

Załącznik do Stanowiska WRDS w Gdańsku
z dnia 21.03.2024 r.
w sprawie aktualnej sytuacji MŚP

Wykaz naruszeń prawa przez Zakład Ubezpieczeń Społecznych.

1. Zakład Ubezpieczeń Społecznych obniża zadeklarowaną przez przedsiębiorców podstawę wymiaru składek na ubezpieczenia społeczne, w tym dobrowolne ubezpieczenia chorobowe.

ZUS błędnie interpretuje przepisy ustawy o systemie ubezpieczeń społecznych związane z możliwością deklarowania przez przedsiębiorców podstawy wymiaru składki na ubezpieczenia społeczne, w tym dobrowolne ubezpieczenia chorobowe. Nie mając podstawy prawnej obniża przedsiębiorczyniom prowadzącym pozarolniczą działalność gospodarczą zadeklarowane przez nie podstawy wymiaru składek na obowiązkowe ubezpieczenia społeczne oraz dobrowolne ubezpieczenia chorobowe, które skorzystały ze świadczeń chorobowych i macierzyńskich. Problem dotyka wielu tysięcy matek po urodzeniu dziecka i kobiet w ciąży, które są traktowane przez ZUS w sposób istotnie odmienny niż inni ubezpieczeni.

Z informacji uzyskanych od Pełnomocniczki Terenowej Rzecznika MŚP w Gdańsku wynika, iż Rzecznik MŚP złożył w takich sprawach ponad 30 skarg nadzwyczajnych. W pięciu sprawach zapadły już korzystne dla przedsiębiorców wyroki. Kolejne skargi oczekują na wyznaczenie terminu rozpraw.

Sąd Najwyższy wyrokami: z dnia 2 marca 2023 r., sygn. akt II NSNc 107/23, z dnia 19 kwietnia 2023 r., sygn. akt II NSNc 171/23, z dnia 15 czerwca 2023r., sygn. akt II NSNc 197/23, a także z dnia 22 czerwca 2023 r., sygn. akt II NSNc 204/23 oraz z dnia 13 marca 2024 r., sygn. akt II NSNc 348/23 uchylił wskutek skarg nadzwyczajnych Rzecznika MSP orzeczenia sądów apelacji lubelskiej, które to uznawały kompetencję organu rentowego do ingerencji w zadeklarowaną przez przedsiębiorców podstawę wymiaru składek na ubezpieczenia społeczne.

Jednocześnie Sąd Najwyższy stanowczo podkreślił autonomiczność i odrębność przepisów prawa ubezpieczeń społecznych wobec przepisów prawa cywilnego, w związku z czym uznał, że na gruncie stosunków ubezpieczenia społecznego dopuszcza się tylko na zasadzie wyjątku stosowanie wskazanych *expressis verbis* regulacji cywilistycznych.

Sąd wskazał również na aktualność Uchwały Składu Siedmiu Sędziów z dnia 21 kwietnia 2010 r., sygn. II UZP 1/10 w której Sąd Najwyższy podniósł, że Zakład Ubezpieczeń Społecznych nie jest uprawniony do kwestionowania kwoty zadeklarowanej przez osobę prowadzącą pozarolniczą działalność jako podstawy wymiaru składek na społeczne, jeśli mieści się ona w granicach określonych ustawą o systemie ubezpieczeń społecznych. ZUS twierdzi, że uchwała ta nie posiada mocy zasady prawnej i wiąże tylko w danej sprawie.

W dniu 29 listopada br. Sąd Najwyższy w składzie Siedmiu Sędziów podjął niekorzystną dla przedsiębiorców uchwałę pod sygn. III UZP 3/23. SN stwierdził, że organ rentowy w przypadku podjęcia działalności gospodarczej przez ubezpieczonego, nie negując tytułu podlegania ubezpieczeniom społecznym, jest uprawniony do weryfikacji podstawy

wymiaru składek na te ubezpieczenia w sytuacji, gdy w początkowym okresie prowadzenia tej działalności ubezpieczony deklaruje podstawę wymiaru składki, której wysokość nie ma odzwierciedlenia w przychodach, zaś w kolejnych miesiącach realizuje się ryzyko socjalne, którego wystąpienie było pewne w momencie rozpoczęcia działalności gospodarczej.

2. Umowa zlecenie a umowa o współpracy

Z informacji uzyskanych od przedsiębiorców wynika, iż ZUS stwierdza niepodleganie ubezpieczeniom osób zatrudnionych na podstawie umowy zlecenia stwierdzając, iż np. podlegają oni ubezpieczeniom nie z tytułu umowy zlecenia a z tytułu osoby współpracującej z osobą prowadzącą działalność gospodarczą.

Wskazać należy, iż ZUS nie może uznać tytułu do ubezpieczeń, jakim jest umowa zlecenia za tytuł do ubezpieczeń, jakim jest współpraca przy prowadzeniu pozarolniczej działalności gospodarczej. Brak bowiem podstaw prawnych do takiej kwalifikacji, co potwierdzają między innymi interpretacje indywidualne wydane przez Zakład Ubezpieczeń Społecznych. Stanowisko to jest niezmiennie i jednolite od wielu lat.

W interpretacjach indywidualnych wydawanych przez ZUS podkreśla się, iż w świetle przepisów „osoba wykonująca pracę na podstawie umowy zlecenia, nawet jeżeli spełnia kryteria określone dla osób współpracujących, podlega ubezpieczeniom społecznym z tytułu tej umowy, bowiem wykonywanie pracy na podstawie umowy zlecenia stanowi odrębny, od współpracy przy prowadzeniu pozarolniczej działalności gospodarczej, tytuł do ubezpieczeń społecznych, a jednocześnie w ustawie o systemie ubezpieczeń społecznych w odniesieniu do zleceniobiorców brak jest przepisu odpowiadającego treści zawartej w art. 8 ust. 2 tej ustawy regulacji dotyczącej pracowników”.

Organ nie może kwestionować zatrudnienia członka rodziny na podstawie odpłatnej umowy zlecenia zawartej z przedsiębiorcą, nawet jeżeli wykonywane czynności spełniałyby kryteria współpracy z osobą prowadzącą działalność gospodarczą.

Zgodnie ze stanowiskiem Centrali Zakładu Ubezpieczeń Społecznych wyrażonym w piśmie z dnia 12 maja 2015 r., znak: WPI/200000/43/509/2015 **zatrudnienie współmałżonka na podstawie umowy zlecenia oznacza, że taka osoba dla celów ubezpieczeń społecznych nie będzie traktowana jak osoba współpracująca, osoba taka nawet jeżeli spełnia kryteria określone dla osób współpracujących, podlega ubezpieczeniom społecznym jako zleceniobiorca, ponieważ brak jest przepisu odpowiadającego treści zawartej w art. 8 ust. 2 u.s.u.s. regulacji dotyczącej pracowników, jak również wykonywania pracy na podstawie umowy zlecenia stanowi odrębny od współpracy tytuł do ubezpieczeń społecznych.**

Stanowisko powyższe uzasadnione jest w szczególności faktem, że art. 8 ust. 2 ustawy systemowej starowi, że jeżeli pracownik spełnia kryteria określone dla osób współpracujących, dla celów ubezpieczeń społecznych jest traktowany jako osoba współpracująca – jednak zleceniobiorca nie jest pracownikiem. Umowa zlecenia jest umową regulowaną przez przepisy ustawy z dnia 23 kwietnia 1964 r. Kodeks cywilny (tj. Dz. U. z 2022 r. poz. 1360 z późn. zm.), odmienną w swej charakterystyce prawnej od umowy o pracę, w konsekwencji nie może być w powyższej sytuacji traktowana analogicznie także w kontekście ubezpieczeń społecznych.

Pomimo jednoznacznego brzmienia przepisów, a także stanowiska samego Zakładu, ZUS stwierdza niepodleganie ubezpieczonych z tytułu wykonywania

umowy zlecenia, w następstwie czego ubezpieczeni pozbawiani są prawa do zasiłków tudzież zobowiązani do zwrotu świadczeń już pobranych.

3. Wspólnik iluzoryczny

Praktyką przyjętą przez ZUS jest tworzenie własnej definicji spółki jednoosobowej na potrzeby prawa ubezpieczeń społecznych. Przepisy prawa w sposób jednoznaczny i klarowny definiują czym jest jednoosobowa spółka z o.o. Zgodnie z Kodeksem spółek handlowych, spółka jednoosobowa to spółka kapitałowa, której wszystkie udziały należą do jednego wspólnika. Niedopuszczalnym jest praktyka tworzenia przez ZUS własnej definicji spółki jednoosobowej, w tym zakresie obowiązuje jasna i precyzyjna definicja prawa. Praktyka stosowana przez ZUS zatacza coraz szersze kręgi. Pierwsze przypadki będące przedmiotem dyskusji publicznej odnosiły się do tego czy posiadając 1% w stosunku do drugiego wspólnika posiadającego 99% stosuje się optymalizację zusowską. Obecnie praktyka ZUS wskazuje na optymalizację w sytuacji gdy w KRS jest ujawniony jeden wspólnik to jest drugi ma poniżej 10%. Pojawiają się przypadki gdy wskazuje się na optymalizację przy kilkunastu procentach udziałów.

W myśl art. 6 ust. 1 pkt 5 ustawy z dnia 13 października 1998 r. o systemie ubezpieczeń społecznych (t.j. Dz. U. z 2023 r., poz. 1230 ze zm.; dalej jako: „ustawa systemowa”) obowiązkowo ubezpieczeniom emerytalnemu i rentowym podlegają, z zastrzeżeniem art. 8 i 9, osoby fizyczne, które na obszarze Rzeczypospolitej Polskiej są osobami prowadzącymi pozarolniczą działalność oraz osobami z nimi współpracującymi. Zgodnie z art. 8 ust. 6 pkt 4 ustawy systemowej, za osobę prowadzącą pozarolniczą działalność uważa się: wspólnika jednoosobowej spółki z ograniczoną odpowiedzialnością oraz wspólników spółki jawnej, komandytowej lub partnerskiej. Stosownie do art. 151 § 1 ustawy z dnia 15 września 2000 r. Kodeks spółek handlowych (t.j. Dz. U. z 2022 r., poz. 1467 ze zm.; dalej jako: „k.s.h.”), spółka z ograniczoną odpowiedzialnością może być utworzona przez jedną albo więcej osób w każdym celu prawnie dopuszczalnym, chyba że ustawa stanowi inaczej. Z art. 156 k.s.h. wynika, że w spółce jednoosobowej jedyny wspólnik wykonuje wszystkie uprawnienia przysługujące zgromadzeniu wspólników zgodnie z przepisami niniejszego działu. Przepisy o zgromadzeniu wspólników stosuje się odpowiednio.

Przejęta przez ZUS interpretacja przepisu art. 8 ust. 6 pkt 4 ustawy systemowej poprzez rozszerzenie obowiązku opłacania składek na osoby, które są wspólnikami spółek z ograniczoną odpowiedzialnością z więcej niż jednym udziałowcem, stanowi rażące przekroczenie zasad wykładni prawa.

Zgodnie z ww. przepisem obowiązek opłacania składek na ubezpieczenie społeczne spoczywa jedynie na wspólniku jednoosobowej spółki z ograniczoną odpowiedzialnością, a nie na wspólnikach wieloosobowych spółek. To wspólnik jednoosobowej spółki z o. o. jest adresatem ww. przepisu, a spółką jednoosobową – zgodnie z art. 151 § 1 i art. 156 k.s.h. – jest spółka założona przez jedną osobę, w której jedyny wspólnik wykonuje wszystkie uprawnienia przysługujące zgromadzeniu wspólników zgodnie z przepisami działu I tytułu III k.s.h.

Przepis art. 8 ust. 6 ustawy systemowej poprzez dodanie pkt 4 został zmieniony ustawą z dnia 18 grudnia 2002 r. o zmianie ustawy o systemie ubezpieczeń społecznych oraz o zmianie niektórych innych ustaw (Dz. U. nr 241, poz. 2074). Konieczność wprowadzenia ww. punktu była wynikiem zmian wprowadzonych do przepisów o działalności gospodarczej, przez które wspólnicy spółek jawnych, komandytowych i partnerskich nie mogli być już postrzegani za osoby prowadzące działalność

gospodarczą. Proponowana regulacja nie wprowadziła zmian, a jedynie utrzymała stan obowiązujący przed ww. zmianami przepisów o działalności gospodarczej, kiedy to wspólnicy spółek jawnych, komandytowych i partnerskich również podlegali ubezpieczeniom społecznym jak osoby prowadzące działalność gospodarczą (druk sejmowy nr 700, IV kadencji, s. 31).

Zatem bezpośrednim powodem wprowadzenia do ustawy systemowej punktu 4 przy art. 8 ust. 6 – było uregulowanie sytuacji prawnej w dziedzinie ubezpieczeń społecznych, tj. podlegania tym ubezpieczeniom przez wspólników jednoosobowych spółek z o.o., dla których przed zmianą ww. przepisu tytułem ubezpieczenia mogła być tylko umowa ze spółką, a nie zawsze wspólnicy jednoosobowych spółek z o.o. mogli skutecznie zawrzeć umowę „sami ze sobą”. W przypadku spółek dwu- lub więcej-osobowych nie było takiego problemu. W takich spółkach podejmowanie uchwał i zawieranie umów z własnymi udziałowcami było możliwe z samej istoty ich funkcjonowania wynikającej z przepisów k.s.h. i treści umów spółek, bez względu na stosunek posiadanych przez wspólników udziałów.

A zatem wskazać należy, że skoro art. 8 ust. 6 pkt 4 ustawy systemowej jest adresowany wyłącznie do wspólników spółek jednoosobowych w ścisłym tego pojęcia znaczeniu, to nie powinien mieć zastosowania do spółek dwu lub wieloosobowych. Po bataliach Rzecznika w sprawie wspólnika iluzorycznego Sąd Najwyższy w dniu 21 lutego 2024 r., podjął Uchwałę w sprawie III UZP 8/23 i stwierdził, że wspólnik dwuosobowej spółki z ograniczoną odpowiedzialnością posiadający 99 % udziałów nie podlega ubezpieczeniom społecznym. Teraz wspólnicy mogą wznawiać zakończone prawomocnie postępowania i żądać od ZUS zwrotu nienależnie pobranych składek, a także odsetek.

4. Zmiana rozliczeń na koncie płatnika składek.

Z informacji uzyskanych od przedsiębiorców oraz Pełnomocniczki Rzecznika MŚP w Gdańsku wynika, że organ rentowy w przypadku złożenia lub wygenerowania z urzędu korekty deklaracji rozliczeniowej dokonuje wycofania rozliczeń wpłat na składki i rozlicza je ponownie w sposób, który zawsze powoduje uznanie wpłaty na skorygowane składki jako dokonane po terminie.

Zdaniem ZUS, w sytuacji złożenia lub wygenerowania z urzędu korekt rozliczeniowych u przedsiębiorcy, poprzednie zaliczenia wpłat na składki tracą ważność, i wszystkie wpłaty należy przypisać na nowo - ale z datą złożenia korekt. W efekcie przy każdej korekcie deklaracji składka za miesiąc objęty korektą jest uznawana za opłaconą po terminie. Skoro jednak, zdaniem ZUS, nieterminowość ta dotyczy okresu sprzed 1 stycznia 2022 r., przedsiębiorca jest automatycznie i wstecznie wyłączany spod dobrowolnych ubezpieczeń społecznych a przy tym nie ma prawa złożenia wniosku o wyrażenie zgody na opłacenie składki po terminie.

Kluczowe znaczenie w tej sytuacji ma fakt, że od 1 stycznia 2022 r. ustawodawca uchylił art. 14 ust. 2 pkt 2 ustawy systemowej, który przewidywał instytucję wyrażenia przez ZUS zgody na opłacenie składek po terminie. Jednocześnie ustawodawca wskazał, że za okresy sprzed nowelizacji składanie wniosków o wyrażenie takiej zgody jest dopuszczalne wyłącznie do końca czerwca 2023 r. – bez uwzględnienia sytuacji, w której przedsiębiorca uzyska informację o uznaniu wpłaty za nieterminową po tej dacie. Uchylenie tego przepisu zgodnie z założeniami projektu ustawy zmieniającej miało uprościć i uczynić bardziej przyjaznymi zasady podlegania przedsiębiorców dobrowolnym ubezpieczeniom chorobowym.

Ustawa systemowa w art. 48b wskazuje, że organ rentowy jest upoważniony do:

- zaliczania wpłat składek
- rozliczania składek i wypłaconych zasiłków
- sporządzania oraz korygowania dokumentów związanych z ubezpieczeniami społecznymi
- wprowadzania oraz korygowania danych bezpośrednio na kontach ubezpieczonych lub kontach płatników składek.

Zgodnie z przepisami dotyczącymi zaliczeń wpłat, w przypadku korekty zwiększającej wymiar składki przepis prawa wprost przewiduje, że obowiązkiem przedsiębiorcy jest wpłacenie różnicy między składką należną a składką opłaconą wraz z należnymi odsetkami. Brak jest sankcji w postaci zmiany sposobu rozliczenia wpłat. Bądź ich unieważnienia. W przypadku korekty zmniejszającej brak jest odnośnych regulacji, bowiem rzeczą naturalną jest natomiast powstanie nadpłaty za dany miesiąc. Działanie ZUS w postaci „zmian” zaliczeń wpłat albo „unieważniania” pierwotnego sposobu zaliczenia wpłat na składki jest dokonywane z przekroczeniem kompetencji organu. Organ może korygować deklaracje, dane i zgłoszenia, ale nie rozliczenia wpłat. W zakresie wpłat organ rentowy jest upoważniony i zobligowany do tylko zaliczania wpłat dokonywanych przez płatników składek – na bieżąco, w miarę dokonywania tych wpłat. Jednocześnie w żadnej mierze przepis nie wskazuje na upoważnienie ani możliwość dokonywania korekt bądź zmian zaliczenia, które zostało uprzednio już wykonane, ani też ich „wycofywania”.

Organy sugerują, że ponowne rozliczenie konta „dokonuje się” z mocy prawa, podczas gdy przepisy prawa mówią jedynie o zaliczeniu wpłaty (pojedynczym). Wykładnia zezwalająca organowi na dokonywanie operacji w zakresie odnotowanych w ubiegłych okresach zaliczeń wpłat jest wykładnią rozszerzającą i stosującą analogię. Taka wykładnia w zakresie przepisów kompetencyjnych jest niedopuszczalna. Nie bez znaczenia jest, że ochrona uzasadnionych oczekiwań jednostki i lojalność państwa względem obywateli zakłada i chroni prawo jednostki do działania w warunkach przewidywalności. W wyniku poglądu prezentowanego przez organ, po zmianie od 1 stycznia 2022 r. brzmienia art. 14a ustawy systemowej żaden płatnik będący jednocześnie ubezpieczonym nie może uzyskać stanu pewności swojej sytuacji prawnej, ponieważ w przypadku stwierdzenia jakichkolwiek – nawet niezamierzonych - nieprawidłowości bądź to w obliczeniach płatnika, bądź w oświadczeniach ubezpieczonych, bądź w sposobie zaliczenia wpłat, a nawet działaniach wykonanych przez organ z urzędu na koncie płatnika, wszystkie wpłaty dotyczące okresów sprzed 2022 r. a dokonane nawet wiele lat wcześniej stawałyby się wpłatami dokonywanymi po terminie, a ubezpieczeni traciliby wstecznie uprawnienia do świadczeń i zasiłków. Orzecznictwo wielokrotnie wskazywało, że przepis art. 14 ust. 2 pkt 2 ustawy systemowej w uprzednim brzmieniu „nie powinien być bowiem interpretowany z nadmiernym rygoryzmem, tak aby każde uchybienie terminowi opłacenia składki niejako automatycznie prowadziło do wyłączenia z ubezpieczenia, bez względu na zaistniałe okoliczności.”

Prezentowana optyka ZUS oznacza, że w każdej chwili organ rentowy może stwierdzić, że 20 lat wcześniej prezentował inne rozumienie przepisów niż obecnie, w efekcie źle zaliczył wpłatę bądź źle obliczył składkę należną albo błędnie obliczył odsetki, jednak w efekcie „z mocy prawa” dokonano korekty zaliczeń wszystkich wpłat za 20 lat, co „automatycznie” spowoduje wsteczne wyłączenie przedsiębiorcy z dobrowolnych

ubezpieczeń chorobowych za wiele lat, bez uwzględnienia wagi zawinienia przedsiębiorcy ani jego indywidualnej sytuacji, z pominięciem jakichkolwiek okoliczności związanych z przebiegiem samego ubezpieczenia chorobowego i przyczynami uznania przez organ, że uchybiono terminowi do opłacenia składki.

Obecne praktyki organu oznaczają dla wszystkich przedsiębiorców nieustający stan niepewności co do własnych praw i obowiązków oraz istnienie takiego ryzyka prowadzenia działalności gospodarczej, którego nie można oszacować, ani któremu nie można zapobiec, o skutkach, którym nie można przeciwdziałać.

Mieczysław Struk



Przewodniczący

Wojewódzkiej Rady Dialogu Społecznego
w Gdańsku