



Sygn. akt II USKP 80/21

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 25 listopada 2021 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Jolanta Frańczak (przewodniczący)

SSN Józef Iwulski (sprawozdawca)

SSN Halina Kiriło

w sprawie z wniosku J. spółki z o.o. spółki komandytowej z siedzibą w W.
przeciwko Zakładowi Ubezpieczeń Społecznych [...] Oddziałowi w W.
z udziałem zainteresowanego R. D.
o podleganie ubezpieczeniom społecznym,
po rozpoznaniu na posiedzeniu niejawnym w Izbie Pracy i Ubezpieczeń
Społecznych w dniu 25 listopada 2021 r.,
skargi kasacyjnej organu rentowego od wyroku Sądu Apelacyjnego w [...] z dnia 9 maja 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

Sąd Okręgowy w W. wyrokiem z dnia 8 maja 2017 r., XIII U (...), oddalił odwołanie od decyzji Zakładu Ubezpieczeń Społecznych [...] Oddziału w W. z dnia 18 października 2016 r. stwierdzającej, że R. D. podlegał obowiązkowo

ubezpieczeniu emerytalnemu, rentowym i wypadkowemu u płatnika składek J. Sp. z o.o. sp. k. z siedzibą w W. (dalej płatnik składek lub odwołująca się spółka) jako osoba wykonująca pracę na podstawie umowy zlecenia od 1 stycznia 2016 r. i nie podlegał tym ubezpieczeniom w okresie od 2 grudnia 2015 r. do 31 grudnia 2015 r. (pkt 1) oraz zasądził od płatnika składek na rzecz organu rentowego kwotę 270 zł tytułem zwrotu kosztów zastępstwa procesowego (pkt 2). Sąd Okręgowy, że płatnik składek został zarejestrowany w Krajowym Rejestrze Sądowym w dniu 28 grudnia 2012 r. pod nr KRS (...). Głównym przedmiotem jego działalności jest działalność ochroniarska, z wyłączeniem obsługi systemów bezpieczeństwa. Odwołującą się spółkę z ubezpieczonym łączył z ubezpieczonym stosunek zlecenia od 2 grudnia 2015 r., z tytułu którego uiszczała jedynie składki na ubezpieczenie zdrowotne. Stosunek ten ustał 31 grudnia 2015 r. Odwołująca się spółka w dniu 1 stycznia 2016 r. zawarła z ubezpieczonym umowę zlecenia na okres od 1 stycznia 2016 r. do 2 marca 2016 r. Na tej umowy podstawie zleceniobiorca zobowiązał się do zapewnienia wspólnie z innymi zleceniobiorcami ochrony konkretnego obiektu, polegającej na obserwacji i obchodach terenu obiektu, monitorowaniu ruchu osobowego i towarowego i wykonaniu innych czynności, mających na celu właściwe wykonanie zlecenia, przy uwzględnieniu obowiązujących w obiekcie instrukcji i procedur. Z umowy wynikało, że 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 5,49 zł. Wynagrodzenie miało być płatne w terminie do 28 dni po upływie okresu, na jaki umowa została zawarta. Przy zawieraniu umowy ubezpieczony złożył oświadczenie, że jest zatrudniony w innym przedsiębiorstwie na podstawie umowy, od której odprowadzane są składki na ubezpieczenia społeczne a osiąganе wynagrodzenie brutto z tytułu tego zatrudnienia wynosi nie mniej niż minimalne ustawowe wynagrodzenie z tytułu umowy o pracę. Jednocześnie ubezpieczony wskazał, że rezygnuje z objęcia go dobrowolnym ubezpieczeniem emerytalnym i rentowymi z tytułu umowy zlecenia z odwołującą się spółką. Z tytułu wykonywania tej umowy ubezpieczony otrzymał wynagrodzenie w marcu 2016 r. - przelewem z 22 marca 2016 r. kwotę 532,21 zł oraz w maju 2016 r. - przelewem z 23 maja 2016 r. kwotę 393,97 zł. W dniu 2 marca 2016 r. odwołująca

się spółka zawarła z ubezpieczonym aneks do umowy z 1 stycznia 2016 r. Na podstawie tego aneksu umowa z 1 stycznia 2016 r. przedłużona została na następny okres od 3 marca 2016 r. do 2 maja 2016 r. Kolejny aneks strony zawarły w dniu 2 maja 2016 r. i na jego podstawie umowa z 1 stycznia 2016 r. przedłużona została na okres od 3 maja 2016 r. do 2 lipca 2016 r. W dniu 3 maja 2016 r. ubezpieczony złożył oświadczenie, że od 3 maja 2016 r. jest zatrudniony w innym przedsiębiorstwie na podstawie umowy zlecenia, od której odprowadzane są obowiązkowe składki na ubezpieczenia społeczne a osiągane wynagrodzenie brutto z tytułu tego zatrudnienia wynosi nie mniej niż minimalne ustawowe wynagrodzenie za pracę. Oświadczył również, że rezygnuje z objęcia go dobrowolnym ubezpieczeniem emerytalnym i rentowymi z tytułu zawarcia umowy zlecenia z płatnikiem składek.

Równolegle w dniu 1 stycznia 2016 r. ubezpieczony zawarł umowę zlecenia z J. sp. z o.o. 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 300 godzin. Wynagrodzenie za godzinę pracy wynosić miało 6,19 zł brutto, płatne w terminie do 7 dni po upływie okresu, na jaki została zawarta umowa. Strony w dniu 2 marca 2016 r. zawarły aneks do umowy z 1 stycznia 2016 r., na podstawie którego umowa została przedłużona na okres od 3 marca 2016 r. do 2 maja 2016 r. Z tytułu wykonywania tej umowy ubezpieczony otrzymał wynagrodzenie w marcu 2016 r. w kwocie 1.850 zł - przelew z 2 marca 2016 r. oraz w maju 2016 r. w kwocie 1.850 zł - przelew z 2 maja 2016 r. Z tytułu wykonywania tej umowy J. sp. z o.o. w W. zgłosiła ubezpieczonego do obowiązkowych ubezpieczeń społecznych z dniem 1 stycznia 2016 r. W styczniu, lutym, marcu, kwietniu i maju 2016 r. zadeklarowano zerową stawkę podstawy składek na ubezpieczenia społeczne. Ubezpieczony zawarł ponadto w dniu 3 maja 2016 r. umowę zlecenia ze spółką P. sp. z o.o. na okres od 3 maja 2016 r. do 2 lipca 2016 r. i z tytułu tej umowy został zgłoszony do ubezpieczeń społecznych. Odwołująca się spółka nie wykazała, że wynagrodzenie z tytułu umowy zawartej z tym podmiotem osiągnęło poziom minimalnego wynagrodzenia za pracę za poszczególne miesiące. Sąd na podstawie wypłat dokonanych na rzecz ubezpieczonego ustalił wysokość wynagrodzeń za poszczególne miesiące pracy otrzymywanych od zleceniodawców, u których jego

zatrudnienie przebiegało równolegle. Pomimo zawarcia umowy z odwołującą się spółką w dniu 1 stycznia 2016 r. na okres od 3 maja 2016 r. do 2 lipca 2017 r. ubezpieczony - wedle twierdzeń odwołującej się spółki - nie wykonywał umowy i nie osiągnął za ten okres przychodu.

Sąd Okręgowy stwierdził, że spór w sprawie sprowadzał się do ustalenia, czy ubezpieczony powinien od 1 stycznia 2016 r. podlegać obowiązkowym ubezpieczeniom emerytalnemu, rentowym i wypadkowemu z tytułu wykonywania umowy zlecenia na rzecz płatnika składek. Zgodnie z art. 9 ust. 2 ustawy z dnia 13 października 1998 r. o systemie ubezpieczeń społecznych (aktualnie jednolity tekst: Dz.U. z 2021 r., poz. 423 ze zm.; dalej ustawa systemowa), osoba spełniająca warunki do objęcia obowiązkowo ubezpieczeniami emerytalnym i rentowymi z kilku tytułów, o których mowa w jej art. 6 ust. 1 pkt 2, 4-6 i 10, jest objęta obowiązkowo ubezpieczeniami z tego tytułu, który powstał najwcześniej. Może ona jednak dobrowolnie, na swój wniosek, być objęta ubezpieczeniami emerytalnym i rentowymi także z pozostałych, wszystkich lub wybranych, tytułów lub zmienić tytuł ubezpieczeń, z zastrzeżeniem art. 9 ust. 2c i 7 tej ustawy. Jak wynika natomiast z art. 9 ust. 2c ustawy systemowej, osoba, o której mowa w jej art. 6 ust. 1 pkt 4, której podstawa wymiaru składek na ubezpieczenia emerytalne i rentowe w danym miesiącu jest niższa od określonej w art. 18 ust. 4 pkt 5a, spełniająca warunki do objęcia obowiązkowo ubezpieczeniami emerytalnym i rentowymi z innych tytułów podlega obowiązkowo ubezpieczeniom emerytalnemu i rentowym również z innych tytułów. Zasady tej nie stosuje się, jeżeli łączna podstawa wymiaru składek z tytułu wykonywania pracy na podstawie umowy, o której mowa w art. 6 ust. 1 pkt 4, ustawy systemowej lub z innych tytułów osiąga kwotę określoną w art. 18 ust. 4 pkt 5a tej ustawy. Przepis ten wszedł w życie z dniem 1 stycznia 2016 r. (data wejścia w życie zmiany wynikającej z ustawy z dnia 23 października 2014 r. o zmianie ustawy o systemie ubezpieczeń społecznych oraz niektórych innych ustaw, Dz.U. z 2014 r., poz. 1831).

W ocenie Sądu Okręgowego, w przypadku zaistnienia zbiegu tytułów do ubezpieczeń w postaci umów zlecenia, ustalając łączną podstawę wymiaru składek, o której mowa w art. 9 ust. 2c zdanie drugie ustawy systemowej oraz ustalając, czy umowa zawarta pomiędzy płatnikiem a zleceniobiorcą stanowi w danym miesiącu

tytuł obowiązkowych ubezpieczeń społecznych, należy brać pod uwagę przede wszystkim: 1) daty zawarcia poszczególnych umów (kolejności ich zawarcia), 2) termin faktycznej wypłaty wynagrodzeń zleceniobiorcy z tytułu zawartych przez niego umów - decydująca jest data otrzymania przez zleceniobiorcę wynagrodzenia, nie zaś okres wykonywania umowy, za który określona wypłata wynagrodzenia jest dokonywana oraz 3) faktyczny przychód uzyskany w danym miesiącu kalendarzowym przez zleceniobiorcę i podstawę wymiaru składek w danym miesiącu z poszczególnych umów zlecenia według kolejności powstawania tytułów. Sąd Okręgowy wskazał, że norma wynikająca z art. 9 ust. 2c ustawy systemowej nie wyłącza działania normy wynikającej z jej art. 9 ust. 2, a jedynie ją doprecyzowuje, dodając obostrzenie wysokości osiągniętego przychodu. Zmieniony art. 9 ust. 2 tej ustawy wprowadza wprawdzie sformułowanie "z zastrzeżeniem ust. 2c", jednakże dotyczy ono kwestii dobrowolnego objęcia ubezpieczeniem z innych tytułów, nie zaś objęcia ubezpieczeniem z tytułu, który powstał najwcześniej.

W celu oceny istnienia obowiązku zgłoszenia do obowiązkowych ubezpieczeń społecznych i ustalenia zbiegu tytułów ubezpieczeń istotny nie jest moment wypłaty wynagrodzenia, a więc osiągnięcia przychodu. Dla tej oceny istotne są moment zawarcia umowy oraz okres trwania umowy i wysokość wynagrodzenia należnego z konkretnej umowy za dany miesiąc kalendarzowy jej obowiązywania. Nowelizacja ustawy systemowej wprowadziła generalną zasadę, że składki od poszczególnych wynagrodzeń należy sumować do wysokości minimalnego wynagrodzenia za pracę, gdyż zleceniobiorca będzie podlegać obowiązkowo ubezpieczeniom społecznym z innych tytułów aż do przekroczenia tej wartości. W ocenie Sądu Okręgowego tę zasadę trzeba stosować do tzw. zbiegu tytułów do ubezpieczeń, czyli, gdy dana osoba pracuje równolegle w kilku miejscach bez względu na formę zatrudnienia. Zleceniobiorca podlega obowiązkowo ubezpieczeniom z każdej umowy do momentu uzyskania (w wyniku sumowania) przychodu w wysokości co najmniej minimalnej płacy. Obowiązkiem ubezpieczenia nadal objęta jest pierwsza umowa zlecenia. Jeśli jednak podstawa wymiaru składek z tej umowy jest niższa od 1.850 zł brutto (czyli kwoty minimalnej płacy w 2016 r.), to kolejna umowa także będzie podlegać oskładkowaniu. Innymi słowy, obowiązek odprowadzania składek do ZUS dotyczyć będzie wszelkich umów

zleceń, tak żeby wynagrodzenie z nich osiągnęło pułap wysokości minimalnego wynagrodzenia za pracę. Jeśli zarobki ubezpieczonego z pierwszej umowy zlecenia albo kilku zawartych jednocześnie nie przekroczą wysokości minimalnego wynagrodzenia, płatnik będzie musiał zgłosić do ZUS drugą i ewentualne kolejne umowy albo wszystkie zawarte równolegle umowy aż do osiągnięcia tego limitu. Dopiero od kolejnej umowy przekraczającej kwotę 1.850 zł brutto nie będzie istniał obowiązek opłacania składek. Ustalenia łącznej podstawy wymiaru składek dokonuje się jedynie w celu rozstrzygnięcia obowiązku ubezpieczeń emerytalnego i rentowych w razie zbiegu określonych tytułów ubezpieczeń. Ubezpieczony może zmienić tytuł obowiązkowych ubezpieczeń emerytalnego i rentowych, jednak wybór ten powinien uwzględniać podaną zasadę. Skoro w art. 9 ust. 2c ustawy systemowej mowa jest o ustalaniu podstawy wymiaru składek w danym miesiącu kalendarzowym i porównywania jej do kwoty minimalnego wynagrodzenia, to należy mieć na uwadze, że płatnik składek w celu oceny, czy ma obowiązek zgłoszenia zleceniobiorcy do obowiązkowych ubezpieczeń społecznych, powinien mieć wgląd w umowy i dowody wypłat wynagrodzeń u innych zleceniodawców. Intencją ustawodawcy było, aby sumować podstawy wymiaru składek z umów zlecenia aż do osiągnięcia poziomu kwoty minimalnej płacy. Jednakże - mając na względzie art. 9 ust. 2c ustawy systemowej – należy wnioskować, że - jeśli wynagrodzenie z umowy zlecenia jest niższe od kwoty minimalnego wynagrodzenia za pracę - to wówczas zleceniobiorca podlega obowiązkowo ubezpieczeniom ze wszystkich tytułów. Choć z brzmienia zdania drugiego tego przepisu, nie wynika jednoznacznie, że za zleceniobiorcę wykonującego kilka umów zlecenia, z których łączna podstawa wymiaru jest równa lub przekracza kwotę minimalnego wynagrodzenia, składki na ubezpieczenia emerytalne i rentowe należy opłacać tylko od kwoty minimalnego wynagrodzenia, to jego wykładnia funkcjonalna i cel "przyświecający ustawodawcy" w jego wprowadzeniu wskazuje, że składki powinny być odprowadzane od wszystkich umów od kwot umówionych wynagrodzeń, a nie jedynie do wysokości minimalnego wynagrodzenia. Oznacza to, że kwota minimalnego wynagrodzenia nie jest kwotą graniczną podstawy wymiaru składek na ubezpieczenia emerytalne i rentowe przy zbiegu tytułów ubezpieczenia. W ocenie Sądu Okręgowego, prawo wyboru tytułu ubezpieczeń społecznych w świetle

art. 9 ust. 2c ustawy systemowej przysługuje, o ile zostaną spełnione następujące warunki: w danym miesiącu łączna podstawa wymiaru składek wynosi co najmniej tyle, ile minimalne wynagrodzenie za pracę oraz ubezpieczony spełnia jednocześnie warunki do objęcia ubezpieczeniami z innych tytułów.

Sąd Okręgowy uznał, że w spornym okresie od 1 stycznia 2016 r. do 2 maja 2016 r. ubezpieczony był równocześnie zatrudniony na podstawie dwóch przedłużanych aneksami umów zlecenia zawartych w dniu 1 stycznia 2016 r. z dwoma płatnikami, a praca była wykonywana przez niego na rzecz odwołującej się spółki oraz J. sp. z o.o. Zachodził zatem zbieg tytułów do ubezpieczeń. W okresie od 3 maja 2016 r. do 2 lipca 2016 r. ubezpieczony był zatrudniony w odwołującej się spółce na podstawie umowy zlecenia. Brak natomiast dowodu, że w dniu 3 maja 2016 r. ubezpieczony zawarł umowę z P. sp. z o.o. w W. i że umowa z tą spółką stała się jedynym tytułem obowiązkowych ubezpieczeń. W tym zakresie zaskarżona decyzja jest zatem prawidłowa. Zdaniem Sądu Okręgowego, argument odwołującej się spółki, że ubezpieczony samodzielnie dokonał wyboru z tytułu jakiej umowy podlegać będzie ubezpieczeniom, nie jest wystarczający i nie może uwolnić odwołującej się spółki od obowiązku zgłoszenia do obowiązkowych ubezpieczeń społecznych emerytalnego i rentowych oraz wypadkowego. Wybór taki może być bowiem dokonany tylko i wyłącznie z zachowaniem zasady określonej w art. 9 ust. 2c ustawy systemowej, a ta w ustalonym stanie faktycznym sprawy nie została zachowana, jak wykazuje analiza wysokości wypłat wynagrodzeń za poszczególne miesiące kalendarzowe. Pozwoliło to Sądowi Okręgowemu na ocenę, że zaskarżona decyzja jest prawidłowa.

Wyrokiem z dnia 9 maja 2019 r., III AUa (...), Sąd Apelacyjny - Sąd Pracy i Ubezpieczeń Społecznych w [...] zmienił zaskarżony wyrok i poprzedzającą go decyzję organu rentowego z dnia 18 października 2016 r., w ten sposób, że stwierdził, że ubezpieczony nie podlega jako osoba wykonująca pracę na podstawie umowy zlecenia obowiązkowym ubezpieczeniom emerytalnemu, rentowym i wypadkowemu od dnia 1 do 31 marca 2016 r. i od 1 do 31 maja 2016 r. u płatnika składek oraz orzekł o kosztach postępowania.

Sąd Apelacyjny podzielił stanowisko odwołującej się spółki, że art. 9 ust. 2 ustawy systemowej pozwala ubezpieczonemu - w sytuacji, gdy spełnia warunki do

objęcia obowiązkowo ubezpieczeniami emerytalnemu i rentowym z kilku umów zlecenia - na zmianę (wskazanie) tytułu ubezpieczenia na wybraną przez siebie umowę zlecenia, w tym także na taką, którą nie była zawarta najwcześniej. Dopuszczenie zmiany tytułu ubezpieczenia jest uzasadnione potrzebą uelastycznienia systemu ubezpieczenia społecznego i uwzględnianiem w większym stopniu indywidualnego interesu osób ubezpieczonych. Jedynym, ale istotnym obostrzeniem prawa wyboru tytułu ubezpieczenia w ramach art. 9 ust. 2 ustawy systemowej, z uwagi na wysokość opłacanych składek, jest zastrzeżenie z art. 9 ust. 2c tej ustawy. Zdaniem Sądu Apelacyjnego, z tych regulacji wynika, że celem ustawodawcy było, aby ubezpieczony, który zawarł kilka umów zlecenia, opłacił składki za dany miesiąc co najmniej od kwoty obowiązującego wówczas minimalnego wynagrodzenia za pracę. Stwierdzenie w art. 9 ust. 2 ustawy systemowej, że osoba spełniająca warunki objęcia obowiązkowo ubezpieczeniami emerytalnym i rentowymi z kilku tytułów, o których mowa w art. 6 ust. 1 pkt 2, 4-6 i 10 ustawy systemowej, jest objęta obowiązkowo ubezpieczeniami z tytułu, który powstał najwcześniej, wynikało - w ocenie Sądu Apelacyjnego - przede wszystkim z zamiaru uproszczenia obowiązków płatnika i ubezpieczonego (działań techniczno-formalnych). Jest to ponadto przejrzyste i wygodne dla organu rentowego, który sam nie jest uprawniony decydować - przy braku działań po stronie ubezpieczonego i płatnika - która umowa zlecenia z kilku obowiązujących stanowi tytuł ubezpieczenia, z zastrzeżeniem jedynie sytuacji, gdy wysokość podstawy wymiaru składek jest niższa niż minimalne wynagrodzenie. Tylko w takiej sytuacji organ rentowy jest uprawniony do zastosowania art. 9 ust. 2c ustawy systemowej i samodzielnej decyzji o objęciu ubezpieczonego kolejnym tytułem ubezpieczenia, co pozwoli uzyskać składkę od kwoty odpowiadającej co najmniej minimalnemu wynagrodzeniu. Według Sądu drugiej instancji, należy podkreślić, że zawsze, gdy ubezpieczony jako strona umowy zlecenia, życzy sobie podlegać ubezpieczeniom społecznym także z innych tytułów, w razie, gdy podstawa wymiaru składek wynosi już co najmniej kwotę określoną w art. 18 ust. 4 pkt 5a ustawy systemowej, to może na swój wniosek być objęty ubezpieczeniami emerytalnym i rentowymi dobrowolnie także z tych innych tytułów (art. 9 ust. 2 tej). Powyższe ma niewątpliwie znaczenie dla wysokości jego przyszłych świadczeń z tych ubezpieczeń.

W rozpoznawanej sprawie ubezpieczony skorzystał z prawa wyboru tytułu ubezpieczenia zgodnie z art. 9 ust. 2 ustawy systemowej, a podstawa wymiaru składek w spornych miesiącach marcu i maju 2016 r. z wybranego tytułu nie była niższa niż określona w art. 18 ust. 4 pkt 5a ustawy systemowej. Wynika z tego - zdaniem Sądu Apelacyjnego - że w marcu i maju 2016 r. ubezpieczony nie podlegał ubezpieczeniom społecznym z tytułu spornych umów zlecenia z odwołującą się spółką. Zaskarżony wyrok i poprzedzająca go decyzja w tym zakresie zostały zatem wydane z naruszeniem art. 9 ust. 2 i ust. 2c ustawy systemowej. Sąd Apelacyjny podzielił zarzuty apelacji naruszenia przez Sąd Okręgowy art. 18 ust. 3 w związku z art. 18 ust. 1 i art. 4 pkt 9 ustawy systemowej, przez błędną wykładnię polegającą na przyjęciu że podstawą wymiaru składek na ubezpieczenia społeczne w rozumieniu ustawy systemowej jest wysokość wynagrodzenia należnego z danego tytułu (umowy zlecenia) za dany miesiąc kalendarzowy, podczas gdy literalna wykładnia tych przepisów wskazuje wprost, że podstawą wymiaru składek na ubezpieczenia społeczne jest przychód faktycznie otrzymany przez podatnika (ubezpieczonego) w danym miesiącu (to jest od pierwszego do ostatniego dnia miesiąca kalendarzowego), niezależnie od tego, za jaki okres to wynagrodzenie (przychód) jest należne. Przepis art. 18 ust. 3 ustawy systemowej stanowi jednoznacznie, że 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 stawce godzinowej lub akordowej albo prowizyjnie. W rozpoznawanej sprawie wynagrodzenie ubezpieczonego było określone w kwotowej stawce godzinowej. Zgodnie z art. 18 ust. 1 ustawy systemowej, podstawę wymiaru składek na ubezpieczenia emerytalne i rentowe stanowi przychód, o którym mowa w art. 4 pkt 9 tej ustawy, to jest przychód w rozumieniu przepisów o podatku dochodowym od osób fizycznych. W tym świetle Sąd Okręgowy nie miał zatem uzasadnionych podstaw, aby samodzielnie podzielić kwotę przychodu ubezpieczonego uzyskaną jednorazowo w marcu 2016 r. oraz w maju 2016 r. (po 1.850 zł) od zleceniodawcy J. sp. z o.o. na poszczególne miesiące trwania umowy i w ten sposób ustalić "przychód" zleceniobiorcy za każdy miesiąc w

okresie: styczeń-maj 2016 r. Ubezpieczony od tej spółki w powyższych okresach faktycznie uzyskał bowiem przychód w rozumieniu przepisów o podatku dochodowym od osób fizycznych jedynie w marcu i maju 2016 r. i za każdym razem nie była to kwota niższa niż miesięczne minimalne wynagrodzenie ze stosunku pracy (art. 9 ust. 2c w związku z art. 18 ust. 5a ustawy systemowej). Z tych względów ubezpieczony również w marcu i maju 2016 r. nie podlegał u odwołującej się spółki ubezpieczeniom społecznym z tytułu umowy zlecenia.

Organ rentowy w skardze kasacyjnej od wyroku Sądu Apelacyjnego zarzucił naruszenia prawa materialnego, to jest: 1) art. 9 ust. 2 ustawy systemowej, przez błędną wykładnię i niewłaściwe zastosowanie wyrażające się: a) 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 z uwagi na to, iż wysokość wynagrodzenia jest uzależniona od ilości przepracowanych godzin; b) w pominięciu zasady pierwszeństwa, która doznaje ograniczenia wyłącznie na skutek spełnienia przesłanek wskazanych w art. 9 ust. 2c ustawy systemowej, które to przesłanki nie zostały spełnione ponieważ miesięczne wynagrodzenie nie przekroczyło minimalnego wynagrodzenia; 2) art. 9 ust. 2c ustawy systemowej, przez błędną wykładnię wyrażającą się przyjęciem do podstawy wymiaru wysokości wynagrodzenia wypłaconego za okres dwóch miesięcy, podczas gdy przepis ten stanowi o miesięcznej podstawie wymiaru; 3) art. 9 ust. 2a ustawy systemowej, przez naruszenie zasady solidaryzmu społecznego, co przejawiało się akceptacją braku proporcjonalności między okresem pracy i wynagrodzeniem uzyskanym przez ubezpieczonego a wysokością składki odprowadzonej na ubezpieczenia społeczne.

W uzasadnieniu skargi kasacyjnej organ rentowy podniósł, że art. 9 ust. 2c ustawy systemowej wyraźnie wskazuje na miesięczną podstawę wymiaru składki. Rozstrzygnięcie w przedmiocie zbiegu ubezpieczeń społecznych nie jest zależne od daty wypłaty wynagrodzenia, a od istnienia tytułów rodzących obowiązek podlegania ubezpieczeniom społecznym oraz kwot wynagrodzenia, które ubezpieczony powinien otrzymać z każdego z tytułów. Opłacenie składki jest jedynie pochodną powyższego rozstrzygnięcia, to jest ogranicza się do przypisu

składki za konkretny miesiąc (w którym następuje faktyczna wypłata wynagrodzenia), natomiast wysokość składki powinna zostać ustalona w oparciu o powyższy zbieg.

Skarżący wniósł o uchylenie wyroku Sądu Apelacyjnego i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania, a w razie uznania, że podstawa naruszenia prawa materialnego jest oczywiście uzasadniona, o uchylenie zaskarżonego wyroku i orzeczenie co do istoty sprawy przez oddalenie odwołania, a także o zasądzenie od odwołującej się spółki na rzecz organu rentowego kosztów zastępstwa procesowego według norm przepisanych.

W odpowiedzi na skargę kasacyjną płatnik składek wniósł o odmowę przyjęcia skargi kasacyjnej do rozpoznania, ewentualnie oddalenie skargi oraz o zasądzenie od organu rentowego kosztów postępowania kasacyjnego.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje:

Zarzuty skargi kasacyjnej uzasadniają jej wniosek o uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi drugiej instancji. Sprawy z udziałem odwołującej się spółki, w których występował analogiczny problem prawny, powstały na tle zbliżonych stanów faktycznych, były już przedmiotem rozpoznania Sądu Najwyższego (por. wyroki: z dnia 22 października 2020 r., II UK 337/19, dotychczas niepublikowany i II UK 362/19, LEX nr 3068803 oraz z dnia 27 stycznia 2021 r., II USKP 2/21, LEX nr 3112885; z dnia 14 kwietnia 2021 r., II USKP 111/21, LEX nr 3224267; z dnia 17 marca 2021 r., II USKP 95/21, LEX nr 3149317; z dnia 4 lutego 2021 r., II USKP 14/21, LEX nr 3117733; z dnia 27 stycznia 2021 r., II USKP 2/21, LEX nr 3112885).

Z ustalonego w sprawie stanu faktycznego wynika, że ubezpieczony równocześnie był zatrudniony na podstawie dwóch umów zlecenia zawartych w dniu 1 stycznia 2016 r. z dwoma podmiotami (płatnikami) oraz otrzymywał wynagrodzenie raz na dwa miesiące, przy czym dopiero w momencie wypłaty minimalnego wynagrodzenia u jednego ze zleceniodawców następowała wypłata wynagrodzenia u drugiego (wypłaty następowały w tych samych miesiącach). W przypadku rozbicia wynagrodzenia otrzymanego przez ubezpieczonego na

poszczególne miesiące jego wysokość u żadnego ze zleceniodawców nie przekroczyłaby wynagrodzenia minimalnego. Konsekwencją wypłaty wynagrodzenia co drugi miesiąc było odprowadzanie składki na ubezpieczenia społeczne za pracę wykonaną jedynie u jednego zleceniodawcy.

Sąd Apelacyjny, analizując zbieg tytułów ubezpieczenia przyjął, że Sąd Okręgowy nie miał podstaw, aby podzielić kwotę uzyskanego przychodu uzyskaną przez ubezpieczonego w marcu i maju 2016 r. na poszczególne miesiące trwania umowy (w okresie styczeń-maj 2016 r.), bowiem w rozumieniu przepisów o podatku dochodowym od osób fizycznych, przychód został uzyskany jedynie w dwóch miesiącach 2016 r. i za każdym razem była to kwota nie niższa niż miesięczne minimalne wynagrodzenie za pracę (art. 9 ust. 2c w związku z art. 18 ust. 5a ustawy systemowej). Stanowisko Sądu Apelacyjnego nie jest prawidłowe. 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 art. 9 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, spełniający zarazem warunki do objęcia obowiązkowo ubezpieczeniami emerytalnym i rentowymi z innych tytułów (na przykład innych zleceń) podlega obowiązkowo ubezpieczeniom emerytalnemu i rentowym również z innych tytułów. Zasady tej 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.

Za trafny należy uznać pogląd wyrażony w wyroku Sądu Najwyższego z dnia 22 października 2020 r., II UK 337/19 (niepublikowany), że - stosując art. 9 ust. 2c ustawy systemowej - użytego w tym przepisie pojęcia "podstawa wymiaru składek na ubezpieczenia emerytalne i rentowe" nie można interpretować, posługując się

art. 18 ust. 1 tej ustawy i utożsamiać go z przychodem zdefiniowanym w jej art. 4 pkt 9. 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 oraz 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 więc 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 ten 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 natomiast odrębnie uregulowane w Rozdziale trzecim tej ustawy. W związku z tym trzeba rozdzielić samą instytucję podlegania obowiązkowo ubezpieczeniom społecznym emerytalnemu i rentowym od instytucji następczego ustalania wysokości składek oraz podstawy ich 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 jej art. 18 ust. 1.

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. Uwzględniając powyższe, za wadliwe należy uznać założenie przyjęte przez Sąd Apelacyjny, że w przypadku zbiegu tytułów ubezpieczeń, trzeba brać pod uwagę wyłącznie faktyczny przychód (wypłacone wynagrodzenie) uzyskany w danym miesiącu kalendarzowym przez zleceniobiorcę jako podstawę wymiaru składek w danym miesiącu z poszczególnych umów zlecenia. Istotne nie jest bowiem określenie wysokości należnych składek za dany miesiąc, ale określenie, czy zleceniobiorca podlegał ubezpieczeniu społecznemu z tytułu wykonywania umowy zlecenia (art. 6 ust. 1 pkt 4 ustawy systemowej). Należy wziąć pod uwagę, że podleganie obowiązkowemu ubezpieczeniu społecznemu nie jest zależne od uzyskiwania przychodu w danym miesiącu i odprowadzania z tego tytułu składek. Przede wszystkim znaczenie ma sam tytuł podlegania ubezpieczeniom społecznym wynikający z umowy zlecenia (art. 6 ust. 1 pkt 4 ustawy systemowej), który od początku obowiązywania umowy stwarza podstawy do objęcia ubezpieczeniem społecznym.

W związku z powyższym Sąd Najwyższy podziela stanowisko wyrażone w wyroku z dnia 26 maja 2021 r., II USKP 99/21 (LEX nr 3245380), że wraz z wprowadzeniem art. 9 ust. 2c ustawy systemowej o wyborze tytułu ubezpieczenia nie decyduje termin wypłaty wygradzenia (przychodu), lecz sama podstawa ubezpieczenia łączona z minimalnym wynagrodzeniem. Skoro przesłanką wyłączenia podlegania ubezpieczeniu na podstawie zlecenia jest uzyskanie wynagrodzenia z równoległego zlecenia w wysokości nie niższej niż wynagrodzenie minimalne 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 miesięcznego wynagrodzenia 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. 2c ustawy systemowej). Wykładnia funkcjonalna przemawia więc za wnioskiem, że nie wystarcza skumulowanie wynagrodzenia za dwa miesiące, aby "zrezygnować" z ubezpieczenia z drugiego zlecenia, gdyż wybór ubezpieczenia jest uwarunkowany uzyskaniem w drugim zleceniu co najmniej wartości średniej nie niższej niż minimalna wysokość wynagrodzenia w każdym miesiącu.

Obowiązujące przed 1 stycznia 2017 r. przepisy nie przewidywały obowiązku comiesięcznej wypłaty wynagrodzenia z tytułu umów zlecenia zawartych na okres dłuższy niż miesiąc i w ustalonej minimalnej stawce godzinowej. Niemniej funkcjonowały przepisy odnoszące się do minimalnego wynagrodzenia za pracę, przy uwzględnieniu art. 85 § 2 k.p., który zobowiązuje do wypłaty wynagrodzenia za pracę co najmniej raz w miesiącu, w stałym i ustalonym z góry terminie. W związku z tym unormowaniem pozostaje ustawa systemowa, która w stosunku do wszystkich płatników wprowadza obowiązek raportowania co miesiąc o podstawie wymiaru składki (art. 41 ust. 3 pkt 4 lit. b). Ten aspekt decyduje zaś o sposobie rozumienia art. 9 ust. 2c ustawy systemowej, a konkretnie o tym, że porównanie podstawy wymiaru składki z minimalnym wynagrodzeniem za pracę następuje (i następowało) 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.

Z tych motywów orzeczono jak w sentencji na podstawie art. 398¹⁵ § 1 oraz art. 108 § 2 k.p.c.