zleceniodawcy – J. Sp. z o.o. nie osiągnęło połowy kwoty minimalnego wynagrodzenia pracowniczego 1.850 zł brutto

(1.346,94 zł netto); wypłacono 1.346,94 zł netto (przelew z 2 maja 2016 r.), ale za marzec i kwiecień. Płatnik ten za marzec 2016 r. zadeklarował zerową stawkę postawy składek na ubezpieczenia społeczne. Wynagrodzenie od odwołującej się O. Sp. z o.o. za kwiecień 2016 r. nie osiągnęło kwoty minimalnego wynagrodzenia pracowniczego 1.850 zł brutto (1.346,94 zł netto); wypłacono 743,62 zł netto (w dniu 23 maja 2016 r.). Wynagrodzenie od drugiego zleceniodawcy – J. Sp. z o.o. - za kwiecień 2016 r. nie osiągnęło kwoty minimalnego wynagrodzenia pracowniczego 1.850 zł brutto (1.346,94 zł netto); wypłacono 1.346,94 zł netto (w dniu 2 maja 2016 r.), ale za marzec i kwiecień. Płatnik ten za kwiecień 2016 r. zadeklarował zerową stawkę postawy składek na ubezpieczenia społeczne. M. Ś. nie naliczono ani nie wypłacono wynagrodzenia w ogóle za okres obowiązywania umowy zlecenia z J. Sp. z o.o. w maju. Za maj 2016 r. Spółka ta zadeklarowała zerową stawkę postawy składek na ubezpieczenia społeczne. Za okres obowiązywania umów zlecenia w maju 2016 r. z odwołującą się Spółką oraz z trzecim zleceniodawcą P. Sp. z o.o. nie naliczono ani nie wypłacono wynagrodzenia w ogóle. Za maj 2016 r. ta ostatnio wymieniona Spółka zadeklarowała zerową stawkę postawy składek na ubezpieczenia społeczne. Za czerwiec 2016 r. należne M. Ś. wynagrodzenie od odwołującej się O. Sp. z o.o. nie osiągnęło kwoty minimalnego wynagrodzenia pracowniczego 1.850 zł brutto (1.346,94 zł netto); wypłacono 625,57 zł netto (w dniu 22 1 lipca 2016 r.) Za okres obowiązywania umowy zlecenia z P. Sp. z o.o. - w czerwcu 2016 r. – M. Ś. nie naliczono ani nie wypłacono wynagrodzenia w ogóle. Za czerwiec 2016 r. P. Sp. z o.o. zadeklarowała zerową stawkę postawy składek na ubezpieczenia społeczne. Za lipiec 2016 r. O. Sp. z o.o. (odwołująca się Spółka) w ogóle nie naliczyła ani nie wypłaciła M. Ś. wynagrodzenia, pomimo zawarcia z nim umowy na ten miesiąc. Za lipiec 2016 r. drugi ze zleceniodawców – P. Sp. z o.o. - nie naliczył ani nie wypłacił wynagrodzenia M. Ś., pomimo zawarcia z nim umowy na ten miesiąc. Za lipiec 2016 r. płatnik ten zadeklarował zerową stawkę postawy składek na ubezpieczenia społeczne. Za sierpień 2016 r. należne M. Ś. wynagrodzenie od odwołującej się O. Sp. z o.o. nie osiągnęło kwoty minimalnego wynagrodzenia pracowniczego 1.850 zł brutto (1.346,94 zł netto); wypłacono 861,92 zł netto (przelewem w dniu 22 września 2016 r.). Za sierpień 2016 r. drugi ze

zleceniodawców P. Sp. z o.o. nie naliczył ani nie wypłacił wynagrodzenia M. Ś., pomimo zawarcia z nim umowy na ten miesiąc. Za sierpień 2016 r., płatnik ten zadeklarował zerową stawkę postawy składek na ubezpieczenia społeczne. Należne za wrzesień 2016 r. wynagrodzenie od odwołującej się O. Sp. z o.o. nie osiągnęło kwoty minimalnego wynagrodzenia pracowniczego 1.850 zł brutto (1.346,94 zł netto); wypłacono 393,97 zł netto (w dniu 28 października 2016 r.).

Karta wynagrodzeń M. Ś. u kolejnego zleceniodawcy P. Sp. z o.o. obejmuje miesiące lipiec., wrzesień i październik 2016 r. Za lipiec 2016 r. należne M. Ś. wynagrodzenie od P. Sp. z o.o. osiągnęło kwotę minimalnego wynagrodzenia pracowniczego - 1.850 zł brutto (1.346,94 zł netto); wypłacono 1.346,94 zł netto (przelew w dniu 1 lipca 2016 r.). Za lipiec 2016 r. płatnik ten zadeklarował 1.850 zł postawy wymiaru składek na ubezpieczenia społeczne. Za sierpień 2016 r. należne M.Ś. wynagrodzenie od P. Sp. z o.o. osiągnęło kwotę minimalnego wynagrodzenia pracowniczego 1.850 zł brutto (1.346,94 zł netto); wypłacono 1.347,15 zł netto (przelewem w dniu 2 września 2016 r.). Za lipiec 2016 r. ten płatnik zadeklarował 1.850 zł postawy wymiaru składek na ubezpieczenia społeczne. Za wrzesień 2016 r. należne M.Ś. wynagrodzenie od P. Sp. z o.o. osiągnęło kwotę minimalnego wynagrodzenia pracowniczego 1.850 zł brutto (1.346,94 zł netto); wypłacono 1.346,94 zł netto (przelewem w dniu 28 października 2016 r.). Za wrzesień 2016 r. płatnik ten zadeklarował 1.850 zł postawy wymiaru składek na ubezpieczenia społeczne.

M. Ś. zmarł w dniu 24 października 2016 r. a zatem jeszcze przed wydaniem zaskarżonej w niniejszym postępowaniu decyzji (wydano ją 21 grudnia 2017 r.).

Sąd Apelacyjny podkreślił, że przypadku, 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. Tego typu zaległe należności będą naliczane przy ustalaniu podstawy wymiaru składki w miesiącu, w którym zostały ubezpieczonemu faktycznie wypłacone. Nie jest bowiem dopuszczalne uwzględnianie w podstawie wymiaru składek na ubezpieczenia społeczne pracowników lub zleceniobiorców jakichkolwiek wierzytelności, które nie stały się przychodem ze stosunku pracy lub umowy zlecenia (umowy o świadczenie usług) w rozumieniu przepisów o podatku dochodowym od osób fizycznych.

Przychód powstaje bowiem dopiero w momencie jego rzeczywistego otrzymania lub postawienia do dyspozycji.

Sąd Apelacyjny podkreślił, że w spornych okresach ubezpieczony otrzymywał przychód w postaci wynagrodzenia z umów zlecenia zawartych z trzema różnymi podmiotami: J. Sp. z o.o., odwołującą się Spółką oraz P. Sp. z o.o. W marcu oraz w maju 2016 r. ubezpieczony otrzymał wynagrodzenie za wykonaną pracę na podstawie zawartej z innym płatnikiem (J. Sp. z o.o.) umowy zlecenia. Umowa ta została zawarta w tym samym dniu, w którym ubezpieczony zawarł umowę zlecenia z odwołującą się Spółką (1 stycznia 2016 r.). Jednocześnie, również w marcu i w maju 2016 r. otrzymał wynagrodzenie za pracę wykonaną na podstawie umowy zawartej z odwołującą się Spółką. Biorąc jednakże pod uwagę złożone przez ubezpieczonego oświadczenie dotyczące wyboru umowy zlecenia zawartej z innym płatnikiem - jako jedyne tytułu do ubezpieczeń, nie można było stwierdzić, iż podlegał on ubezpieczeniu z tytułu umowy zawartej z odwołującą się Spółką. W dniu 2 maja 2016 r. doszło do zmiany płatników, gdyż rozwiązaniu uległa umowa zawarta przez ubezpieczonego z J. Sp. z o.o. i jednocześnie weszła w życie umowa zlecenia zawarta przez ubezpieczonego z kolejnym płatnikiem P. Sp. z o.o. Wynagrodzenie za pracę wykonaną na podstawie tej umowy ubezpieczony utrzymał w lipcu 2016 r., wrześniu 2016 r. oraz październiku 2016 r. Ubezpieczony dokonał w dniu 3 maja 2016 r. wyboru umowy zawartej z P. Sp. z o.o. jako jedyne tytułu do obowiązkowych ubezpieczeń.

Dalej Sąd stwierdził, że wybór tytułu do ubezpieczenia, o którym mowa w art. 9 ust 2 ustawy z dnia 13 października 1998 r. o systemie ubezpieczeń społecznych (jednolity tekst: Dz.U. z 2020 r., poz. 266 ze zm.; dalej ustawa systemowa), dotyczy także ubezpieczenia z obowiązkowego tytułu. Zatem, mimo że umowa zlecenia z O. Sp. z o.o. została zawarta przez ubezpieczonego wcześniej niż umowa z P. Sp. z o.o., to wobec osiągnięcia z tytułu drugiej z tych umów przychodu w wysokości minimalnego wynagrodzenia, ubezpieczony miał prawo dokonać wyboru tej drugiej umowy jako jedyne tytułu do ubezpieczenia.

W rezultacie, w okresach: 1 - 31 marca 2016 r., 1 - 31 maja 2016 r., 1 - 31 lipca 2016 r., 1 września - 23 października 2016 r. ubezpieczony M. Ś. nie podlegał obowiązkowym ubezpieczeniom emerytalnemu, rentowemu i wypadkowemu z

tytułu umowy zlecenia zawartej z odwołującą się Spółką. W powyższych okresach dochodziło bowiem do tzw. zbiegu tytułów do ubezpieczenia, wobec wykonywania przez ubezpieczonego pracy na podstawie umów zlecenia zawartych z innymi płatnikami.

Wyrok Sądu Apelacyjnego organ rentowy zaskarżył w całości. Zarzucono naruszenie prawa materialnego, to jest:

(1) art. 9 ust. 2 ustawy systemowej, przez błędną wykładnię i niewłaściwe zastosowanie wyrażające się w:

(-) stwierdzeniu, że 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 to, że wysokość wynagrodzenia jest uzależniona od ilości przepracowanych godzin;

(-) pominięciu zasady pierwszeństwa, która doznaje ograniczenia wyłącznie na skutek spełnienia przesłanek wskazanych w art. 9 ust. 2c ustawy systemowej, a które to przesłanki nie zostały spełnione, ponieważ miesięczne wynagrodzenie nie przekroczyło minimalnego wynagrodzenia;

(-) 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, przejawiające 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:

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 (tj. 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 niepublikowanych wyrokach Sądu Najwyższego z dnia 22 października 2020 r., II UK 337/19 oraz z dnia 27 stycznia 2021 r., II USKP 2/21, podkreślono, że z przywołanych wyżej 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 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.

W przytoczonych wyżej wyrokach Sądu Najwyższego podkreślono, że art. 9 ust. 2 zdanie 2 ustawy systemowej, zastrzegający pierwszeństwo art. 9 ust. 2c, zawarte jest w art. 9 poświęconym uregulowaniu sytuacji zbiegu tytułów (w rozdziale drugim ustawy systemowej pt. Zasady podlegania ubezpieczeniom społecznym), podczas gdy zasady ustalania składek na ubezpieczenia społeczne uregulowano rozdziale trzecim ustawy systemowej (odnośnie do umowy zlecenia art. 18 ust. 3 w związku z ust. 1 ustawy systemowej). W tym kontekście należy uznać, że odwołanie w art. 9 ust. 2c ustawy systemowej do minimalnej wysokości podstawy wymiaru składek służy jedynie przełamaniu ogólnej zasady z art. 9 ust. 2 ustawy systemowej i obligatoryjnemu uwzględnieniu różnych tytułów tak, aby podstawa wymiaru składek na ubezpieczenia emerytalne i rentowe w danym miesiącu osiągnęła wysokość nie niższą od kwoty minimalnego wynagrodzenia za pracę.

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. Pogląd ten został przez Sąd Apelacyjny błędnie przetransponowany na grunt niniejszej sprawy.

Za trafny należy uznać pogląd wyrażony w powołanych wyrokach Sądu Najwyższego, 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 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.

W tym kontekście kluczowe znaczenie mają ustalenia dotyczące umów zleceń stanowiących wybrany przez ubezpieczonego tytuł ubezpieczenia:

- 1) z J. Sp. z o.o. – w okresie od 1 stycznia 2016 r. do 2 marca 2016 r., z tytułu wykonywania której M. Ś. otrzymał wynagrodzenie: w marcu 2016 r. (przelew z 2 marca 2016 r.) w kwocie 1.346,94 zł; w maju 2016 r. (przelew z 2 maja 2016 r.) w kwocie 1.346,94 zł.
- 2) z P. Sp. z o.o. – w okresie od 3 maja 2016 r. do 2 września 2016 r., z tytułu wykonywania której M. Ś. otrzymał wynagrodzenie: w lipcu 2016 r. w kwocie 1.850 zł (przelew z 1 lipca 2016 r. na kwotę 1.346,94 zł), we wrześniu 2016 r. w kwocie 1.850,26 zł (przelew z 2 września 2016 r. na kwotę 1.347,15 zł); w październiku 2016 r. w kwocie 1.850 zł (przelew z 28 października 2016 r. na kwotę 1.346,94 zł).

Ustalenia te powinny stać się podstawą do weryfikacji spełnienia zastrzeżenia wynikającego z art. 9 ust. 2c ustawy systemowej i ustalenia, czy w okresach wykonywania tych umów ubezpieczony osiągał co najmniej minimalne wynagrodzenie (1.850 zł brutto, 1.347,15 zł netto) w przeliczeniu na okres jednego miesiąca.

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. 398<sup>15</sup> § 1 i art. 108 § 2 w związku z art. 398<sup>21</sup> k.p.c. orzekł jak w sentencji.